



NORGES HØYESTERETT

Den 7. februar 2022 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Kallerud, Ringnes og Bergh i

HR-2022-314-U, (sak nr. 22-000868SIV-HRET), **sivil sak, anke over dom:**

A (advokat Andreas Stang Lund)

mot

Altona Brygge Borettslag (advokat Olav Martin Jentoft jr.)

avsagt slik

D O M :

- (1) Saken gjelder tvist om rådigheten over kjellerareal i et borettslag, herunder om en tidligere eksklusiv bruksrett er ekstingvert.
- (2) As sønn, B, renoverte i 2004–2005 en eiendom i Henningsvær. Etter at arbeidet var ferdig, ble Altona Brygge Borettslag etablert, og borettslaget overtok bygningen.
- (3) Borettslaget har seks leiligheter. I bygningens kjeller er det, i tillegg til boder tilknyttet leilighetene og enkelte fellesinstallasjoner, et kjellerareal av en viss størrelse. Tvisten gjelder dette arealet.
- (4) Selv om det ikke foreligger noe avtaledokument, har det vært praktisert at andel nummer tre, som først var eid av B og senere er overdratt til A, har hatt en særskilt disposisjonsrett over det omtvistede kjellerarealet. Etter hvert som flere av andelene i borettslaget skiftet eier, oppstod det uenighet blant andelseierne om hvem som hadde rett til å bruke arealet. Tvisten gjelder om andel nummer tre har en eksklusiv rett eller om det er tale om fellesareal.
- (5) Altona Brygge Borettslag innga stevning til Lofoten tingrett 2. oktober 2020 med krav om rettens stadfestelse av at det omtvistede arealet er fellesareal tilhørende borettslaget. Videre ble det fremsatt krav om at A skulle reetablere det omtvistede arealet.
- (6) A innga tilsvaer 23. oktober 2020 og påstod seg frifunnet. Videre ble det fremsatt krav om rettens stadfestelse av at det omtvistede arealet tilhører andel tre.

(7) Salten og Lofoten tingrett avsa 19. mars 2021 dom med slik domsslutning:

- «1. A frifinnes.
- 2. Andel nummer tre i Altona Brygge Borettslag har enerett til å bruke kjellerarealet, med unntak av inndelte boder og søppelrom, på eiendommen gnr. 5 bnr. 1 fnr. 117 i Vågan kommune.
- 3. Altona Brygge Borettslag dømmes til å erstatte As sakskostnader med 243 350 – tohundreogførtitretusentrehundreogfemti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynning av dommen.»

(8) Altona Brygge Borettslag anket dommen.

(9) Hålogaland lagmannsrett avsa 11. november 2021 dom med slik domsslutning:

- «1. Kjellerarealet, med unntak av inndelte boder og søppelrom, på eiendommen gnr. 5 bnr. 1 fnr. 117 i Vågan kommune er fellesareal tilhørende Altona Brygge Borettslag.
- 2. A plikter å reetablere kjellerarealet i punkt 1 innen 1 – en – måned fra rettskraftig avgjørelse i saken.
- 3. I sakskostnader for tingretten betaler A til Altona Brygge Borettslag 126 103 – etthundreogtjuesekstusenett hundreogtre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
- 4. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A til Altona Brygge Borettslag 115 076 – etthundreogfemtentusenogsyttiseks – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.»

(10) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen og bevisbedømmelsen. I korte trekk er det gjort gjeldende at lagmannsretten feilaktig har lagt til grunn at retten til kjellerarealet er ekstingvert på ulovfestet grunnlag. Lagmannsretten har dessuten unnlatt å drøfte terskelen for ulovfestet ekstinksjon, god tro og kravet til legitimasjon. Videre er dommen en krenkelse av eiendomsretten etter EMK P1-1. I ankeerklæringen ble det nedlagt slik påstand:

- «1. A frifinnes.
- 2. Andel nr. 3 i Altona Brygge Borettslag har enerett til å bruke kjellerarealet, med unntak av inndelte boder og søppelrom, på eiendommen gnr. 5/bnr. 1/fnr. 117 i Vågan kommune.
- 3. A tilkjennes sakskostnader for alle instanser.»

(11) Senere er det føyd til en prinsipal påstand om opphevelse av lagmannsrettens dom og tilkjennelse av sakskostnader for Høyesterett.

(12) *Altona Brygge Borettslag* har i sitt tilsvaer anført at dommen hverken bygger på feil ved rettsanvendelsen eller bevisbedømmelsen. Borettslaget har nedlagt påstand om at anken forkastes, og at det tilkjennes sakskostnader for samtlige tre instanser.

- (13) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker:
- (14) Partene ble ved brev 1. februar 2022 orientert om at Høyesteretts ankeutvalg vurderte å oppheve lagmannsrettens dom på grunn av mangelfulle domsgrunner, jf. tvisteloven § 30-3 andre ledd bokstav c, jf. § 29-21 andre ledd bokstav c. Partene fikk anledning til å uttale seg, jf. tvisteloven § 30-3 tredje ledd, jf. § 9-6 første ledd.
- (15) Etter tvisteloven § 30-3 andre ledd bokstav c kan en dom oppheves dersom «det foreligger feil som ubetinget skal tillegges virkning, jf. § 29-21 annet ledd». Paragraf 29-21 andre ledd bokstav c fastsetter at det ubetinget skal tillegges virkning at «det er mangler ved avgjørelsen som ikke kan rettes etter §§ 19-8 og 19-9, og som hindrer prøving av anken». Denne bestemmelsen omfatter blant annet mangler og uklarheter ved domsgrunnene, jf. Schei mfl., Tvisteloven, kommentarutgave, 2. utgave, 2013 side 1064.
- (16) Lagmannsretten kom til at det fra stiftelsen av borettslaget i 2006 var etablert en eksklusiv bruksrett for eieren av andel nummer tre til det omtvistede kjellerarealet. Ettersom denne andelen senere ble overdratt til A, var spørsmålet lagmannsretten tok stilling til om A, som eier av andel nummer tre, hadde tapt den eksklusive retten til å bruke kjellerarealet ved ulovfestet ekstinksjon. Lagmannsretten uttaler i denne forbindelse:
- «De nåværende eierne til andel nr. 1, 2, 4 og 5 har kjøpt sine andeler i ettertid. Det blir derfor spørsmål om den eksklusive bruksretten for andel nr. 3 er gått tapt etter de ulovfestede reglene om ekstinksjon. Avgjørende ved vurderingen er om kjøperne var i god tro da deres erverv ble tinglyst, sml. tinglysingsloven § 27, jf. borettslagsloven § 6-1.»
- (17) Lagmannsretten drøfter deretter om de øvrige, nye andelseierne ved sine erverv hadde eller burde hatt kunnskap om at eieren av andel nummer tre har eksklusiv bruksrett til det omstridte arealet. Retten konkluderer slik:
- «A har ikke klart å sannsynliggjøre at de nåværende andelshaverne til andel nr. 1, 2, 4 og 5 ikke var i tilstrekkelig god tro eller ikke var tilstrekkelig aktsom ved tinglysing av sine andeler i grunnboken. Lagmannsretten konkluderer etter dette med at As avtale med de opprinnelige andelshaverne om eksklusiv bruksrett til deler av under-/kjelleretasjen er ekstingvert og derfor ikke kan påberopes overfor nåværende andelshavere.»
- (18) Ankeutvalget bemerker at det følger av Rt-1986-1210 på side 1217 og Rt-1992-352 på side 356 at det må foreligge «sterke grunner» for at et krav om ulovfestet ekstinksjon skal føre frem. Når lagmannsretten har begrenset seg til å vurdere om det foreligger god tro, er drøftelsen av om vilkårene for ekstinksjon er oppfylt, dermed ufullstendig.
- (19) Lagmannsrettens dom mangler også drøftelse av andre spørsmål som etter ankeutvalgets syn er av betydning for om det er etablert en rett for borettslaget ved ekstinksjon. Blant annet drøftes det ikke om selgerne av andelene ved overdragelsene har fremstått legitimert når det gjelder retten til arealet. Lagmannsretten drøfter heller ikke betydningen av at det er borettslaget som er påstått rettighetshaver samtidig som ekstinksjon knyttes til de enkelte andelshavernes erverv.

- (20) Når grunnleggende vilkår for ulovfestet ekstinksjon ikke er drøftet, er dette en feil som hindrer prøving av lagmannsrettens dom. Ankeutvalget er ut fra dette kommet til at dommen må oppheves, jf. tvisteloven § 30-3 andre ledd bokstav c, jf. § 29-21 andre ledd bokstav c.
- (21) Når lagmannsrettens dom er opphevet, har den ankende part vunnet saken for Høyesterett. Det gjelder selv om den opprinnelige påstanden gikk ut på frifinnelse. Den ankende part må derfor tilkjennes sakskostnader for Høyesterett i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd. Prosessfullmektigen har krevd dekket salær med 123 300 kroner med tillegg av merverdiavgift. Ankeutvalget setter nødvendige kostnader til salær til 50 000 kroner med tillegg av merverdiavgift, jf. tvisteloven § 20-5. I tillegg kommer rettsgebyret på 14 388 kroner.
- (22) Dommen er enstemmig.

S L U T N I N G

1. Lagmannsrettens dom oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Altona Brygge Borettslag til A 76 888 – syttisekstusenåttehundreogåttiåtte – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Arne Ringnes
(sign.)

Knut H. Kallerud
(sign.)

Espen Bergh
(sign.)