



not. 11

GULATING LAGMANNSRETT

gjør vitterlig:

År 1969 den 29. mai ble av Gulating lagmannsrett
lagdommer Syvertsen

lagdommer Madsø

hjelpedommer Lund

i kjøremålssak nr. 24/1969:

Kjørende parti: Arthur Thu

Prosessfullmektig: h.r. advokat T. Tengs-Pedersen, Sandnes

Motparti: Brødr. Hetland

Prosessfullmektig: advokat Hans A. Pedersen, Bryne

avsagt slik

KJENNELSE:

Jaren namsrett avsa den 18. mars 1969 kjennelse med
slik slutning:

1. Arthur Thu tilpliktet å stille leilighet i annen etasje
i sitt hus, Svingen 10, Bryne, til disposisjon for firma
Brødr. Hetland, Bryne.
2. Arthur Thu tilpliktet å utlevere nøkler til leiligheten
til firma Brødr. Hetland.
3. Brødr. Hetland tilkjennes saksonkostninger av Arthur Thu
med kr. 250,- - kronertokundireggfanti.

Forføyningen kan iverksettes etter endelig og retts-
kraftig kjennelse."

Saksforholdet vil fremgå av kjennelsen.

Arthur Thu har påkjøret denne kjennelse til Gulating
lagmannsrett. Kjøremålet gjelder saksbehandlingene, retts-
anvendelsen og bevis-bedømmelsen. Den kjørende, v/h.r. advokat
Tengs-Pedersen, gjør gjeldende:

"Saksbehandlingen:

Namsretten har gitt Brødr. Hetland rett til bruk av leiligheten i 2. etasje i Arthur Thu's hus på Bryne. En slik bestemmelse kan ikke treffes ved midlertidig forføyning efter tvangsfullbyrdelseslovens § 262. Det er videre en feil at det ikke i medhold av § 268, jfr. § 258, er satt^{et} frist for Brødr. Hetland til å reise sak. En slik frist skal settes uten at det kreves særskildt. - Jfr. Rt. 1960, side 765.

Rettsanvendelsen:

Namsretten har tatt feil når den har funnet at Brødr. Hetlands krav om å disponere leiligheten vil forspilles dersom de ikke får rådighet over leiligheten.

Den adferd det er tale om fra den kjærende parts side, at han nekter å stille leiligheten til Brødr. Hetlands disposisjon, og å utlevere nøkkelen til leiligheten, har ingen fysisk innvirkning på leiligheten. Hans "adferd" er ikke annet enn den praktiske og logiske konsekvens av at han bestrider Brødr. Hetlands krav.

Dersom Brødr. Hetland får endelig dom for sitt krav, vil det ikke være skjedd noe som har forspilt eller i vesentlig grad vanskeliggjort kravets forfølgning eller gjennomførelse. Leiligheten er like intakt.

Brødr. Hetland kan ikke flytte inn i leiligheten før kravet er rettskraftig avgjort. Efter § 262, nr. 1 er det forspillelse av kravets gjennomførelse og forfølgning (fullbyrdelsen) som kan sikres ved midlertidig forføyning. Den midlertidige forføyning som namsretten har truffet beslutning om, innebærer en oppfyllelse av selve kravet, og den går lenger enn nødvendig for å sikre et krav.

At Brødr. Hetland idag har et utilfredsstillt behov for leilighet til sine ansatte, er ingen skade eller ulempe som er en følge av den kjærende parts adferd. Det samme gjelder for John Ingolf Førlands behov for leilighet, og under ingen omstendighet er skaden eller ulempen vesentlig. Som nytt for lagmannsretten skal det anføres at John Ingolf Førland av formannen i K.K. (Kameratklubben) på Bryne, Tor Fuglestad, Salte, Bryne, var skaffet sted å bo på Hognestad før han ble oppsagt. Videre har Arthur Thu allerede bidratt atskillig til å dekke Brødr. Hetlands behov for bolig til

sine ansatte. Man har i de siste tre år leiet ut til Nils Tor Vågen, som er ansatt hos Brødr. Hetland. Inntil ifjor sommer leiet Arthur Thu ut til nok en av Brødr. Hetlands ansatte.

§ 262 nr. 2 gir følgelig heller ingen hjemmel for midlertidig forføyning.

Namsretten har tatt feil når den har funnet at vilårene for sikkerhetsstillelse ikke er til steds. Den 27. februar 1969 flyttet tre pasienter fra Nevangården Sykehus i Bergen inn til den kjørende part, og det er i løpet av kort tid ventet ytterligere to pasienter som den kjørende part og hans hustru skal ha i forpleining. Det var forhandlinger om forpleining fra august 1968 og frem til juletid. Det falt aldri den kjørende part inn at Brødr. Hetland kunne være berettiget til leiligheten. Dersom Arthur Thu ikke får disponere leiligheten inntil Brødr. Hetlands krav er avgjort, må Brødr. Hetland stille sikkerhet rettskraftig etter lagmannsrettens fastsettelse.

Byttestyrelsen:

Namsretten synes å ha lagt til grunn at det er foregått en byttestransaksjon mellom Brødr. Hetland og Arthur Thu. Dette er feil. Byttestransaksjonen var mellom fru Herborg Larsen og fru Høyland, og uten Arthur Thu's mellomkomst. Arthur Thu har videre heller aldri vært i forhandlinger med Brødr. Hetland vedr. dette forhold. Arthur Thu sa videre klart fra til fru Larsen om kontraktens siste passus. Det er helt rimelig at Arthur Thu ikke skal kunne uttale seg om hvem som skal flytte inn i hans hus.

Leilighetene kan heller ikke sammenlignes. Brødr. Hetlands er en liten og primitiv og "skrå-leilighet" i et av Brynes eldste hus, mens Arthur Thu's er en moderne 3-vevrelses-leilighet.

I et eventuelt saksomål om Brødr. Hetlands krav vil den kjørende part hevde at han er ubundet overfor Brødr. Hetland, subsidiært at kontraktens siste passus er ugyldig, og atter subsidiært at den må fortolkes innskrenkende."

Videre har den kjørende anført at Nils Tor Vågen som er ansatt hos Brødr. Hetland, fremdeles bor i huset ^{til} den kjørende

part i Svingen 10. Dersom kontraktens siste passus fortolkes innskrenkende, er det et spørsmål om ikke den kjørende på denne måte oppfyller sine forpliktelser overfor motparten. - Hvis motparten får medhold i sin begjæring om midlertidig forføyning, lider den kjørende et tap. Motparten må derfor i tilfelle stille sikkerhet med minst kr. 10.000,-.

Den kjørende har nedlagt slik påstand:

1. Namsrettens kjennelse oppheves.
2. Arthur Thu tilkjennes saksonkostninger for namsrett og lagmannsrett."

Motparten, v/advokat Hans A. Pedersen, har anført:

"Saksbehandlingen:

Det bestrides at det foreligger noen feil ved saksbehandlingen.

Den kjørende part synes å mene at namsretten har tatt standpunkt til realiteten i saken og "gitt Brødrene Hotland rett til bruk av leiligheten" og at en slik bestemmelse ikke kan treffes ved midlertidig forføyning.

Dette er ikke riktig. Namsretten har ikke tilkjent Brødrene Hotland noen bruksrett. I så måte er denne sak helt annerledes enn den sak som det vises til i Rettstidende 1960, side 765.

Namsretten har bare vurdert hvorvidt saksøkeren i tilstrekkelig grad har sannsynliggjort sitt krav.

Namsretten har bare tatt stilling til hvem som inntil videre skal disponere eller besitte leiligheten og til den derav følgende nøkkelrådighet.

At namsretten kan treffe midlertidige bestemmelser herom, må være selvsagt og er ellers klart og tydelig uttalt i kommisjonsutkastet side 195, jfr. Altens kommentar til tvangsfullbyrdelseslovens § 262.

Det er også feil at det skal fastsettes frist for saksøkeren til å reise sak selv om det ikke kreves av saksøkte.

Etter tvangsfullbyrdelseslovens § 258 skal det bare fastsettes frist hvis den annen part krever det. Dette er ikke gjort. Henvisningen til Retstidende 1960, side 765 passer heller ikke her. I nevnte tilfelle sies det uttrykkelig at "frøknene Hovland's kjæremålsforklaringer til lagmannsretten ikke er helt klare" og "de saksøktes bestridelse av vegrettens eksistens, må oppfattes som en subsidiær begjæring om fastsettelse av frist for å reise sak".

I nærværende tilfelle var imidlertid den kjærende part representert med advokat og da kan neppe lignende synspunkter fremføres som i nevnte avgjørelse av 1960.

Rettsanvendelsen

Den kjærende part synes å mene at det ikke forspilles noe krav for Brødrene Hetland ved at firmaet ikke får rådighet over leiligheten.

Det må være klart at Brødrene Hetlands krav på å få disponere leiligheten blir "forspilt eller i vesentlig grad vanskeliggjort" ved at man på den ene side har fabrikkleiligheten opptatt med Arthur Thu's mor og på den annen side hindres i å benytte bytteleiligheten i Arthur Thu's hus. Det er ikke noen betingelse etter § 262, nr. 1 at adferden skal ha "fysisk innvirkning." Thu's adferd hindrer eller vanskeliggjør Brødrene Hetland's benyttelse av leiligheten. Det er faktum og det er fullt ut tilstrekkelig.

Etter § 262 nr. 2 er det ellers nok å konstatere at det er nødvendig å få en midlertidig ordning for å avverge vesentlig skade eller ulempe. Brødrene Hetland har en mann som er oppsagt og som har måttet anlegge husleiesak i påvente av at leiligheten hos Thu blir disponibel. Han beslaglegger derved Kameratklubbens møtelokaler i nyinnkjøpt hus på Bryne. Det er ellers arbeidsfolk hos Brødrene Hetland som står i kø for å få leilighet på Bryne. Det er videre et stort problem for fabrikkens å få tilstrekkelig kvalifisert arbeidskraft ved ikke å kunne tilby leilighet. Det var meningen at det skulle være en gjennomgangseilighet for yngre ektepar som senere tar sikte på å skaffe seg hus eller tomt på Bryne.

-4-

Det må være helt klart at Brødrene Hetland i kraft av en kjennelse av næsretten må kunne disponere leilighet til endelig som foreligger. Det kan jo ta et par år.

Det påføres derfor fabrikkens betydelig skade og ulempe ikke å ha Arthur Thu's leilighet disponibel for endelig som foreligger.

Den omstendighet at Brødrene Hetland ikke får dekket en del av sitt behov for leiligheter er selvsagt en direkte følge av Arthur Thu's edford. Man har ikke gjort Arthur Thu ansvarlig for følgende av mer enn den ene leiligheten, men det er jo klart at når man har en leilighet som gjennomgangsleilighet, er man betydelig bedre stillet enn når man ingen ledig leilighet har til det bruk.

Når bedriften ikke får benytte en leilighet som det er et absolutt behov for, må det være klart at skadene eller ulempene er vesentlig. Noen nærmere påvisning trenger ikke dette.

Den tilbudte leilighet på Høgnesstod var ikke tilfredsstillende for Ferland. Jeg understreker imidlertid at det er Brødrene Hetland som har kravet, ikke Ferland, og at det er mange som er i Ferlands stilling innen bedriften. Om Ferland skaffer seg annen leilighet, så er behovet for Brødrene Hetland til å få disponere leiligheten i Arthur Thu's hus like stort.

Opplysningen om at Arthur Thu tidligere har leiet ut til Brødrene Hetland's ansatte, har ingen betydning for denne sak.

Når næsretten har funnet at vilkårene for sikkerhetsstillelse ikke er til stede, så er det helt opp til retten å vurdere dette. Ved bedømmelse av dette er det forskjellige omstendigheter som kommer i betraktning, berettigelsen av kravet, bedriftens økonomiske stilling o.s.v.

Næsretten har avhørt partar og vitner, også Arthur Thu's søn, som gav klart uttrykk for at forutsetningen for bytteavtalen var som hevdet av Brødrene Hetland.

Sår saken er blitt så belyst som den er i nær-
retten, er det ingen feil at nærretten inntar det
standpunkt, at sikkerhetsstillelse er uansvarlig.

Pasientene fra Koeveengården har Arthur Thu inntatt
på tross av den klare bestemmelse i siste ledd av
kontrakten. Den økonomiske risikoen han der velger
fremfor å holde seg til kontraktens klare ord, blir
helt ut hans egen sak.

Bevishedsavgjørelsen.

Jeg har under avsnittet om eidebehandlingene nevnt
hva nærretten har hatt av bevis, bl.a. vitnefor-
klaring av Arthur Thu's mor som bor i Brødrene
Hotland's fabrikkleilighet. Hun og de andre vitnene
bekrefter Brødrene Hotland's fremstilling av sening-
en med kontrakten. Jeg minner om at det var Gina
Hoyland (i kontrakten benevnt som fru Thu) som
var borte last selve bytteobjektet i forbindelse
med avtalen. Det var stadig spetakkel mellom
henne og hennes svigerdatter fru Arthur Thu når
hun bodde i leiligheten hos sønnen. Hun uttalte
gråtende i retten at hun aldri i verden ville
tilbake til Arthur Thu's leilighet og såvidt jeg
forstår var heller ikke Arthur Thu og hans ekte-
felle interessert i det. Gina Hoyland var meget
fornøyd med leiligheten i fabrikkhuset.

Hun er en gammel dame på flere og åttti år og det
er utelukket at Brødrene Hotland kan gå til opp-
sigelse av henne og det er enda mindre sannsynlig
at man ville få medhold av noen rett dersom man
gikk til oppsigelse."

Rettparten tilføyer at avtalen mellom partene
gjelder den leilighet som Reidar Larsen disponerte, og såle-
des ikke den hybel som Nils Tor Viggen leier i loftetasjen
hos Arthur Thu.

Rettparten har nedlagt påstand på at nærrettens
kjennelse stadfæstes og at Brødrene Hotland tilkjennes saka-
rekonstruksjoner for nærrett og lagrettsrett.

Lagsmannsretten finner at kjærendet ikke kan føre fram. Når det gjelder saksbehandlingen, har den kjærende uten nærmere begrunnelse anført at tvangslovens § 262 ikke hjemler namretten adgang til å treffe en bestemmelse om rett til bruk av leiligheten. Retten kan ikke se at § 262 ikke skulle omfatte også en slik bestemmelse.

Det påstås videre å være en feil at det ikke er satt frist for Brødrene Motland til å reise sak, og at en slik frist skal settes uten at det kreves særskilt. Det henvises til Rt. 1960, side 765. - Retten bemerker at etter tvangslovens § 262, jfr. § 250 skal namretten i et tilfelle som det foreliggende, etter begjæring av skyldneren (saksøkte) fastsette en frist innen hvilken saksøkeren må reise sak. Saksøkte begjærte i dette tilfelle ikke at det ble satt en slik frist, og det kan da ikke være noen feil ved saksbehandlingen at namretten ikke satte noen frist. Høyesteretts kjæremålnutvalgs uttalelse i sak innvakt i Rt. 1960, side 765-66, må sees på bakgrunn av saksforholdet i denne konkrete sak, og kan etter lagsmannsrettens oppfatning ikke gi generell gyldighet ved tolkningen av § 250.

Retten antar at tvangslovens § 262, nr. 2 gir hjemmel for den midlertidige forføyning som er begjært. Det dreier seg her om et utvilsomt rettsforhold, og det finnes godtgjort at Brødrene Motland påføres vesentlig skade eller ulempe ved ikke å få disponere leiligheten inntil endelig den foreligger. Det vises til at det er et stort problem for firmaet å få tilstrekkelig kvalifisert arbeidskraft ved ikke å kunne tilby leilighet. Det tilføyes at retten ikke kan se at den hybel som saksøkeren vil ha leide hos den kjærende part har noen betydning for nærværende sak.

Retten går ikke innværs inn på bevisbedømmelsen i saken, idet den etter den fremlagte loleavtale, datert 22. september 1966 og underskrevet av Arthur Thu, finner at Brødr. Wetlands krav er sannsynliggjort.

Honoreretten har ikke funnet det nødvendig å treffe bestemmelse om at iværksattelsen kan avverges eller oppheves mot sikkerhetstillegg. Det er uklart om den kjærende angriper denne avgjørelse. I alle tilfelle er lagmannsretten enig med honor retten i denne avgjørelse. Retten finner heller ikke grunn til å pålegge Brødrens Wetland å stille sikkerhet.

Honorerettens kjennelse blir å stadfeste.

Arthur Thu har kjæret forgeses og ber overensstemmende med hovedregelen i tvistslutningslovens § 180, 1. ledd betale motparten sakskostninger for lagmannsretten. De settes til kr.200.-. Retten finner ikke grunn til å forandre honorrettens avgjørelse av sakskostningsprosedyret.

Kjennelsen er enstemmig.

U T S P R A K

Honorerettens kjennelse stadfeste.

I sakskostninger for lagmannsretten betaler Arthur Thu til Brødr. Wetland kr.200.- to hundre kroner.

Oppfylleelsesfristen for betaling av sakskostningene er 2 - to - uker fra forkynnelsen av lagmannsrettens kjennelse.

Kristen Syvertsen

Jens Eide

H. Lund

M/
Kfr.

Dett utskrift:

Meddelt uten betyning
I medh. av oppl. § 84.

H. Melby