

UiO • **Det juridiske fakultet**

Hva skal den gode tro knyttes til ved ekstinksjon etter tinglysningsloven § 27

Hvilke legitimasjoner kan omsetningsserverver stole på

Kandidatnummer: 510

Leveringsfrist: 25.04.2014 kl. 12:00

Antall ord: 17 777



Innholdsfortegnelse

| | | |
|----------|---------------------------------------------------------------------|-----------|
| 1 | INNLEDNING | 1 |
| 1.1 | Tema og problemstilling..... | 1 |
| 1.2 | Avgrensing..... | 5 |
| 1.3 | Metode | 6 |
| 2 | EKSTINKSJONSREGELEN I TINGLYSINGSLOVEN § 27 | 9 |
| 2.1 | Formål..... | 9 |
| 2.2 | Vilkårene for ekstinksjon..... | 11 |
| 2.2.1 | Generelt | 11 |
| 2.2.2 | A må ha grunnbokshjemmelen..... | 11 |
| 2.2.3 | Transaksjon mellom A og B | 13 |
| 2.2.4 | B må ha vært i god tro | 13 |
| 2.2.5 | Hjemmelsmanns innsigelser..... | 14 |
| 3 | AKTSOMHETSSTANDARDEN | 15 |
| 3.1.1 | Forhold på Bs side..... | 16 |
| 3.1.2 | Forhold på As side | 19 |
| 3.1.3 | Forhold på Hs side | 20 |
| 4 | GRUNNBOKENS TROVERDIGHET..... | 21 |
| 4.1 | Troverdighet tilknyttet grunnbokens opplysninger | 21 |
| 4.2 | Større faktisk troverdighet? | 23 |
| 5 | HVA DEN GODE TRO SKAL KNYTTES TIL..... | 27 |
| 5.1 | Introduksjon..... | 27 |
| 5.2 | Legitimasjonen fremgår av grunnboken og er et ugyldig dokument..... | 28 |
| 5.2.1 | Typetilfelle | 28 |

| | | |
|----------|------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 5.2.2 | Ugyldige dokument | 28 |
| 5.3 | Legitimasjonen fremgår av grunnboken, men er ikke et ugyldig dokument | 31 |
| 5.3.1 | Typetilfelle | 31 |
| 5.3.2 | Legitimasjonen bygger ikke på et ugyldig dokument | 33 |
| 5.3.3 | Andre «gyldige» dokumenter, særlig om Rt. 2009 s. 203 (Øyer) | 39 |
| 5.4 | Legitimasjonen fremgår av grunnbokens faktiske opplysninger | 42 |
| 5.4.1 | Typetilfelle | 42 |
| 5.4.2 | Feil begått ved skylddeling eller delingsforretning | 43 |
| 5.4.3 | Uenighet om hva slags rett som er overført | 45 |
| 5.4.4 | Forbehold | 49 |
| 5.4.5 | Hus på fremmed grunn | 51 |
| 6 | ULOVFESTET EKSTINKSJON | 55 |
| 6.1 | Grunnprinsippene nedlagt i Norske fjellhus og Sigdal | 55 |
| 6.1.1 | Hvilke legitimasjoner kan omsetningsserverver stole på ved ulovfestet ekstinksjon? | 60 |
| 7 | AVSLUTTENDE BEMERKNINGER | 64 |
| 7.1 | Konklusjon | 64 |
| 8 | LITTERATURLISTE | 67 |

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Salg av eiendom har lang tradisjon i Norge og har alltid blitt tatt høytidelig. Allerede i vikingtiden ble vitners nærvær nødvendig og ved 1200- tallet ble det utstedt vitnebrev som bevis på inngått muntlig avtale. Det var først på 1500- tallet det ble foreslått at tinglysingsreglene også skulle omfatte vern av erverver mot ukjente rettigheter og sikring av ervervets posisjon mot angrep fra tredjemann.

Dagens tinglysingsordning har sitt grunnlag i en forordning kong Christian IV gav, som bestemte at pantsettelse av odelseiendommer skulle forekomme på eiendommens verne-ting. Bakgrunnen for forordningen var nettopp å sikre disposisjonen og verne tredjemenn mot misbruk og bedragerier.¹

I perioden frem mot 1935 hadde vi et ufullkommet tinglysingsystem som inneholdt en del mangler. Blant annet manglet det offentlig troverdighet med at innføring i registeret ikke hadde noen rettsvirkning og staten var uten ansvar for tinglysingsfeil. Som følge av diverse nytenkninger rundt om i Europa ble det foreslått tinglysingsreform i Norge, med dansk tinglysingsystem som modell. Målet var å styrke grunnbokens troverdighet ved å tillegge den «større rettsikkerhet for eiere og rettighetshavere».² Resultatet ble den nåværende tinglysingslov.

Ved salg av eiendom er det naturlige utgangspunkt at A overfører en rettighet til B. Ved enkelte tilfeller mangler imidlertid A rett til å selge. Dette kan f.eks. være fordi As rettsfor-
gjenger H fortsatt er den rette eier av eiendommen. Slike konflikter kalles hjemmelsmanns-

¹ Berg og Bråten-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 23-27.

² Ot.prp. nr. 9 (1935) s. 10.

konflikter og vi vil ha to motstridende interesser: Skal vi la godtroende B vinne rett eller rette eier H.

Lov 7. juni 1935 nr. 2 om tinglysing (tinglysingsloven) § 27 regulerer reglene for ekstinksjon av fast eiendom ved hjemmelsmannskonflikter. Ordlyden i første ledd lyder som følger:

«Overfor den som har tinglyst en rett han har ervervet ved avtale med innehaveren av grunnbokshjemmelen, og som var i god tro da innføringen i dagboken fant sted, kan den innsigelse at grunnbokshjemmelen skyldes et ugyldig dokument ikke gjøres gjeldende...»³

Bestemmelsen gir grunnboken positiv troverdighet for de som har handlet i tillit til et «ugyldig dokument».⁴ Dersom dette er tilfellet blir hjemmelsmanns rett ekstingvert, det vil si at hans rettighet over eiendommen utslettes.⁵ Erverver må med andre ord være i god tro og den gode tro må være tilknyttet grunnbokens opplysninger.

Vi har flere typer ekstinksjon, blant annet hevd og godtroerverv. Da loven forutsetter at den ekstingverende part er i god tro, er vi innenfor det som kalles godtroerverv.

Da vi i slike tilfeller ikke har en konflikt innenfor det normale avtaleforhold, men mellom selgers rettsforgjenger og erverver, kalles det for tredjemannskonflikt. Vi har to typer av tredjemannskonflikter ved godtroekstinksjon av fast eiendom, herunder dobbelsuksjonskonflikter som reguleres av tinglysingslovens §§ 20 og 21, og hjemmelsmannskonflikter som reguleres av tinglysingsloven § 27.

³ Tinglysingsloven § 27.

⁴ Rt. 2009 s. 203 (Øyer).

⁵ Ekstinksjon er et fremmedord som betyr å slukke. I vår forstand taler vi om å slukke/slette en annen persons rettighet over fast eiendom.

En hjemmelskonflikt er de tilfeller hvor rettighetsavleders (heretter også omtalt som A) hjemmelsmann (heretter også omtalt som H) har en konflikt med rettighetsavleders suksessor (heretter også omtalt som B). Tilfellet går under tredjemannsforhold da den foreligger mellom H og B. Konflikten kan oppstå på flere måter. Et typeeksempel er hvor A har sveket H slik at avtalen dem imellom ikke er bindende. Før H har hatt mulighet til å reagere har B ervervet en rett til formuesgodet.⁶

En enkel forklaring på dobbelsuksjonskonflikter, også kalt prioritetskonflikter, vil være når rettighetsavleder (A) utleder retten sin til forskjellige suksessorer (B og S). Da dobbeltsuksjoner faller utenfor oppgavens tema, vil de i svært liten grad behandles.

Ved hjemmelsmannskonflikter må B være i god tro om As legitimasjon. Det vil si at han må være i god tro om at rettsgrunnlaget A bygger seg på, er riktig.

Til sammenligning med andre ekstinksjonshjemler inneholder tinglysningsloven § 27 strengere vilkår for ekstinksjon. Den er den eneste av sitt slag som krever at den gode tro tilknyttes et ugyldig dokument. I denne forstand er det legitimasjonsgrunnlaget A baserer seg på som er ugyldig. Falkanger mener utelukkende at det er snakk om privatrettslig ugyldighet.⁷ Offentligrettslig ugyldighet slik som tinglysningsfeil e.l. vil således falle utenfor.⁸

Videre krever ekstinksjon etter tinglysningsloven § 27 at As legitimasjongrunnlag er tinglyst. I tillegg vil grunnboken kun ha rettslig troverdighet. Det vil si troverdighet om hvem som er innehaveren av grunnboken. Informasjon slik som eiendommens størrelse, grensegang og innhold, vil av den grunn ikke vernes av grunnbokens troverdighet. Dette omtales som grunnbokens faktiske troverdighet. Således vil alle hjemmelskonflikter som omhandler gyldige dokumenter, tinglyste dokumenter med faktisk informasjon eller ikke- tinglyste

⁶ Lilleholt, Kåre, *Allmenn formuerett*, Oslo 2012 s. 207.

⁷ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 6. utgave, Oslo 2007, side 554.

⁸ Se tinglysningsloven § 25.

dokumenter falle utenfor anvendelsesområdet i tinglysningsloven § 27. Bestemmelsens anvendelsesområde er med andre ord avgrenset.

I perioden opp mot 1980- tallet økte antall tinglysinger betraktelig. Den gjeldende tinglysningsordning var ikke-fungerende i forhold til tinglysningspågangen og behovet for en ny tinglysningsordning var påtrengende. Dette var bakgrunnen for forslaget til ny tinglysningslov, som er behandlet i NOU 1982:17. Hovedmålet for utvalget var å føre tinglysningsordningen inn i den moderne tidsalder og styrke grunnbokens troverdighet. Det ble også foreslått en rekke endringer i lovens enkeltbestemmelser.⁹ Av relevans for vår sak, fikk tinglysningsloven § 27 en ny ordlyd med et utvidet anvendelsesområde:

«Den som mener å være eier eller rettighetshaver, eller medberettiget som sådan, uten å avlede dette fra hjemmelshaveren, kan ikke overfor tredjemann gjøre gjeldende at hjemmelshaveren var uberettiget til å inngå en avtale med tredjemann, dersom avtalen er tinglyst og tredjemann var i god tro ved dagbokføringen.»¹⁰

Slik vi ser er kravet om at selgers legitimasjon skyldes et «ugyldig dokument» erstattet med, «uberettiget til å inngå en avtale med tredjemann», noe som ville åpnet for et større anvendelsesområde. Lovforslaget ble imidlertid aldri vedtatt da det ble utsatt til ordningen med elektronisk tinglysning var gjennomført og evaluert.

Registrering av eiendom og rettigheter tilknyttet eiendom er i dag betydelig oppgradert. Ved innføringen av EDB, fikk vi et mer oversiktlig og riktig tinglysningssystem. Tinglysning ble gjort både enklere og sikrere. Vi fikk også et mer oversiktlig eiendomsregister med delingsloven og GAB-registeret i første omgang, for matrikkelsystemet etter matrikkelloven i neste.¹¹ Med det nye matrikkelsystemet skulle tinglysningsregisteret og matrikkelen fylle ut hverandre slik at matrikkelen ga informasjon om fysiske forhold osv., mens grunnboken

⁹ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysning*, 2009 side 30 flg.

¹⁰ Se NOU 1982:17 § 28.

¹¹ Se lov 17 juni 2005 nr. 101 om egedomsregistrering.

gav informasjon om det juridiske.¹² Uten å gå nærmere inn på det her, resulterte de overnevnte forhold til en styrking av grunnbokens troverdighet, også på faktiske forhold.¹³

Gitt av den nye tids rettsutvikling, vil flere momenter trekke i retning av et bredere anvendelsesområde av ekstinksjonshjemmelen i tinglysingsloven § 27. Grunnet styrking av grunnbokens troverdighet og utdatert lovhjemmel, kan tredjemanns rettsstilling ved enkelte hjemmelskonflikter virke uklar og urimelig. Målet for avhandlingen blir derfor å undersøke hvilke legitimasjoner erverver kan være i god tro om for å kunne ekstingvere. Rettere sagt, hva kan hans gode tro knyttes til for å ekstingvere etter tinglysingsloven § 27. Av den grunn vil det være hensiktsmessig å klassifisere hvilke tilfeller som er beskyttet av en direkte anvendelse av ordlyden og hvilke som må løses ved en utvidet tolkning eller analogisk anvendelse.

Dersom tilfellet verken kan løses etter en utvidet tolkning eller en analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27, blir spørsmålet om tilfellet kan løses basert på reglene om ulovfestet ekstinksjon. I så fall blir anliggende for vårt tilfelle hva som kreves for å ekstingvere i hjemmelstilfeller når vi anvender ulovfestede regler.

1.2 Avgrensning

Jeg finner det naturlig å foreta visse avgrensninger.

Tinglysingsloven § 27 annet ledd inneholder paragrafens unntak:

«Disse bestemmelser gjelder dog ikke når dokumentet er falsk eller forfalsket eller er ugyldig på grunn av mindreårighet eller er kommet i stand ved tvang som nevnt i avtaleloven av 31 mai 1918 § 28.»

¹² Se NOU 1999: 1.

¹³ Se nedenfor under grunnbokens troverdighet pkt. 4.1.

I de situasjoner dokumentet er forfalsket, ugyldig på grunn av mindreårighet eller kommet i stand ved tvang, jf. avtaleloven § 28, gjelder ekstinksjonsreglene i første ledd ikke.¹⁴ Disse bestemmelsene går utenfor avhandlingens emne og vil omtales i svært liten grad. Heller ikke ugyldighetsregelen i tinglysingsloven § 27 tredje ledd vil behandles.

I visse tilfeller når B lider tap som følge av tinglysingsfeil vil han kunne kreve beløpet erstattet etter reglene i tinglysingsloven §§ 25 og 35. Da vi skal undersøke hvilke legitimasjoner B kan stole på og mulighetene for utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27, vil reglene om tinglysingsfeil falle utenfor oppgavens tema.

En annen naturlig avgrensning vil være dobbelsuksjonskonflikter, jf. tinglysingsloven §§ 20 og 21. Dog med det forbehold når det er tvil om hvilken konflikt situasjonen er, og derav om den skal løses basert på §§ 20 og 21 eller § 27.

Da det eksisterer en rekke ekstinksjonshjemler for hjemmelsmannskonflikter, vil det avgrenses mot alle andre enn tinglysingsloven § 27. Likevel vil enkelte hjemler trekkes inn for sammenligning og eksempel.

Tinglysingsloven § 27 omhandler ekstinksjon av rettigheter tilknyttet fast eiendom. Da det i noen tilfeller kan være snakk om forskjellige rettigheter, festerett, panterett osv., vil det bli alt for omfattende å behandle de ulike rettigheter hver for seg. Noen slik drøftelse er heller ikke nødvendig.

1.3 Metode

Utgangspunktet for avhandlingen er alminnelig rettslig metode¹⁵, men jeg skal likevel klassifisere enkelte rettskildebruk som i vår kontekst fortjener ekstra oppmerksomhet.

¹⁴ Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer.

¹⁵Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5. utgave (Oslo 2001).

Tinglysingsloven er gjeldende rett og vil selvfølgelig ha en avgjørende rolle for besvarelse av avhandlingen. Spesielt vil tolkning av ordlyden i § 27 ordlyd være av essensiell betydning, herunder hva som regnes som et «ugyldig dokument».

Da avhandlingen i stor grad vil omhandle om en utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27 er mulig, bør det gjøres rede for hva som ligger i begrepet utvidet anvendelse av bestemmelsens ordlyd. Til forskjell for utgangspunktet med en naturlig språklig forståelse av ordlyden, vil vi med en utvidet eller analogisk tolkning, anvende bestemmelsen på forhold som ikke dekkes av dens ordlyd.¹⁶ For å unngå å bruke begrepene «utvidet» og «analogisk» om hverandre kan det lønne seg å forklare deres betydning. Eckhoff presiserer at det ikke foreligger noen skarp grense mellom tolkningsfaktorene, men man kan likevel systematisere de i to kategorier.¹⁷

En utvidet tolkning hevdes ofte å være en mindre krenkende tolkningsmetode enn analogisk. Ofte vil ordlyden, språklig legge opp til en utvidet tolkning, ved at «han» også betyr henne etc. Eckhoff bruker begrepet automatisk utvidet tolkning for slike tilfeller. Utvidende tolkning er som oftest vanlig å bruke på forhold som ligger tett opp til bestemmelsens ordlyd.¹⁸

En analogisk tolkning, i motsetning til utvidet tolkning, er vanlig å bruke på forhold som har mindre eller liten sammenheng med bestemmelsens ordlyd. Her er det ofte vanlig å bruke begrepet analogisk anvendelse, fordi tolkning er for ordlydsbestemt.¹⁹ Vi tolker rett og slett ikke ordlyden, vi anvender den på et annet forhold. Det er trygt å si at jo fjernere vi

¹⁶ Eckhoff, *Rettskildelære*, 2001 s. 124

¹⁷ i.c.

¹⁸ *ibid.* s. 124-125.

¹⁹ i.c.

beveger oss fra bestemmelsens ordlyd, jo sterkere argumenter for en slik anvendelse bør foreligge.²⁰

For avhandlingens vedkommende finner jeg det naturlig å benytte meg av en utvidet tolkning i de tilfeller As legitimasjon ikke beror på et «ugyldig dokument». Disse tilfellene ligger nært opp til bestemmelsens anvendelsesområde og ordlyd (5.3). For de tilfeller As legitimasjon bygger på grunnbokens faktiske troverdighet, finner jeg det naturlig å benytte en analogisk anvendelse av bestemmelsen. Her anvender vi bestemmelsen på forhold den i utgangspunktet ikke er ment å omfatte (5.4).

Rettspraksis vil ha en signifikant rolle ved avhandlingen. Både ved tolkning av ordlyden i tinglysingsloven § 27 og ved utvidet anvendelse av den. Flere av dommene er imidlertid eldre og det kan reises spørsmål om de gir uttrykk for gjeldende rett. Godtrovurderingen og aktsomhetsstandarden er stort sett basert på prinsipper utledet fra Høyesterett (3). Rettspraksis vil likevel være av størst betydning ved drøftelsen om ulovfestet ekstinksjon, hvor reglene er utledet fra høyesterettspraksis (6).

Underrettspraksis er også av relevans, her særlig under drøftelse om tinglysingsloven § 27 rekkevidde ved grunnbokens faktiske troverdighet (5.4).

NOU 1982: 17 utredningen for ny tinglysingslov vil ha stor betydning for avhandlingen. Selv om lovforslaget aldri ble vedtatt foretok utvalget seg gode prinsipale drøftelser om tinglysingsloven § 27 og utvidet anvendelse av den. Utredningen er derfor gitt stor plass gjennom hele avhandlingen og henvises hyppig til.

²⁰ Eckhoff, *Rettskildelære*, 2001 s. 124.

2 Ekstinksjonsregelen i tinglysingsloven § 27

2.1 Formål

Prinsippet «ingen kan overføre større rett enn en selv har» står i sterk kontrast til ekstinksjonsregelen i tinglysingsloven § 27. Muligheten for tredjemann å få hjemmelsmanns rett, mot hans vilje, kan i første omgang virke urimelig og i ytterste tilfelle er det mulig å assosiere ekstinksjon med tyveri. Lovgiver har likevel ansett tredjemann som verneverdig i de tilfeller han ikke kan bebreides for rettighetsavleders manglende legitimitet. Så fremt B har tinglyst sitt rettserverv og handlet i god tro, kan hjemmelsmanns innsigelser om at As legitimasjon bygger på ugyldig dokument ikke gjøres gjeldende.²¹

Et viktig formål bak tinglysingsloven § 27 er at den som har innrettet seg grunnbokens opplysninger skal vernes. Hensynet med å ha et tinglysingsregister er nettopp å verne vedkommende som undersøker dens opplysninger, selv om opplysningene den oppgir er et ugyldig dokument. Tinglysingsloven § 27 har nettopp den funksjon å fungere som en «sikkerhetsventil» i de tilfeller det tinglyste dokumentet er ugyldig. For å kunne ha et fungerende tinglysingssystem er det nødvendig å gi grunnbokens informasjon sterkere vern fremfor avtaler mellom H og A. Av den grunn vil hensynet til grunnbokens troverdighet være en av de sterkeste motivasjonsfaktorene for ekstinksjonsregelen i tinglysingsloven § 27.

I samme kontekst må hensynet til notoritet og publisitet gis plass. A står som eier av grunnbokshjemmelen. Utad vil A fremstå som eier og berettiget til å selge. Dersom B undersøker grunnboken vil han kunne bygge dens opplysninger og være i god tro. Her kan vi si at B knytter sin lit til grunnbokens positive troverdighet, se under kap. 4.

H kan ofte bebreides for den foreliggende konflikt. Han har enten med vilje eller uhell latt A stå alene som eier av grunnbokshjemmelen. Uansett hvordan situasjonen har kommet til,

²¹ Jf. tinglysingsloven § 27.

vil ikke H sjelden stå uten skyld. Dette kan være et utslagsgivende moment i Bs retning, særlig ved ulovfestet ekstinksjon.²²

Ved overføring av eiendom er det ofte tale om store verdier. Dersom det senere skulle vise seg at A manglet legitimasjon kan B pådra seg et stort og unødvendig tap. Av den grunn er det viktig at erverver kan innrette seg avtalen. Dette gjenspeiler prinsippet om at avtaler skal holdes, eller «pacta sunt servanda», og skal anses bindende ved inngåelse.²³

Det vil også foreligge hensyn som taler imot ekstinksjon. Slettelse av en persons eiendomsrett er et alvorlig inngrep i en persons rettssfære. Eiendomsretten er blant annet beskyttet i Grunnloven § 105²⁴ og av EMK P1 art. 1: protection of property.²⁵ Inngrep krever derfor lovs form, eller andre sterke årsaker i allmenhetens interesse.

På lik linje som paragrafen verner B i de tilfeller As hjemmel skyldes et ugyldig dokument. Verner den også hjemmelsmann i de tilfeller legitimasjonen bygger på grov tvang, umyndighet eller forfalskning.²⁶ Om dette skulle være tilfellet, ekstingverer B ikke.

I tillegg stiller den krav om at B må være i god tro. Dersom B visste eller burde visst om den manglende berettigelsen, men velger å gjennomføre ervervet likevel, bør overdragelsen anses ugyldig.

²² Rt. 1986 s. 1210.

²³ Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 7. utgave, Oslo 2009 s. 24 og Kong Christians Den Femtis Norske Lov 15 april 1687 art. 5-1-1.

²⁴ Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814.

²⁵ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms – November 4, 1950, Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms – March 20, 1952.

²⁶ Ot.prp.nr.9 (1935-1936) Lov om tinglysing.

2.2 Vilkårene for ekstinksjon

2.2.1 Generelt

Det er stor likhet mellom ekstinksjonshjemlene for hjemmelsmannskonflikter i norsk rett. Klassisk kreves det tre vilkår for ekstinksjon. Som oftest stilles det krav om at A står legitimert som eier og det må skje en transaksjon mellom A og B hvor B må være i aktsom god tro om As legitimasjon.²⁷ Da tinglysingsloven kun gjelder fast eiendom, stiller den imidlertid visse særkrav. Til sammenligning vises det til gjeldsbrevloven²⁸ (heretter gbl.) § 14:

«Avhender legitimasjonshavaren (jfr. § 13) eit omsetningsgjeldsbrev til eige eller pant, og mottakaren får det i hende, hindrar det ikkje rettsvinning at han vantar rett til å rå over brevet, utan når mottakaren veit dette eller ikkje er so aktsam som han bør vera etter tilhøvet.»

Som vi ser er det for omsetningsgjeldsbrev tilstrekkelig at B får gjeldsbrevet i hende, hvor i fast eiendom det er nødvendig at B tinglyser sitt rettserverv. Det er heller ikke nødvendig at «legitimasjonshaveren» (A) bygger legitimasjonen sin på et «ugyldig dokument», jf. tinglysingsloven § 27 første ledd.

Tinglysingsloven § 27 er den eneste av sitt slag som stiller krav om at legitimasjonen bygger på et ugyldig dokument. Vilkåret «ugyldig dokument» vil behandles omfattende senere i oppgaven (5).

2.2.2 A må ha grunnbokshjemmelen

Av ordlyden i tinglysingsloven § 27 fremgår det at B må ha ervervet rettigheten gjennom avtale fra innehaver av grunnbokshjemmelen, det vil si den som står oppført som eier i grunnboken jf. tinglysingsloven § 14. Av bestemmelsens første ledd fremgår det følgende:

²⁷ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 588-589

²⁸ Lov 17. februar 1939 nr. 1 om gjeldsbrev

«Grunnbokshjemmel som eier har bare den grunnboken utpeker som eier eller som godgjør at rådigheten er gått over til ham ved eierens død.»

Dermed er det ikke tilstrekkelig at A fremstår eller har et ytre skall av å være eier. For å anses legitimert må han ha grunnbokshjemmel og hjemmelsoverføringen må stemme overens med reglene i tinglysingsloven § 14.

Følgelig etter tinglysingsloven § 27 jf. § 14 er det ikke nødvendig at A mottar rettigheten direkte fra innehaveren av grunnbokshjemmelen, men det er nødvendig at han tinglyser ervervet med hjemmelshavers signatur. Til belysning kan det være forhold hvor reelle eier ikke står som eier i grunnboken. Avtalen mellom ham og grunnbokseier er gyldig, men ikke tinglyst. Dersom A vil tinglyse eiendomsoverføringen, må innehaveren av grunnbokshjemmelen skrive under tinglysingsdokumentet. Dersom A er hjemmelshavers arving, må han godtgjøre at rådigheten er gått over til ham ved eierens død før tinglysing kan finne sted.²⁹

Vilkåret må sees i sammenheng med tinglysingslovens legitimasjonskrav. Av lovens forarbeider fremgår det at vedkommende som ønsker sitt erverv tinglyst, må legitimere seg. Dette nettopp for å hindre at ugyldige dokumenter blir levert til tinglysing.³⁰ Om A ikke skulle være eier av grunnboken, vil det således ikke ha forekommet noen feil som kan bebreides tinglysingsystemet. Derav vil § 27 ikke komme til anvendelse. Dersom den grunnboken legitimerer bygger på et ugyldig legitimasjonsgrunnlag er vi derimot innenfor de forhold tinglysingsloven § 27 er ment å reparere. Ved å gi B ekstinksjonsadgang de tilfeller As legitimasjon beror på et ugyldig dokument, styrker vi grunnbokens rettslige troverdighet.

²⁹ Jf. tinglysingsloven § 14 1. ledd

³⁰ Ot.prp.nr.9 (1935-1936) Lov om tinglysing s. 5.

2.2.3 Transaksjon mellom A og B

B må ha ervervet rettigheten gjennom avtale med A jf. pkt. 2.2.1. Hovedregelen vil være at med avtale regnes en gjensidig bebyrdende disposisjon. Her må det likevel gis rom for tolkning. En gaveoverføring må for eksempel også antas falle inn under lovens ordlyd.³¹ Det samme gjelder andre ikke gjensidig bebyrdende disposisjoner, slik som ekspropriasjon og odelsinnløsning. Hvor området behandles av andre rettsregler, som eksempel arv hvor arver trer inn i arvelaters rettsstilling, er det nærliggende at forholdet ikke skal anses som en transaksjon. Det foreligger dermed ingen klare grenser på hva som regnes som en transaksjon og svaret bør derfor bero på en tolkning av tinglysingsloven.

2.2.4 B må ha vært i god tro

Endelig har vi kravet om at B må være i god tro om As legitimasjon ved tinglysing av skjøttet. Det er et gjennomgående vilkår i norsk rett at den som ekstingverer må være i aktsom god tro. Kravet til god tro stammer fra det romerrettslige «Bona Fidelis» og har hatt lang historie i norsk og europeisk rett.³² Kravet må sees i sammenheng med den klare hovedregel om at en suksessor aldri erverver større rett enn sin rettsavleder. Unntaket fra den gitte hovedregel må i så fall være at suksessorens opptreden, eller unnlattelse av å opptre, ikke finnes klanderverdig. Han må med andre ord ha handlet i god tro.

Kravet til den gode tro varierer etter rettsregel og formuesgode. De har likevel en gjennomgående likhet. Ved avgjørelsen av suksessorens gode tro, foretas det en aktsomhetsvurdering hvor hans handlinger dømmes etter aktsomhetsstandarder.

³¹ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 551.

³² Falkanger, Aage Thor, *God tro*, Tromsø 1999 s. 73 flg.

2.2.5 Hjemmelsmanns innsigelser

Tinglysingsloven § 27 nevner ikke innsigelsessubjektet. Ettersom A mottar legitimasjonsgrunnlaget fra sin hjemmelsmann kan det stilles spørsmål om det kun er hjemmelsmanns innsigelser som er av relevans, eller om bestemmelsen også åpner for innsigelser fra annen part. Utvalget for ny tinglysingslov søkte å oppklare problemet med å legge innsigelsessubjektet inn i ordlyden. Utkastet for den nye lovs § 28 skulle lyde følgende:

*«Den som mener å være eier eller rettighetshaver, eller medberettiget som sådan, uten å avlede dette fra hjemmelshaveren».*³³

Dermed vil det kun være en som hevder å være rettighetshaver, eller medberettigetes innsigelser som er relevante etter bestemmelsen. Mye taler for at den nåværende tinglysingslov § 27 skal tolkes samsvarende. Falkanger er av den oppfatning at et slikt syn samsvarer med gjeldende rett.³⁴

³³ NOU 1982: 17 side 194.

³⁴ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 557.

3 Aktsomhetsstandarden

Ved drøftelsen av Bs gode tro skal hans adferd måles etter aktsomhetsstandarden. Utgangspunktet for bedømmelsen av Bs gode tro, er at det skal legges til grunn en objektiv målestokk. Det finnes for øvrig flere slike standarder, den vanligste er at B skal bedømmes som en «bonus pater familias».³⁵

Det eksisterer utallige bestemmelser som forutsetter god tro og aktsomhetsvurderingen som foretas ved den enkelte godtrodrøftelse er relativt lik. Det som imidlertid skiller seg ut er hva godtrosubjektet skal være i god tro om. Aktsomhetsvurderingen beror derfor på hva det er godtrosubjektet ikke burde ha kjent til. Det finnes av den grunn naturlig å ta utgangspunkt i den spesifikke bestemmelses ordlyd.

Etter ordlyden i tinglysingsloven § 27, må B være i god tro om at As legitimasjon ikke skyldes et ugyldig dokument. Bestemmelsen nevner imidlertid ingenting om hva B ikke burde ha kjent til, men mye taler for at han ikke burde kjent til det ugyldige dokumentet.

Aage Thor Falkanger klassifiserer tinglysingsloven § 27 som en av reglene hvor ordlyden ikke gir noen veiledning om hva subjektet burde ha kjent til. Etter hans mening har det imidlertid gode grunner for seg å tolke bestemmelsen likt som de andre godtroreglene. Han konkluderer derfor med det følgende:

*«Kravet om god tro i tingl § 27 må derfor f eks leses som om det var formulert som om vedkommende «ikke kjente eller burde ha kjent til at grunnbokshjemmelen skyldtes et ugyldig dokument»».*³⁶

Målet for aktsomhetsvurderingen blir derfor å undersøke om B ikke kjente eller burde ha kjent til at As legitimasjon bygger på et ugyldig dokument.

³⁵ Romerrettslig prinsipp: bedømmes som den alminnelige gode familiefaren.

³⁶ Falkanger, Aage Thor, *God tro*, 1999 s. 116.

Det kan stilles spørsmål om B måtte ha vært klar over rettighetens tidligere eierforhold. Dette må imidlertid avvises da bestemmelsen er ment å beskytte den som setter sin tillit til grunnbokens informasjon. Da grunnboken kun legitimerer innehaveren av grunnbokshjemmelen, må det bare kunne ventes at B ikke hadde kjennskap til As ugyldige legitimasjon.

Oppgavens mål er å undersøke hva den godtroende omsetningsserverver kan stole på, eller hvilken legitimasjon det er tilstrekkelig å være i god tro om. Da legitimasjonsspørsmålet og godtrospørsmålet i enkelte tilfeller kan sees på som to sider av samme sak, vil det være hensiktsmessig å undersøke hva som kreves for å være i god tro. Nedenfor skal jeg kort redegjøre for enkelte momenter ved aktsomhetsvurderingen i tinglysningsloven § 27 som har nær sammenheng med oppgavens problemstilling.

3.1.1 Forhold på Bs side

Ved undersøkelsen av Bs aktsomhet skal hans handlemåte måles opp mot en aktsomhetsstandard. Et normalt utgangspunkt er at han har opptrådt som den alminnelige mannen i gata. Det finnes imidlertid unntak fra denne regel. Dersom B har spesiell erfaring eller kunnskap om forholdet, eller om han er fagkyndig (advokat, eiendomsmegler osv.) må han dømmes etter et strengere syn.

Også Bs tilknytning til avhender har betydning. Om B har kjent A forut for avhendelsen, eller avhandlet fra han tidligere, kan dette tilsi lavere aktsomhetskrav. På samme måte kan det tilsi strengere krav til aktsomhet om det forventes at B måtte ha kjennskap til det reelle eierforholdet, eller om A er en kjent svindler. Herunder vil Bs forhold til H også være av betydning.

Videre har tidspunktet for den gode tro betydning. Den gode tro kan være til stede på et tidspunkt, men ikke et annet.³⁷ Det avgjørende for tinglysingsloven § 27 vedkommende er at den gode tro foreligger ved «innføringen i dagboken».³⁸

I enkelte tilfeller er det en fullmektig som utfører transaksjonen for B. Således blir spørsmålet om fullmektigens onde tro kan ødelegge Bs gode tro. Falkanger konkluderer her at svaret beror på hvem som opptrer aktivt. Dersom Bs fullmektig står for hoveddelen av transaksjonen, vil hans onde tro følgelig korruptere Bs gode tro.

Det er nærmest fantasien som setter grenser for hvilke momenter som kan legges til grunn her. Det må likevel være avgjørende om det under forhandlingene oppsto aktsomhets skjerpene forhold. For eksempel om eiendommen selges til betraktelig lavere omsetningsverdi en vanlig, eller om selger har det travelt med å selge. Hele poenget er at det foretas en helhetsvurdering av det faktiske forhold og Bs handlemåte for øvrig.³⁹

3.1.1.1 Undersøkelsesplikt

For å unngå ond tro stilles det krav om at B kjente eller burde ha kjent til spesifikke forhold. Av den grunn er det sentralt for vurderingen å se på hvilke undersøkelser B har foretatt seg. I vårt tilfelle må B knytte sin troverdighet opp mot grunnboken, og derfor kan det stilles spørsmål om han må undersøke grunnboken for å være i god tro.

For å besvare dette er det nærliggende å gå ut i fra lovteksten til andre ekstinksjonshjemler, se f.eks. tinglysingsloven § 21: «kjente eller burde kjenne den». Falkanger nevner dette som kunnskap godtros subjektet burde hatt og ikke undersøkelser han burde ha foretatt.⁴⁰ Av

³⁷ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 563.

³⁸ Jf. tinglysingsloven § 27 første ledd.

³⁹ Falkanger og Falkanger, op. cit. s. 562.

⁴⁰ Falkanger, Aage Thor, *God tro*, 1999 s. 124.

den grunn er det nærliggende å anta at kunnskap trumfer undersøkelsesplikt i denne forstand.

Vi må likevel spørre oss hvor B skal få sin kunnskap fra. Det er vanskelig å konkludere at B har opptrådt hederlig når han kun stoler på As opplysninger. Av den grunn må det kunne kreves at B har foretatt seg visse bakgrunnsundersøkelser, før han anses å være i god tro. Spørsmålet blir således hvilke bakgrunnsundersøkelser B må ha foretatt og om det foreligger en undersøkelsesplikt. Dette er bakgrunnen for en tidligere uenighet mellom Falkanger og Brækhus/Hærem. Etter sistnevntes oppfatning måtte B undersøke As legitimasjon og kontrollere denne, før han kunne anses å være i god tro. Dette selv om undersøkelsen ikke ville medført noen positiv kunnskap. Forfatterne stiller således opp en plikt for B til å undersøke As legitimasjon.

Selv om det er nær sammenheng mellom Bs gode tro og As legitimasjon, er Falkanger av den oppfatning at en slik ubetinget undersøkelsesplikt har lite for seg. Iallfall i de tilfeller undersøkelsen uansett ville vært resultatløs. I så fall er det av liten betydning at undersøkelsen ikke ble foretatt.⁴¹

Svaret snur seg imidlertid dersom undersøkelse ville medført kunnskap om aktsomhets-skjerpende forhold. I så fall er hovedregelen at grunnboken, eller annet legitimasjongrunnlag, fratrar B den gode tro.⁴²

Tinglysingsloven § 27 ment å forsvare den som setter sin lit til grunnbokens opplysninger. Det er rimelig klart at det er vanskelig å opprette slik tillit uten å ha foretatt seg en undersøkelse. Av den grunn kan det stilles spørsmål om det bør eksistere en generell undersøkelsesplikt.

⁴¹ Falkanger, Aage Thor, *God tro*, 1999 s. 125 flg.

⁴² Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 563.

Det foreligger sterke argumenter for en slik plikt. Dersom det stilles krav til omsetningserverver om alltid å undersøke grunnboken, vil vi i større grad unngå rettighetskollisjoner. Følgelig vil grunnboken som en opplysningsenhet i større grad benyttes og dens troverdighet økes.

Falkanger er imidlertid i tvil om det bør foreligge en slik regel. For at en slik regel skal fungere, forutsetter det at godtrosubjektet vet om dens eksistens. Det vil være enkelt å sette slike forutsetninger til fagfolk, slik som advokater og eiendomsmeglere, men det kan ramme den vanlige mannen i gaten på en urimelig måte da det medfører et betydelig strengere aktsomhetskrav. Jeg er enig med Falkanger at et slikt krav bør lovfestes for at det skal kunne anses som et generelt prinsipp.⁴³

Da det både er vanlig og enkelt å undersøke grunnboken før kjøp av hus, må det i dag kunne anses underlig at en slik undersøkelse ikke er foretatt. God tro kan likevel ikke utelukkes ved unnlattelse av en slik undersøkelse. Svaret bør bero på en helhetsvurdering av omstendighetene og Bs handlemåte for øvrig. Det er ikke fjerntliggende å trekke inn ulovfestede prinsipper. Spørsmålet må bli om A utviser så sterk legitimasjon slik at Bs gode tro ikke anses som klanderverdig.⁴⁴

3.1.2 Forhold på As side

Det er sterk sammenheng mellom As legitimasjon og Bs gode tro. Dette nettopp fordi B avleder rettigheten sin fra A. Ved ekstinksjon etter tinglysningsloven § 27 ser man dette ved at As legitimasjongrunnlag er hans oppføring som hjemmelshaver i grunnboken. I de tilfeller legitimasjonen ikke fremgår av grunnboken (ved f.eks. ulovfestet ekstinksjon) må A fremvise så sterk legitimasjon at Bs gode tro nærmest ikke kan bebreides. I så fall vil også

⁴³ Falkanger, Aage Thor, *God tro*, 1999 s. 127.

⁴⁴ Se under kap. 6.

sammenhengen mellom den gode tro og den fremviste legitimasjonen betraktelig økes, og bli en del av en samlet vurdering, se under kap. 6.⁴⁵

3.1.3 Forhold på Hs side

A utleder sin rett fra H, og det er H som risikerer å tape rett til B. Da det i de fleste tilfeller forutsetter at H legitimerer A ved å gi ham grunnbokshjemmelen, kan H i en viss grad skyldes den konflikt som har skjedd. Dette selv om legitimasjonen skyldes et ugyldig dokument. Forhold rundt H og hans handlemåte, eller unnlattelse av å handle kan følgelig ha betydning for Bs gode tro.

Vi kan dele problemstillingen i to. Den første er Hs adferd opp mot den ekstingverende akten (Bs tinglysings av skjøtet), og den andre er Hs handlemåte etter ekstinksjonen. Dersom vi har en aktiv H som ser konflikten komme og derfor legger til grunn preventive handlinger, kan Bs aktsomhetskrav skjerpes. For eksempel om H gjør B oppmerksom på det reelle forhold. Om dette ikke er tilstrekkelig for å frata Bs gode tro, må det iallfall gi B en strengere undersøkelsesplikt.

Hs opptreden etter ekstinksjonen er av betydning på grunn av passivitetsbetraktninger. Om H vil beholde sin rett, bør han handle så raskt som mulig etter han mottok informasjon om den ekstingverende handling. Går det lang tid fra den ekstingverende handling, frem til H blir oppmerksom på forholdet, eller gjør B oppmerksom på forholdet, har B hatt tid til å innrette seg. Bs aktsomhetskrav vil følgelig senkes om H ikke gjør innsigelser gjeldende.

På dette grunnlag kan vi konkludere at en aktiv H skjerper Bs aktsomhetskrav, i motsetning til en inaktiv H.

⁴⁵ Rt. 1986 s. 1210 (Norske fjellhus).

4 Grunnbokens troverdighet

4.1 Troverdighet tilknyttet grunnbokens opplysninger

Tinglysingsordningen gir adgang til å registrere rettsstiftelser angående fast eiendom.⁴⁶ Ved tinglysing av rettsstiftelser vil man gi dem notoritet (etterprøvbarhet) og publisitet (offentlighet). Registrering av rettigheter til formuesgodet har kun betydning for forholdet mellom rettigheter til formuesgodet.⁴⁷ Tinglysing er imidlertid av liten betydning for avtalers gyldighet. En rettsstiftelse mellom parter vil således gjelde selv om disposisjonen ikke er tinglyst. Tinglysing er av den grunn kun av betydning for vern mot tredjemenn.

Man går således ut i fra at de disposisjoner som fremgår av grunnbokens opplysninger både er riktige og vernet i relasjon til tredjemann og hans innsigelser. Dette omtales ofte som grunnbokens troverdighet. Det skilles mellom grunnbokens rettslige og faktiske troverdighet.

Av tinglysingsreformen i 1935 ble det bestemt at norske tinglysingsordningen skulle følge det danske system i motsetning til tysk system. Da det tyske systemet talte for full troverdighet, skulle det danske system kun ha rettslig troverdighet.⁴⁸

Med faktisk troverdighet menes at man kan gå ut i fra grunnbokens opplysninger om eiendommens størrelse, beliggenhet og andre målbare egenskaper eiendommen måtte ha. Slike opplysninger følger av matrikkelen, men informasjon som følger matrikkelregisteret gir ikke rettslig legitimasjon tredjemann kan handle i tillit til.⁴⁹

⁴⁶ Jf. tinglysingsloven § 12.

⁴⁷ Lilleholt, Kåre, *Allmenn formuerett*, 2012 s. 143.

⁴⁸ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 29.

⁴⁹ Lilleholt, op. cit. s. 144.

Utgangspunktet for grunnboken er således rettslig troverdighet. Det vil si at den som har innrettet seg grunnbokens opplysninger ikke skal lide tap.⁵⁰ Dersom grunnbokens informasjon skulle vise seg å være feil, vil den som i god tro har innrettet seg dens opplysninger kunne kreve erstatning, se tinglysingsloven § 25, jf. § 35. Dermed vil det ikke være noen garanti for at grunnbokens opplysninger er riktige, men den som innretter seg dens gale opplysninger skal få sitt tap dekket.⁵¹

Deretter er det vanlig å dele troverdigheten ytterligere inn i to deler. Herunder den positive og den negative troverdighet. Den positive troverdighet går i hovedsak ut på at grunnboken opplysninger medfører riktighet. Mens den negative troverdighet går ut på at grunnboken gir opplysning om alle rettsforhold. Her kan vi tenke antitetisk: De opplysninger som ikke fremgår av grunnboken trengs ikke å respekteres.

Den positive troverdighet søker å beskytte den som setter sin lit til grunnbokens informasjon. Det typiske eksempel her vil være en potensiell kjøper som undersøker legitimasjonen selger bygger på. Dersom det fremgår av grunnboken at selger er innehaver av grunnbokshjemmelen, og av den grunn disponerer rettslig legitimasjon, vil kjøper være beskyttet av grunnbokens positive troverdighet.

Den negative troverdighet gir vern mot ikke-tinglyste disposisjoner. Dersom ens erverv er tinglyst, er det ikke nødvendig å uroe seg for ikke-tinglyste avtaler fra tidligere omsetningsledd. Vi kan igjen benytte oss av det overnevnte eksempel hvor kjøper undersøker selgers legitimasjon. Dersom det ikke er tinglyst noen flere rettigheter på eiendommen, vil kjøper også være beskyttet av grunnbokens negative troverdighet.⁵²

Da Grunnboken verken er gitt full positiv eller negativ troverdighet beror den på en balansegang dem imellom. Den negative troverdigheten vil være mer aktuell ved dobbelsukse-

⁵⁰ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 525.

⁵¹ Noe som nettopp er et av hensynene bak tinglysingsloven § 27.

⁵² Ot.prp.nr.9 (1935-1936) om lov om tinglysing side 4.

sjon og prioritetskonflikter, mens det ved hjemmelskonflikter er den positive troverdighet. Det er nettopp slik at den tredjemann som vil vinne rett etter tinglysningsloven § 27 må være i god tro om As legitimasjon. Dersom A er innehaver av grunnbokshjemmelen, og B stoler på grunnbokens opplysninger, vil grunnbokens positive troverdighet i utgangspunktet verne ham til fordel for H jf. § 27.

4.2 Større faktisk troverdighet?

Grunnbokens gir rettslig troverdighet til den som innretter seg dens rettslige opplysninger, det vil si hvem som er innehaveren av grunnbokshjemmelen. Den som innretter seg dens faktiske opplysninger vil således ikke vernes etter tinglysningslovens bestemmelser. Spørsmålet jeg skal drøfte under denne problemstilling er om grunnboken i dag har utviklet større faktisk troverdighet som tredjemann kan gå ut i fra. Jeg befinner meg her i ulendt terreng og skal derfor trå varsomt.

Utgangspunktet var og er at grunnboken skal gi rettslig informasjon om hvem som står som rettighetshaver, og skattematrikkelen, eller skyldmatrikkelen, skulle oppgi faktiske opplysninger slik som gårdens navn, beboere, eiere osv.⁵³

Selv om Norge fikk en relativt moderne tinglysningslov i 1935 var matrikkelføringen utdatert og av dårlig kvalitet. Dette i motsetning til Sverige og Danmark som hadde hatt systematisk matrikkelføring i flere hundre år. Systematisk og nøyaktig matrikkelføring var en mangelvare i Norge, og naturligvis medførte dette reaksjoner. Som løsning ble det på 1960-70-tallet foreslått en geodatakomité og «geodatametode», hvor eiendomsenheter og deres data ble stadfestet og bearbeidet i et kartkoordinatsystem.⁵⁴ Geodatametoden innførte data-systemet: GAB.⁵⁵

⁵³ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 30.

⁵⁴ *ibid.* s. 32.

⁵⁵ GAB: grunneiendommer, adresser og bygninger.

Endelig ble det foreslått en ny skylddelingslov, lov 23 mai 1978 nr. 70 (delingsloven), med felles måling, merking og registrering for hele landet.⁵⁶

Som resultat av den teknologiske utviklingen begynte arbeidet med elektronisk eiendomsregistrering, noe som igjen medførte en sentralisering av GAB-systemet i Statens kartverk, og en samkjøring av GAB-systemet med grunnboken. I stedet for to systemer skulle vi ha ett utfyllende system hvor GAB leverte teknisk informasjon og grunnboken rettslige informasjon om eiendommen. Rt. 2009 s. 203 avsnitt 39. Følgen av oppdateringen er at den som undersøker grunnboken vil kunne se faktiske og rettslige opplysninger om eiendommen samtidig. Systemene i fellesskap kalles Eiendomsregisteret.⁵⁷

Matrikkelenheten ble ved lov 17. juni 2005 nr. 101 om eiendomsregistrering (matrikkelloven) atter oppdatert. Den nye loven skulle bygge på det gamle GAB-registeret, men også omfatte kart med den enkeltes eiendoms plassering, størrelse og form.⁵⁸ Med andre ord ble Eiendomsregisterets faktiske opplysningers verdi igjen styrket, med bedre teknologi og strukturert registrering.

På denne bakgrunn er det naturlig å spørre om Eiendomsregisterets faktiske troverdighet har økt i en slik grad at tredjemenn kan bygge på dens opplysninger som rettslig legitimasjon. Etter mitt syn er det vanskelig å forvente at den alminnelige mannen på gata har kjennskap til regelen om faktisk og rettslig informasjon. Iallfall ettersom grunnboken og matrikkelen er samlet på samme sted. Begrensning til å kun gi rettslig troverdighet kan dermed slå uheldig ut godtroende tredjemenn.

⁵⁶ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009. s. 32.

⁵⁷ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 495.

⁵⁸ Se NOU 1999: 1 lov om egedomsregistrering s. 77 flg. og Berg og Bråthen-Otterbech, op. cit. s. 34.

Vi kan tenke oss et eksempel hvor godtroende kjøper innretter seg Eiendomsregisterets opplysninger om en eiendoms størrelse. Ved en senere anledning viser det seg at størrelsen var feil som følge av en forbeholdsklausul, eller uriktig utført delingsforretning. På samme måte som etter konflikten i tinglysingsloven § 27 er selger, for deler av eiendommen, uriktig legitimert som eier. Da kjøpers troverdighet imidlertid er tilknyttet faktiske opplysninger, får han ingen vern etter lovens ordlyd.

Utvalget for ny matrikkellov drøftet grundig hvilken troverdighetsgrad matrikkelen skulle ha. Et viktig formål for den nye lov var at uregelmessigheter fra GAB-systemet skulle repareres, slik at det ble enklere for undersøkeren å vurdere kvaliteten av matrikkelens opplysninger.⁵⁹ Utvalget uttalte imidlertid:

«Utvalget går ikke inn for å gi opplysninger i matrikkelen rettslig troverdighet som ved tinglysing...»⁶⁰

Selv om en styrkning av matrikkelens troverdighet ble funnet nødvendig, var det ikke meningen å gi matrikkelen rettslig troverdighet.

Utvalget drøftet også muligheten til å tilknytte matrikkelen samme tillit som grunnboken, og om de samme ansvarsregler skulle gjelde. Komitéen fant det imidlertid unødvendig og praktisk ikke mulig å gjennomføre.⁶¹ Om ansvaret ble det blant annet uttalt:

«GAB og eiendomskart gir faktiske opplysninger om eiendommen. Kommunen har ikke noe objektivt ansvar dersom opplysningene viser seg å være feil, slik tilfellet er for staten med grunnboka. Dersom kommunen gjør en feil ved registrering i GAB, kan den bli ansvarlig etter vanlige erstatningsregler».⁶²

⁵⁹ NOU 1999:1 lov om egedomsregistrering s. 80.

⁶⁰ i.c.

⁶¹ ibid. s. 96.

⁶² ibid. s. 96.

Feilregistreringer skulle dermed ikke løses etter generelle objektive erstatningsregler, men etter vanlige erstatningsregler.

Jeg kan forstå bakgrunnen for en slik slutning. Det er nærmest umulig å sikre at alle faktiske opplysninger om eiendommers faktiske forhold er 100 % riktige. Det må derfor eksistere et visst slingringsmonn. I stedet for delvis rettslig troverdighet med erstatningsplikt for feil, ble det nedlagt strenge rutinger for kvalitetssikring og korrekt innhold så langt det overhodet var mulig.⁶³

Konklusjonen må følgelig bli at selv om de faktiske opplysningers troverdighet er betraktelig styrket, vil verken grunnboken eller matrikkelen gi undersøkeren rettslig troverdighet til faktiske opplysninger. Noe direkte vern av tinglysingslovens regler vil den som setter sin lit til grunnbokens faktiske opplysninger ikke få. Om B i slike tilfeller skal anses vernet må bero på analogisk anvendelse av tinglysingsloven eller ulovfestede prinsipper og den spesifikke situasjon. Jeg kommer tilbake til dette under pkt. 5.4 hvor muligheten til å ekstingvere når legitimasjonen beror på blant annet grunnbokens faktiske opplysninger skal drøftes.

⁶³ NOU 1999:1 lov om egedomsregistrering s. 97.

5 Hva den gode tro skal knyttes til

5.1 Introduksjon

Vi har stadfestet at omsetningsserverver (B) må være i god tro for å ekstingvere. Når det er sagt må det den gode tro knyttes opp til noe konkret. Ved hjemmelskonflikter er det As legitimasjon B må være i god tro om. Utgangspunktet for den videre drøftelse blir derfor å undersøke hvilke legitimasjoner det er tilstrekkelig å være i god tro om for å kunne ekstingvere.

I kontrast til andre ekstinksjonsbestemmelser kreves det i tinglysingsloven § 27 at As grunnbokshjemmel skyldes et ugyldig dokument. I denne sammenheng er det selve legitimasjonsgrunnlaget A har mottatt fra sin hjemmelsmann som er ugyldig. På dette grunnlag kan det konkluderes at B må være i god tro om at As legitimasjon ikke beror på et ugyldig dokument. Om vilkåret er oppfylt vil H ikke kunne gjøre sine innsigelser gjeldende.

Videre omfatter tinglysingsloven § 27 utelukkende grunnbokens rettslige troverdighet. Det vil si at troverdighet tilknyttet faktiske forhold ikke åpner for ekstinksjon. Ved dagens situasjon er tinglysingsystemet betydelig oppdatert og man kan i større grad gå ut i fra at grunnbokens opplysninger er riktige. Det kan av den grunn spørres om § 27, ved en utvidet anvendelse, også kan benyttes når troverdigheten er tilknyttet grunnbokens faktiske troverdighet.

Jeg nevnte innledningsvis at vilkårene kunne slå uheldig ut på tredjemann da de betydelig begrenser paragrafens anvendelsesområde. Spørsmålet vil således bli i hvilken grad de begrenser, eller rettere sagt, hvilke innsigelser fra hjemmelsmann som er relevante.

Formålet med dette kapittel vil være å redegjøre for hvilke tilfeller som omfattes direkte av loven (5.2) og hvilke tilfeller som må løses med en utvidet anvendelse av § 27 (5.3 og 5.4) Visse hendelser havner så langt fra bestemmelsens ordlyd at de må løses basert på ulovfestede ekstinksjonsregler (6).

5.2 Legitimasjonen fremgår av grunnboken og er et ugyldig dokument

5.2.1 Typetilfelle

Tredjemann har innrettet seg i god tro til grunnbokens positive troverdighet, men den gode tro er knyttet til et ugyldig dokument. Vi befinner oss direkte i tinglysningsloven § 27 ordlyd og tredjemann er beskyttet både av bestemmelsen og grunnbokens positive troverdighet. Noen omfattende drøftelse av dette punkt vil derfor falle noe utenfor oppgavens vidde. En spesifisering av hvilke tilfeller som faller innenfor er likevel nødvendig slik at de kan ekskluderes fra de andre punkter.

5.2.2 Ugyldige dokument

Det har lenge vært antatt at med «ugyldige» er ment privatrettslig ugyldighet.⁶⁴ Noe som ble stadfestet av Høyesterett i Rt. 2009 s. 203:

«Men når det blir tala om at føresegna gjeld «ugyldig dokument», inneber det samstundes at ein ervervar må ha handla i tillit til eit ugyldig dokument mellom rette eigar og overdragar for at det skal skje ein ekstinksjon. Det må altså vere tale om «privatrettslig ugyldighet», jf. Falkanger og Falkanger, Tingsrett, 2007, side 554.»⁶⁵

Privatrettslig ugyldighet vil i utgangspunktet innebære alle typer av ugyldighetsårsaker, herunder kontraktrettslig ugyldighet (innholds og tilblivelsesmangler), habilitetsmangler og i enkelte tilfeller lovstridige avtaler.

5.2.2.1 Kontraktrettslig ugyldighet

Under kontraktrettslig ugyldighet har vi innholds- og tilblivelsesmangler. Tilblivelsesmangler, som ordlyden trekker i retning av, er avtaler som har kommet i stand på uriktig måte. Herunder avtalelovens ugyldighetsbestemmelser som regulerer forfalskning, villfa-

⁶⁴ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 554.

⁶⁵ Rt. 2009 s. 203 avsnitt 34.

relse, tvang osv. (se avtalelovens §§ 28 til 33).⁶⁶ Til illustrasjon vises det til avtalelovens § 30 om viljeserklæringer framkalt ved svik. Så fremt bestemmelsens vilkår er oppfylt, vil en slik viljeserklæring kunne dømmes ugyldig. En avtale framkalt ved svik kan av den grunn regnes som et ugyldig dokument i tinglysingsloven § 27 forstand.

Innholdsmangler har vi i de tilfeller disposisjonen innblandes med lovregulerte områder hvor lovgiver har søkt å hindre avtaler med uønsket innhold. Et eksempel er hvor en ektefelle har pantsatt felles hus uten skriftlig samtykke fra den andre ektefelle jf. ekteskapsloven § 32. En slik pantsettelse vil således være lovstridig og vil derfor kunne anses som et ugyldig dokument etter tinglysingsloven § 27.

5.2.2.2 Habilitetsmangler (tilblivelsesmangel)

Habilitetsmangler kan anses som mangler ved hjemmelsmanns person, herunder sinnssykdom, mindreårighet, umyndiggjørelse og andre typer av sinnsvekkelse slik som sykdom og beruselse. Det er viktig å merke seg at denne oppramsing ikke er komplett. Så fremt partens tilstand klassifiseres under en sådan kategori, vil dette kunne anføres som et moment i retning av dokumentets er ugyldighet. Oppmerksomhet må likevel gis til mindreårighet da forholdet er beskyttet av § 27 annet ledd. Lovgiver fant det rimelig å sikre mindreårige mot urettmessige tinglysninger.⁶⁷ Et ugyldig dokument som følge av mindreårighet vil således ikke kunne gjøres gjeldende overfor hjemmelsmann. Hjemmelsmanns innsigelse er derfor i behold, se tinglysingsloven § 27 annet ledd.

5.2.2.3 Lovstridige avtaler (innholdsmangel)

En avtale med lovstridig innhold vil ikke uten videre være ugyldig mellom to parter. Det alminnelige prinsippet i norsk rett er avtalefrihet og partene står fritt til å avtale det de måtte ønske.

⁶⁶ Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 2009 s. 303.

⁶⁷ Ot.prp.nr.9 (1935-1939) om lov om tinglysing s. 42.

Problemet ble tatt opp i Rt. 1993 s. 312 som omhandlet et meglerfirma som hadde gitt debitor kreditt på aksjespekulasjon i strid med kredittforbudet i verdipapirhandelloven. Selv om avtalen var lovstridig, ble den dømt gyldig. Førstevoterende uttalte at det ikke eksisterer noen alminnelig regel som fratar en avtale med lovstridig innhold virkning partene imellom. Således konkluderte han at spørsmålet måtte avgjøres ved en tolkning av den enkelte lov. Om lovstridighet medfører ugyldighet er av den grunn situasjonsbestemt, resultatet beror på tolkning av den regulerende lovs momenter og forholdet forøvrig.⁶⁸

Problem kan likevel utarte seg hvor situasjonen er regulert av et offentligrettslig forbud. Det klassiske eksempel her er når landbruksmyndighetene ikke har gitt samtykke til fradeling, jf. jordloven § 12.⁶⁹ Høyesterett tok standpunkt til spørsmålet i Rt. 2006 s. 539 hvor jordbruksmyndighetene ikke hadde samtykket til en hyttetomts overdragelse. Det anliggende ble om avtalen mellom partene (H-A) skulle anses ugyldig. Avtalen ble for denne saken dømt ikke gjeldende. Førstevoterende bemerket likevel at jordlovens § 12 gjelder for en rekke områder og resultatet beror på en tolkning av loven på den konkrete situasjon. Høyesterett har dermed fulgt opp det generelle synspunkt om at avtaler mellom parter ikke uten videre anses ugyldig når dens innhold er lovstridig.

For det overnevnte tilfellet er det viktig å bemerke seg at det kun er hjemmelsmanns innsigelser som er av relevans etter tinglysingsloven § 27.⁷⁰ Spørsmål kan derfor reises om innsigelser fra det offentlige kan omfattes av bestemmelsens ordlyd. Uten å gå alt for mye inn på dette tema, vil det viktigste være at det er av hjemmelsmanns interesse å vindisere, derfor bør kun hans innsigelser være av relevans. Med mindre en offentlig instans i det konkrete tilfellet er hjemmelsmann, bør de kun kunne ta stilling til om avtalens innhold er lovstridig eller ikke. Uansett mangler jeg evnen til å se noen ytterligere komplikasjoner. H har med egen vilje og viten fradelt eiendommen sin til A, som senere selger til B. Konflikten

⁶⁸ Rt. 1993 s 315.

⁶⁹ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 539.

⁷⁰ Se ovenfor under pkt. 2.2.5.

vil dermed ikke stå mellom H og B, men mellom det offentlige og B. Vi er utenfor det tinglysningsloven § 27 er ment å omfatte.

5.2.2.4 Andre ugyldige dokument

Først og fremst vil jeg presisere at de overnevnte kategorier kun er eksempler hva som oftest regnes som «ugyldige dokument», og er følgelig ingen begrensning. Til eksempel av andre ugyldige dokument har vi; uriktige offentligrettslige dokument, herunder arveattest og tvangssalgsskjøte A har ervervet etter rettskraftig stadfestelseskjennelse.⁷¹

5.3 Legitimasjonen fremgår av grunnboken, men er ikke et ugyldig dokument

5.3.1 Typetilfelle

I det foreliggende dilemma har B handlet i god tro til grunnbokens positive troverdighet, men As legitimasjon bygger på et gyldig dokument. A behøver ikke å ha drevet med bedrageriske affærer. Tilfellet omfattes derfor ikke av ordlyden i tinglysningsloven § 27, men situasjonene som oppstår her kan ha nær likhet til de som omfattes av loven.

For å forstå begrensningen må vi se på bestemmelsens formål. Jeg nevnte at § 27 skulle fungere som en «sikkerhetsventil» når godtroende tredjemann har satt sin lit til grunnbokens troverdighet, men dens opplysninger bygger på et ugyldig dokument. I disse tilfeller er grunnbokens opplysninger gitt forrang for Hs eiendomsrett. Formålet med reglen er å styrke grunnbokens troverdighet.

Likevel vil begrensningen til kun å gjelde ugyldige dokument virke imot sin hensikt da de utelukker ekstinksjon i alle andre tilfeller A var uberettiget til å overføre rettigheten. Det er usikkert om dette ble gjort med vilje eller ikke, lovens forarbeider gir ingen pekepinner. Uansett vil det ikke være fjerntliggende å tro at bestemmelsen var ment å tolkes som om A

⁷¹ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 310.

var uberettiget til å overføre, istedenfor at hans legitimasjon må bygge på et «ugyldig dokument». Det finnes naturlig å vise til forslaget for ny tinglysingslov § 28 første ledd:

«...hjemmelshaveren var uberettiget til å inngå en avtale med tredjemann...»⁷²

Om den nye tinglysingslov ville trådd i kraft ville det vært tilstrekkelig om A var uberettiget til å inngå avtale med B. Også andre ekstinksjonsbestemmelser slik som gbl. § 14 har lignende ordlyd:

«...hindrar det ikkje rettsvinning at han vantar rett til å rå over brevet...»⁷³

Som vi ser er det etter gjeldsbrevloven tilstrekkelig at A mangler rett til å rå over brevet. Gjeldsbrevloven og tinglysingsloven er lover fra samme epoke. Hvorfor utvalget for tinglysingsloven valgte å innsnevre ordlyden til «ugyldige dokument» er derfor usikkert. En sannsynlig tolkning er at legitimasjonshavers manglende berettigelse, som oftest ved tredjemannskonflikter tilknyttet fast eiendom, vil fremgå av et ugyldig dokument. Det er likevel ikke usannsynlig at tinglysingsloven skulle gjelde ved alle tilfeller legitimasjonshaver var uberettiget til å selge, selv om han ut i fra grunnbokens rettslige opplysninger fremsto som berettiget. Formuleringen «ugyldige dokument» er derfor uheldig.

Etter dagens ordlyd vil en direkte anvendelse både ha en urimelig virkning for B og en begrensende virkning for grunnbokens troverdighet. Spørsmålet blir således om bestemmelsen åpner for utvidet anvendelse i de tilfeller As legitimasjon ikke beror på ugyldig dokument, men Bs gode tro er fortsatt tilknyttet grunnbokens troverdighet.

Følgende skal det drøftes hvilke forhold som faller inn under dette punkt, om de kan løses ved en utvidet anvendelse av § 27 og hva som kan være årsaken til at de ikke inngår i bestemmelsens ordlyd.

⁷² NOU 1982: 17, *Ny tinglysingslov*, § 28.

⁷³ Gjeldsbrevloven § 14 første ledd.

5.3.2 Legitimasjonen bygger ikke på et ugyldig dokument

Da legitimasjonen ikke bygger på et ugyldig dokument, går det ut i fra at det ikke foreligger noen privatrettslig ugyldighet i avtalen mellom partene (5.2.2). Dermed sagt behøver ikke avtalen å ha rettslig betydning partene imellom. For eksempel kan Hs overføring til A være proforma, avtalen anses gyldig, men for partene er den simulert.⁷⁴ Dersom A skulle selge videre til B vil hjemmelsmann, i teorien, fortsatt ha sin innsigelse i behold. Også forhold hvor det ikke foreligger noen avtale av betydning mellom H og A, kan vi tenke oss omstendigheter som står i nær sammenheng med anvendelsesområdet i tinglysningsloven § 27. H og A kan eie et hus i sameie, men bare A fremstår som eier utad. For det tilfelle A overfører retten til B, vil § 27 første ledd ikke komme til anvendelse da dokumentet legitimasjonen bygger på ikke er ugyldig. Nedenfor skal jeg gå gjennom enkelte typetilfeller som i utgangspunktet ikke omfattes av ordlyden.

5.3.2.1 Proformaavtale

Proformaforhold vil være de tilfeller hvor innsigelse blir anført overfor B grunnlagt i As proformahjemmel. En proformaavtale skal anses som en gyldig avtale utad, selv om den er uten virkning for dens parter innad. Partene (H-A) simulerer avtaleinngåelse.⁷⁵ Da situasjonen ikke dekkes av tinglysningsloven § 27 blir spørsmålet om bestemmelsen åpner for utvidet anvendelse. H har med egen vilje gitt A nødvendig legitimasjon, slik at han utad fremstår som eier. Hensynet til B vil veie sterkt. Dersom B attpåtil er i god tro vil rimelighets-hensyn trekke i retning av å la H bære tapet. Et slikt synspunkt får støtte i avtaleloven § 34 om skrømt.

Såfremt A med en skriftlig viljeserklæring har overført rettigheten til godtroende B, vil Hs innsigelse om at legitimasjonen er «skrømtet» ikke kunne gjøres gjeldende. Det samme gjelder hvor Hs fullmektig har overtrådt sin kompetanse, jf. avtaleloven § 11. Fellesnevneren for disse bestemmelser er kravet om Bs gode tro. Det er ikke nødvendig at legitimasjo-

⁷⁴ Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 2009 s. 311.

⁷⁵ i.c.

nen A bygger på er tinglyst, B har således ved skrømt et sterkere vern etter avtalelovens bestemmelser enn etter tinglysingsloven § 27. Dette kan i seg selv være årsaken lovgiver ikke anså det nødvendig å verne proformaforhold under § 27. Avtaleloven § 34 er likevel ment å gjelde for alle tredjemannskonflikter, ikke kun begrenset til fast eiendom.

Ekstinksjonsregelen i tinglysingsloven § 27 første ledd inneholder, som nevnt tidligere, visse særvilkår som skiller bestemmelsen fra andre ekstinksjonsregler. Den krever blant annet at A er eier av grunnboken og at B tinglyser ved overdragelse. Da vi allerede har stadfestet at B må anses verneverdig i en proformasituasjon, må spørsmålet om lovgivers utelatelse gis ytterligere oppmerksomhet.

Av avtaleloven § 34 forarbeider (Ot.prp.nr.63 1917) fremgår det:

«...hvis mottageren av en skriftlig viljeserklæring som er avgitt paa skrømt har overdraget ret efter den til en godtroende tredjemand, kan det ikke overfor ham gjøres gjældende at erklæringen var skrømtet»⁷⁶

Proposisjonen uttaler så videre om tredjemannskonflikter ved fast eiendom:

«Og paa samme maatte hvis eieren av en eiendom paa skrømt har solgt den til en anden og denne overdrager den videre til godtroende tredjemand»⁷⁷

Av dette kan det trekkes den konklusjon at proformakonflikter, ved fast eiendom, var tilstrekkelig vernet i 1935. Etter mitt skjønn har lovgiver ikke ansett noe ytterligere vern nødvendig i tinglysingsloven § 27 forstand.

⁷⁶ Ot.prp.nr.63 1917 *Om utfærdigelse av en lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer*, side 82.

⁷⁷ i.c.

Spørsmål kan likevel stilles om proformasituasjoner, av praktiske hensyn, også bør omfattes av bestemmelsens ordlyd. Visse hensyn vil tale for et bekræftende svar. Som nevnt vil avtaleloven § 34 gjelde alle områder, i motsetning til tinglysingsloven § 27 som utelukkende gjelder fast eiendom. Da en proformaavtale ikke er ugyldig, men inneholder enkelte av de samme karakteristikker som et «ugyldig dokument» har overfor tredjemann, vil en inndragelse av proformaforhold under ordlyden i § 27, ha en oppklarende effekt. Samme standpunkt kom utvalget for ny tinglysingslov til. Utvalget mente forholdet burde inndras ordlyden i den nye lovs § 27. Av deres uttalelse fremgår det følgende:

«Utvalget har imidlertid sett det som en fordel å få regelen klart uttrykt i nærværende sammenheng.»⁷⁸

Konsekvensen av hvordan tinglysingsloven § 27 fremstår i dag, er at proformaforhold ikke faller inn under dens ordlyd. Mange hensyn taler likevel for utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27 på proformaforhold, som har nært slektskap med dens anvendelsesområde. En mulig løsning vil være å anvende tinglysingsloven § 27 sammenholdt med avtaleloven § 34. Uansett anser jeg lite komplikasjoner med å tillate en utvidet tolkning. Omsetningserverver har vært i god tro og satt sin lit til grunnboken. Grunnbokens utvikling til å ha høyere grad av positiv troverdighet åpner for utvidet anvendelse av § 27 ved proforma. Dersom spørsmålet skulle reises for Høyesterett er det stor sannsynlighet for at det svares bekræftende.

5.3.2.2 Ukjent sameieforhold

Der H og A i felleskap erverver rettighet over fast eiendom, men bare én av dem står som eier utad, blir spørsmålet om godtroende B kan ekstingvere ikke tinglyste eiers rettighet. Tilfellet har et visst slektskap til proformaforhold.⁷⁹

⁷⁸ NOU 1982:17 *Ny tinglysingslov* s. 157.

⁷⁹ Ikke tinglyste eier vil være den av partene som utelater å tinglyse sameierskapet og tillater at den andre står som grunnboksinnehaver alene. For simpelhetens skyld vil han omtales som H.

Slike forhold oppstår som regel når ektefeller erverver eiendom i fellesskap, eller når arvinger arver samme eiendom. På lik linje med proformaavtaler foreligger det ingen ugyldighet partene imellom. Problemet omfattes av den grunn ikke av ordlyden i tinglysingsloven § 27, og spørsmålet blir om bestemmelsen åpner for utvidet anvendelse.

I denne begivenhet, som ved proforma, har godtroende B undersøkt grunnboken og ervervet sin rett fra tinglyste eier. B har dermed innrettet seg etter grunnbokens positive troverdighet. Det faktiske forhold er imidlertid annerledes. Eier av grunnbokshjemmelen (A) eier rettigheten sammen med H. Det anliggende blir dermed om vi skal la grunnbokens positive troverdighet, eller det faktiske forhold vinne rett. Dersom vi avklarer spørsmålet basert på rimelighetshensyn, vil mye tale for den førstnevnte løsning. H har med egen vilje latt A fremstå som eneeier, og av den grunn lagt forholdene til rette for den foreliggende konflikt. Hensynet til grunnbokens positive troverdighet vil også tale for et slikt syn.

Gjennom grunnbokens utvikling fra tinglysingsloven trådte i kraft frem til dags dato, har dens troverdighet økt betraktelig. Dagens tinglysingsordning er mer nøyaktig, og de opplysninger som fremgår av grunnboken er som oftest korrekt. Tredjemann (B) kan av den grunn i større grad innrette seg dens opplysninger, nå enn før. Utvalget for ny tinglysingslov var også av en slik oppfatning. H har lagt til rette for konflikten og står nærmest for å bære tapet. Det er viktig å bemerke seg at selv om H bærer tapet i forholdet til B, står han ikke avskåret fra å kreve sitt tap dekket av A. Utvalget ville også inndra forholdet under den reviderte § 27s ordlyd.⁸⁰

I Rt. 1991 s. 352 (Hopsdal-dommen) tillot Høyesteretts kjæremålsutvalg analogisk anvendelse av § 27 hvor den ene ektefelle (A) hevdet at hans pantsettelse i eiendommen bare gjaldt hans ideelle rådighetsdel (1/2 av eiendommen). På bakgrunn av dette kan det raskt

⁸⁰ NOU 1982: 17 *Ny tinglysingslov* s. 158.

konkluderes at § 27 åpner for analogisk anvendelse hvor det foreligger ukjent sameieforhold. En viss reservasjon må likevel gjøres for ektefellesameie.

Hvor det er ektefeller som erverver i felleskap, men bare en av dem står som eier utad, er de mulig beskyttet etter ekteskapslovens samtykke- og omstøtelsesregler jf. ekteskapsloven §§ 32 - 35. Forutsetningen er at omsetningen gjelder ektefellenes «felles bolig» jf. ekteskapsloven § 32, og ektefellen (H) fremsetter sitt omstøtelseskrav mot godtroende B etter de vilkår som fremgår av ekteskapsloven § 35. Det konkrete tilfelle grenser til lovstridige avtaler, slik omtalt ovenfor, og omsetningen vil regnes som et «ugyldig dokument» i tinglysingsloven § 27 forstand. H vil likevel kunne vinne rett da ektefellen etter ekteskapsloven § 35 er gitt et særlig vern, og kan omstøte den ugyldige avtaledisposisjon. Det er imidlertid gjort en distinksjon mellom medkontrahent og senere suksessorer til B. Ordlyden i § 35 gir uttrykk for at H bare er vernet overfor første medkontrahent (B).

Hvilken stilling H skal ha overfor Bs suksessorer, kan sies å være uklart. Spørsmålet ble drøftet i lovens forarbeider, hvor Ekteskapslovutvalget uttalte at omstøtelsesinnsigelsen også måtte stå seg i slike tilfeller. Imidlertid lener utvalget seg til NOU 1982:17 Ny tinglysingslov, men som godt kjent ble forslaget ikke vedtatt. Jeg begrenser meg til å nevne at det råder ulik oppfatning av om Bs suksessorer har vern etter tinglysingsloven § 27. Her viser jeg til at Austenå mener at omstøtelsesinnsigelsen er en sterk ugyldighetsgrunn og dermed er unntatt for ekstinksjon etter § 27 annet ledd. Mens Arnholm og Lødrup er av den oppfatning av at Bs suksessor er beskyttet gjennom hovedregelen i første ledd.⁸¹

Om vi skal komplisere forholdet ytterligere kan vi tenke oss at ektefellen har ervervet eiendomsrett gjennom et såkalt «husmorsameie» jf. ekteskapsloven § 31 tredje ledd.⁸² Følgende fremgår av ordlyden:

⁸¹ NOU 1987:30 *Innstilling til ny ekteskapslov* s. 108-109.

⁸² Se Rt. 1975 s. 220.

«Ved vurderingen av hvem som har ervervet eiendeler som har tjent til ektefellenes felles personlige bruk, som felles bolig og vanlig innbo, skal det legges vekt på en ektefelles arbeid i hjemmet.»

Et «husmorsameie» skiller seg fra det klassiske sameie da det oppstår ved den ene ektefelles arbeid i hjemmet. Det er da mer nærliggende å tale om en overførsel fra den ene ektefelle til den andre istedenfor felles ervervelse. Høyesterett behandlet spørsmålet i Rt. 1996 s. 918 (Gangenes). Retten kom i det konkrete tilfellet frem til at forholdet gikk under dobbeltsuksjonskonflikter og måtte deretter behandles av tinglysingsloven §§ 20 – 21. En analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27 var av den grunn ikke mulig. Jeg er enig i at tilfellet kan anses som en prioritetskonflikt da ektefellene ikke erverver rettigheten i fellesskap. Videre drøftelse finnes derfor unødig.

Om tinglysingsloven § 27 kan anvendes utvidet på ektefellesameier beror på hvordan sameiet er stiftet. Dersom ektefellene erverver i fellesskap, men bare den ene er legitimert jf. Hopsdal-dommen, vil godtroende erverver (B) kunne ekstingvere den ikke-legitimerte ektefelles (H) rett etter § 27. I det tilfelle den ene ektefelle erverver sameieandel etter reglene om husmorsameie, anser Høyesterett det mer nærliggende å behandle situasjonen som en dobbeltsuksjonskonflikt jf. Gangenes-dommen. Det foreligger konflikt mellom eldre tinglyst og yngre utinglyst rett. Godtroende erverver (B) må derfor benytte seg av tinglysingsloven §§ 20 og 21 for å vinne rett.⁸³

5.3.2.3 Kontraktsbruddssanksjoner

Det kan stilles spørsmål om misligholdsbeføyelser og andre kontraktbruddssanksjoner omfattes av § 27 første ledd. Juridisk vil en avtale mellom to parter fortsatt anses som gyldig selv om den ene part gjør mislighold gjeldende. Vi er derfor ikke direkte under anvendelsesområdet i § 27. Noen ganger vil det være tilfelle at realkreditor både kan kreve ugyldighet og misligholdsbeføyelse, og da er det det nærliggende å tolke forholdet inn under § 27.

⁸³ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007, s. 556-557 og s. 571-572.

Utover dette, har teorien endog antatt at det tilsvarende gjelder hvor A ikke yter vederlag for rettighetsovergangen og H krever hevning av avtalen. Dette på tross av at hevning er en kontraktsbruddssanksjon.⁸⁴ Falkanger begrunner likestillingen mellom hevning og ugyldighet med at det ikke foreligger rimelig grunn til å gi H sterkere vern i førstnevnte tilfelle.⁸⁵ Selv om Berg og Bråthen-Otterbech kun nevner tilfeller hvor A ikke yter vederlag, er min oppfatning at så lenge hevningvilkåret er oppfylt, bør tilfellet kunne løses etter en utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27.

5.3.3 Andre «gyldige» dokumenter, særlig om Rt. 2009 s. 203 (Øyer)

Vi har nå drøftet to temaer som mest sannsynlig kan løses ved en utvidet anvendelse av tinglysingsloven § 27. Det skal sies at det er stor likhet mellom de overnevnte temaer da det både ved proforma og ukjent sameieforhold er det snakk et gyldig forhold innad uten at det fremstår slik utad. I begge tilfellene fremstår A som legitimert, selv om han er uberettiget til å selge. Spørsmålet blir således om samme prinsipp kan anvendes ved andre tilfeller hvor As legitimasjon ikke fremgår av et ugyldig dokument.

For at det i det hele tatt skal foreligge et problem må A være uberettiget til å selge, selv om legitimasjonen han bygger på tilsier det motsatte. Dersom vi utelukker de overnevnte problemstillinger vil vi få situasjoner hvor det er usikkert om hvilken rettighet som er overført. Slike situasjoner kan inndras under eller ha nær sammenheng med de situasjoner legitimasjonen fremgår av grunnbokens faktiske opplysninger (5.4). Denne problemstillingen skal drøftes omgående nedenfor, den videre drøftelsen snevres derfor til om det foreligger en generell åpning for utvidet anvendelse hvor A er uberettiget til å selge.

I Rt. 2009 s. 203 hevdet 6 gårdsbruk å ha ervervet eiendomsrett til setre på bakgrunn av, blant annet, ekstinktivt grunnlag etter tinglysingsloven § 27. Selv om Høyesterett kom frem

⁸⁴ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 309.

⁸⁵ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 570.

til at tilfellet gikk utenfor virkeområdet i tinglysingsloven § 27, la den ned prinsipielle drøftelser for analogisk anvendelse av bestemmelsen.

Flere gårdsbruk hadde ervervet bruksrett til seter gjennom statsallmenning. Av skattemessige årsaker ble setrene skylddelt og matrikulert med egne gårds- og bruksnummer. Hvor gårdsbruket hadde en bruksrett til en særskilt god seter, skulle dette komme til uttrykk i gårdsbrukets skatteskyld.

Seterhaverne (B) hevdet at tidligere eiers (As) grunnbokshjemmel til setrene ga uttrykk for grunneiendomsrett, og at godtroende erverver (B) derfor måtte kunne ekstingvere etter reglene i tinglysingsloven § 27. Statskog SF (H) hevdet på sin side at det aldri hadde vært omtvistet at A kun var legitimert som bruksrettshaver, verken kravet til god tro, eller «ugyldige dokument» var derfor oppfylt.

Ved spørsmålet om tinglysingsloven § 27 kunne anvendes uttalte Høyesterett:

«Når det ikkje kan visast til at overdragaren var legitimert gjennom eit ugyldig dokument der rette eigar var part, er det ingen plass for ekstinksjon etter tinglysingsloven § 27.»⁸⁶

Ved første øyekast kan det virke som om Høyesterett benekter all bruk av bestemmelsen når legitimasjonen ikke beror på et ugyldig dokument. Høyesterett utaler så videre:

«Rette eigar har her ikkje utstyrt heimelshavar med noko dokument som kan gi grunnlag for legitimasjon. Staten, no Statskog, som allmenningseigar var såleis ikkje med på å utforme skylddelinga.»⁸⁷

H har ikke på noen måte legitimert A slik at han utad fremstår som hjemmelshaver, jf. § 27. Setrene ble matrikkelført av skattemessige årsaker slik at bruksretten til setrene kunne beskattes:

⁸⁶ Rt. 2009 s. 203 avsnitt 35.

⁸⁷ i.c

«Ved denne matrikuleringa vart bruksretten til setra skilt ut som skatteobjekt, og det er dette som seinare er overdrege.»⁸⁸

Seterhaverne hadde ved matrikkelføringen mottatt en bruksrett til setrene og ikke grunneiendomsrett, og det var denne bruksretten som senere ble solgt videre. Videre sitere Høyesterett uttalelser for forslaget for ny tinglysingslov om at tinglysingsloven § 27 ikke burde anvendes når det er tvil om hvilken rett som er overført mellom partene.⁸⁹ Retten fant det dermed nærliggende at bestemmelsen ikke kunne anvendes i det konkrete tilfellet.

Høyesterett gikk siden over på å drøfte om problemet kunne løses etter en analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27.

«Etter mitt syn er det her ikkje grunnlag for analogisk bruk av tinglysingslova § 27 Grunneigaren - no Statskog - har ikkje utstyrt nokon med legitimasjon.»⁹⁰

Det må således anses som en forutsetning for analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27, at grunneier på en eller annen måte legitimerer A, et vilkår som ikke var oppfylt i dette tilfellet. Situasjonen hadde heller ikke likhetstrekk med proformaforhold eller ukjent sameieforhold. A var ikke uberettiget til å selge, det var tvil om hvilken rett han overførte, noe som følgelig trakk i retning av å ikke tillate analogisk anvendelse. Grunneier hadde ikke utstyrt A med:

«...ein legitimasjon som det er rimeleg at ein ervervar bør kunne bygge på.»⁹¹

⁸⁸ Rt. 2009 s. 203 avsnitt 36.

⁸⁹ NOU 1982: 17 s. 159 og Rt. 2009 s. 203 avsnitt 36

⁹⁰ Rt. 2009 s. 203 avsnitt 39.

⁹¹ i.c.

Ytterligere må det kunne forventes at erververen (B) kan bygge på legitimasjonen. Høyesterett avsluttet drøftelsen med å stadfeste, med referanse til NOU 1982: 17, at hvor det er tvil om hvilken rett som er overført bør tinglysingsloven § 27 ikke anvendes.

Ekstinksjon basert på ulovfestede prinsipper var likeledes ikke mulig.⁹²

Etter prinsippene i den overnevnte dom må det foreligge visse grunnvilkår for å kunne anvende tinglysingsloven § 27 analogisk. For det første må H på en eller annen måte utstyre A med en legitimasjon. Deretter må det anses rimelig at B kan bygge på legitimasjonen. Et godt utgangspunkt for denne vurderingen er om den kan sammenlignes med proformaforhold osv. Avslutningsvis nevner dommen at tinglysingsloven ikke bør kunne benyttes hvor det er tvil om hvilken rett som er overført. Det siste vilkåret må sees i sammenheng med den konkrete sak. Etter mitt skjønn bør den derfor ikke sees på som et kumulativt vilkår ved analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27, men som en generell begrensning.

Jeg er i det vesentlige enig med Høyesterett ved deres tolkning av tinglysingsloven § 27 og analogisk anvendelse av den. Vilkårene retten oppstiller er både enkle i bruk og har gode momenter for seg. For øvrig synes Høyesterett å ha et veldig strengt syn på analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27. Det er mulig at dette er et resultat av den konkrete sak, da det er rimelig åpenbart at Høyesterett ikke anser tinglysingsloven § 27 å høre «hjemme» ved slike saker.⁹³

5.4 Legitimasjonen fremgår av grunnbokens faktiske opplysninger

5.4.1 Typetilfelle

Under denne problemstilling skal jeg drøfte de tilfeller Bs troverdighet er tilknyttet grunnbokens faktiske opplysninger. En direkte anvendelse av tinglysingsloven § 27 er utelukket

⁹² Rt. 2009 s. 203 avsnitt 40.

⁹³ *ibid.* s. 203 avsnitt 37.

da den kun gir ekstinksjonsadgang når A er legitimert av grunnbokens rettslige opplysninger. Spørsmålet må derfor bero på om en analogisk anvendelse av bestemmelsen, for disse tilfeller, er mulig.

Hensynet til grunnbokens troverdighet er en av hovedbegrunnelsene for ekstinksjonsregelen i tinglysingsloven § 27. Grunnbokens troverdighet må av den grunn ha en avgjørende rolle ved utvidet anvendelse av § 27 og ulovfestet ekstinksjon.⁹⁴

Slik jeg drøftet under pkt. 4.2 har grunnbokens faktiske troverdighet betraktelig økt med tiden og omstendighetene for øvrig. Det vil imidlertid ikke være mulig å knytte rettslig troverdighet til dens faktiske opplysninger. Dette er et moment som taler sterkt imot å tillate analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27.

Likevel vil det finnes hensyn som taler for en utstrakt rettslig troverdighet ved ekstinksjonstilfeller. Det vil eksistere tilfeller som er nært tilknyttet tinglysingsloven § 27 anvendelsesområde, selv om legitimasjonen beror på faktiske opplysninger. Om spørsmålet kan løses etter en analogisk anvendelse av bestemmelsen vil det imidlertid ikke foreligge noe entydig svar på og det vil uansett avhenge av forholdet og situasjonen for øvrig.

Nedenfor skal jeg gå gjennom enkelte typetilfeller hvor § 27 ikke kommer til anvendelse når legitimasjonen beror på grunnbokens faktiske opplysninger, og om det er mulighet til å ekstingvere etter en analogisk anvendelse av bestemmelsens ordlyd.

5.4.2 Feil begått ved skylddeling eller delingsforretning

I det tilfelle det ved en skylddeling eller delingsforretning er begått feil, og en del av nabosens (Hs) grunn uriktig følger med den utskilte parsellen, blir spørsmålet om godtroende

⁹⁴ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 side 568.

tredjemann (B) kan vinne rett fremfor rette eier (H). For å finne svar på spørsmålet må vi undersøke om vilkårene i tinglysingsloven § 27 er oppfylt.

Vi kan kort konkludere at legitimasjonen B bygger på stammer fra et ugyldig dokument. Det har skjedd en feil i delingsforretningen, dokumentet er derav ugyldig. Problemet befinner seg imidlertid ved As legitimasjon. Bs gode tro er i dette tilfellet knyttet til grunnbokens faktiske troverdighet. Som tidligere nevnt omfatter den rettslige troverdighet kun grunnbokshjemmelen og ikke faktiske opplysninger, en direkte anvendelse av tinglysingsloven § 27 er derfor ikke mulig. Spørsmålet blir således om B kan ekstingvere ved en analogisk anvendelse av bestemmelsen.

Vi har tidligere stadfestet grunnbokens positive troverdighet som et viktig hensyn bak ekstinksjonsregelen. Grunnbokens rolle er også revidert og de opplysninger som fremgår fra den er mest sannsynlig riktige. Ved dagens tinglysningssystem blir flere forhold tinglyst selv om det ikke foreligger noe rettslig behov for det. Det er slik nevnt både enklere for hjemmelsmenn å publisere sine erverv, og for tredjemenn å undersøke grunnboken. Den faktiske troverdighet er styrket, noe som taler i retning av en slik analogisk anvendelse av § 27.

På den annen side kan nabo (H) være uvitende om den nye overføringen mellom A og B. Det kan derfor slå urimelig ut at den nye nabo (B) plutselig ekstingverer deler av Hs eiendom, på bakgrunn av at A har tinglyst et dokument hvor delen er inkludert. Det sier seg selv at dette slår urimelig ut for rette eier H.

Agder lagmannsrett behandlet i RG. 1969 s. 21 den overnevnte problemstilling og kom frem til at tilfellet ikke kunne behandles av tinglysingsloven § 27. Lagmannsretten bemerket at:

«Paragrafen og tinglysingsloven for øvrig inneholder ikke noe om hvor vidt godtroende tredjemann kan stole på at tinglyste opplysninger om eiendommens størrelse og beskrivelser av dens grenser er riktige.»⁹⁵

Lagmannsretten konkretiserer her at grunnboken kun har rettslig troverdighet, og det utelukkende er den som er vernet etter § 27. Dommen må anses å samsvare med de generelle hensynene bak loven og bestemmelsen, jf. ovenfor.

Utvalget for ny tinglysingslov var for slike situasjoner av samme oppfatning som lagmannsretten:

«En godtroende erverver av parsellen vil likevel ikke være vernet mot at rette eier krever sin del av grunnstykket tilbakeført»⁹⁶

Utvalget ville videreføre prinsippet om at det ikke skulle være noen rettslig troverdighet til faktiske opplysninger. Uten å foreta noen omfattende drøftelse konkluderer utvalget i samsvar med overnevnte dom.⁹⁷

Det kan se ut som om god tro knyttet til grunnbokens faktiske opplysninger, i det konkrete tilfelle, verken kan vernes av § 27 eller av en analogisk anvendelse av bestemmelsen. Mye kan likevel tale for at B kan vinne rett basert på ulovfestet ekstinksjon. Dette forutsetter naturligvis at de øvrige vilkårene er oppfylt.

5.4.3 Uenighet om hva slags rett som er overført

Dernest kommer de tilfeller hvor det er uvisst om hvilken rett som er overført. Typisk vil dette utarte seg når eiendomserverver (A) mottar større rett enn hva som egentlig følger av

⁹⁵ Agder lagmannsrett RG. 1969 s. 26.

⁹⁶ NOU 1982: 17 *Ny tinglysingslov* s. 159.

⁹⁷ i.c.

avtalen. Eiendomsserverver (A) tinglyser det uriktige ervervet og selger så videre til godtroende B. Her som ovenfor må spørsmålet om § 27 kan anvendes bero på om dens vilkår er oppfylt.

På bakgrunn av det overnevnte må det kunne konkluderes at hvor det er tvil om det faktiske forhold, vil § 27 ikke komme til anvendelse. Spørsmål må derfor reises om det kan foretas en analogisk anvendelse.

Tilfellet er ikke kun begrenset til grunnbokens faktiske troverdighet, det er tvil om hvilken rett som er overført. Ved de klassiske problemområder tinglysningsloven § 27 er ment å løse, vil det aldri være tvil om hvilken rett som er overført, tvert om. Slike konflikter hører opprinnelig hjemme i avtaleretten: H har overført sin eiendom til A, medfølgende jakt- og fiskerett. A er av den oppfatning at han også har mottatt grunneiendomsrett. I motsetning til forbeholds- og skylddelingskonflikter er ikke årsaken til feilen en ikke-tinglyst forbeholdserklæring eller uriktig tinglyst delingsforretning, men tvil om hva som fremgikk av avtalen mellom H og A. Tilfellet har likevel nære likhetstrekk med de andre temaer. Det er rimelig klart at vi beveger oss langt unna lovens anvendelsesområde, noe som taler imot analogisk anvendelse.

Utvalget for ny tinglysningslov var også av en slik oppfatning, og ville likestille tilfeller ved tvil om hvilken rett som er overført med tvister om omfanget av eiendommen osv. På den måte ville utvalget oppnå mest sammenheng i systemet.⁹⁸

Komitéen viser blant annet til to lagmannsrettsdommer av samme oppfatning. Eidsivating lagmannsretts dom RG. 1979 s. 202 omhandlet et skogstykke som ble skilt ut av et større sameie. Skogstykket ble senere solgt videre fra A og så til B hvor det ble stykket og skylddelt, for så å gå over flere eiendomsledd fra B og til slutt E. Jordskifteretten dømte senere skogstykket for å være en del av et større sameie, noe lagmannsretten fulgte opp:

⁹⁸ NOU: 1982: 17 s. 160.

«Mangelen ved skylddelingen og skjøtet av 1927 må i tilfelle, etter lagmannsrettens mening, ansees som en feil av faktisk art, en mangel på linje med urette opplysninger om en eiendoms grenser eller areal.»⁹⁹

Lagmannsretten sammenligner tilfellet med andre tilfeller som omhandler en eiendoms faktiske forhold.

«Om slike faktiske forhold er ikke grunnboken tillagt rettslig troverdighet. Tinglysingslovens § 27 gjelder derfor ikke for slike feil eller mangler ved tinglyste hjemmelsdokumenter.»¹⁰⁰

Lagmannsretten konkluderte så at tilfellet går utenfor anvendelsesområdet for tinglysingsloven § 27, og følger dermed opp avgjørelsen i RG. 1969 s. 21, se ovenfor. Rettens syn for tvister om hvilken rett som er overført ser dermed ut til å være det samme som med tvister hvor det er begått feil ved skylddeling eller delingsforretning, noe som trekker i retning av å ikke tillate analogisk anvendelse.

I Rt. 2009 s. 203 (se ovenfor under pkt. 5.3.3) behandlet Høyesterett spørsmålet om analogisk anvendelse hvor det er tvil om hvilken rett som er overført mellom partene. Høyesterett var av samme oppfatning som utvalget for ny tinglysingslov og de overnevnte dommer:

«Som påpeika i NOU 1982:17 i det eg nett siterte, er det, der matrikkeleininga gjeld bruksrett og ikkje full grunneigedommsrett, tale om eit tilhøve som bør få same løysing som der det er gitt urette opplysningar t.d. om areal. Det kan ikkje vere tale om la det føre til ekstinksjon etter analogisk bruk av tinglysingslova § 27.»¹⁰¹

⁹⁹ Eidsivating lagmannsrett RG. 1979 s. 208.

¹⁰⁰ i.c.

¹⁰¹ Rt. 2009 s. 203 avsnitt 39.

Dommen er ganske fersk og må antas å gi uttrykk for den nyere tids rettsoppfatning. Hvor det er tvil om hvilken rettighet som er overført mellom partene, er det lite rom for ekstinksjon etter en analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27.

Lilleholt er også av en slik oppfatning og mener at konflikter som er av faktisk art og lignende bør bero av en tolkning av avtaledokumentet, mellom A og H, da de går utenfor hva grunnboken legitimerer. Vi er således over i avtalerettslige regler hvor vanlige avtalerettslige prinsipper gjelder. Lilleholt går så over til å problematisere de tilfeller avtalens ordlyd er vag, for eksempel om hvor det fremgår forskjellige grenseganger i avtaledokumentet, enn det som ble avtalt. Han betegner situasjonen som vanskelig og at det er problematisk å komme med en konkret konklusjon.¹⁰²

Ut ifra de overnevnte kilder og drøftelser vil det være rimelig klart at tinglysingsloven § 27 ikke, under noen omstendigheter, er ment å kunne anvendes hvor det er tvil om hvilken rett som er overført. Både teori og rettspraksis har, over en lengre tid, vært enige om en slik tolkning. Ved slike tilfeller bør konflikten løses etter en tolkning av avtalen mellom H og A.

Hvis ekstinksjon derfor skal være mulig, bør tilfellet løses etter ulovfestede ekstinksjons prinsipper. Jeg ser ikke bort ifra at det ved slike tilfeller er umulig å ekstingvere ved etter ulovfestede prinsipper, men da bør det foreligge «sterke grunner», og de øvrige vilkårene må være oppfylt, se nedenfor.¹⁰³ Etter mitt skjønn bør det for øvrig være positivt at As legitimasjon er tilknyttet grunnboken, selv om de tinglyste opplysningene er av faktisk art. Tredjemanns rettsstilling må anses sterkere hvor han kan vise til en tinglyst avtale hvor det faktiske forhold fremgår, i motsetning til at det ikke er tinglyst noe som helst. Men som sagt går vi mer over til avtaleretten når svaret beror på en tolkning av avtalens faktiske opplysninger. Uansett beror svaret på en helhetsvurdering og den konkrete situasjon for øvrig.

¹⁰² Lilleholt, Kåre, *Allmenn formuerett*, 2012 s. 213.

¹⁰³ Rt. 1982 s. 1210.

5.4.4 Forbehold

Så har vi de tilfeller hjemmelsmann (H) tar forbehold om en del av eiendommen, men forbeholdet tinglyses ikke. Dersom tredjemann erverver og er i god tro om at As legitimasjon omfatter hele eiendommen, blir spørsmålet om H har sin innsigelse i behold. Av de samme årsaker som nevnt ovenfor, vil den konkrete hendelse ikke omfattes av ordlyden i tinglysingsloven § 27. Eiendommens størrelse må regnes som en faktisk opplysning og beskyttes følgelig ikke av grunnbokens troverdighet. Spørsmålet blir således om problemet kan løses ved en analogisk anvendelse av bestemmelsen.

Et eksempel er hvor H avhender eiendommen sin til A, men holder tilbake deler av eiendommen. Den forbeholdte eiendomsdelen blir ikke tinglyst. Senere avhender A eiendommen videre til B som er uvitende om den forbeholdte delen. Spørsmålet blir om vi skal la godtroende B vinne rett, eller rette eier H som har latt være å sikre sin rett.

Utvalget for ny tinglysingslov var den oppfatning at slike situasjoner, av de samme årsaker som tidligere nevnt, ikke burde omfattes av tinglysingsloven § 27:

«Også her er det tale om den fysiske utstrekningen av en fast eiendom, og dette reguleres ikke av gyldighetsregelen.»¹⁰⁴

Jeg er enig i at problemet ikke får noen direkte anvendelse av tinglysingsloven § 27. Mange momenter taler likevel for å tillate en analogi. Det som skiller seg her fra de tidligere problemområder nevnt i dette kapittel, er at H med viten har latt A fremstå som eier utad uten å tinglyse sin forbeholdserklæring. A fremstår dermed som kunstig legitimert som eier av hele eiendommens størrelse. Tilfellet har sterke likhetstrekk med reguleringsområdet for § 27.

Eidsivating Lagmannsrett var i RG 1979 s. 364 av et slikt syn. Etter dommens faktum solgte H eiendommen sin til A, men tok forbehold om en skogparsell på 6.5 dekar. Eien-

¹⁰⁴ NOU 1982: 17 *Ny tinglysingslov* s. 160.

dommen ble siden solgt til B, og deretter Bs sønn C som var uvitende om den forbeholdte parsellen. Senere gjorde Hs sønn forbeholdserklæringen gjeldende og gjorde krav på den utskilte parsellen. Lagmannsretten kom imidlertid frem til at selger (B) hadde fremstått som tilstrekkelig legitimert som eier av hele eiendommen. C fikk derfor medhold for å ha ekstingvert Hs rett. Retten benyttet forøvrig tinglysingsloven §§ 20 og 21, noe som må ses i sammenheng med datidens oppfatning om hva som skulle anses som hjemmelsmann- og dobbeltsuksessjonskonflikt. Falkanger er av den oppfatning at forholdet, etter dagens rettsstilstand, må anses som en hjemmelsmannskonflikt.¹⁰⁵ Selv om C ekstingverte Hs sønn rett, er det ikke tale om en suksessorikonflikt da Hs sønn trer inn i arvelaters rettsstilling, se tinglysingsloven § 14. Dermed vil vi ha en konflikt mellom omsetningsserverver (i dette tilfellet C) og selgers hjemmelsmann (i dette tilfellet Hs sønn), ergo hjemmelsmannskonflikt. Resultatet taler for å la tredjemann ekstingvere ved forbeholdskonflikter.

I det konkrete tilfellet vil Bs gode tro være direkte tilknyttet grunnbokens troverdighet. Forbeholdserklæringen er ikke tinglyst og av den grunn kan det undres om den må respekteres. Ikke-tinglyste avtaler vil selvfølgelig gjelde fullt ut mellom H og A, men H må være oppmerksom på tredjemanns ekstingsjonsmulighet. I den situasjon H har latt A sitte med legitimasjonen uten innvendinger, kan det være mer nærliggende å la H bære tapet for den situasjon han selv har lagt til rette for. Dette var nettopp standpunktet lagmannsretten tok i den overnevnte dom:

«Selv om det er opplyst ikke å være uvanlig at utinglyste og ikke skylddelte parseller gikk på handel i distriktet, må den som sitter med en slik parsell, være klar over at han løper en risiko for at en kjøper i god tro kan kjøpe den eiendom parsellen ligger under og derved utslette hans rett.»¹⁰⁶

¹⁰⁵ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 570.

¹⁰⁶ Eidsivating lagmannsrett RG. 1979 s. 372.

Det kan se ut som om ansvaret skytes over til H når han selv velger ikke å tinglyse retten sin, eller opptrer passivt ovenfor As erverver. Når H gjør liten innsats for å beskytte sin rett, bør ikke godtroende B straffes for Hs innaktivitet.

Etter mitt syn må det i høy grad anses mulig å løse konflikten etter en analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 27. Svaret må likevel bero på den konkrete sak, og forholdene for øvrig. B vil ha et skjerpet aktsomhetskrav, men et avslag av ekstinksjon ville forundret meg mer enn tillatelse. Uansett må spørsmålet kunne løses basert på ulovfestede ekstinksjonsprinsipper.

5.4.5 Hus på fremmed grunn

I det tilfelle H bortfester sin eiendom for så å selge den til annen part, eller bortfester bebyggelsen på eiendommen samtidig som han selger den til en annen. Er vi inne på «hus på fremmed grunn» problemet. Problemet kan ligne på dobbeltsuksesjon, jf. § 20 da H utleder rett til både A og B. Først når A aldri har hatt noen hjemmel til bebyggelsen, vil forholdet ha visse likhetstrekk ved hjemmelskonflikter.¹⁰⁷

Et eksempel er hvor A eier en grunneiendom hvor han bortfester enkelte tomter til H, som bebygger tomtene, men tinglyser ikke festeretten. Grunneiendommen blir så overført, medfølgende Hs bebyggelse, til B. Det spørsmål som da reiser seg er om vi skal la godtroende erverver (B) eller uvitende festerrettshaver (H) vinne rett.

I det konkrete tilfellet bygger ikke A på noen tinglyst legitimasjon fra H, og det er ikke noe «ugyldig dokument» som legitimerer A. En direkte anvendelse etter § 27 vil således være utelukket, og av den grunn må vi undersøke om problemet kan løses ved en analogisk tolkning av bestemmelsens ordlyd.

¹⁰⁷ Falkanger og Falkanger, 2007 side 571.

Mye kan tale for å la godtroende tredjemann ekstingvere festers rett. A fremstår som eier av eiendommen, og ingen har tinglyst rett til bebyggelsen. Tredjemann får støtte for sine argumenter etter tinglysingsloven § 15:

«Den som har grunnbokshjemmel til en eiendom, har også grunnbokshjemmel til dens enkelte deler, derunder bygninger som er eller blir opført på eiendommen, medmindre grunnboken utpeker en annen som berettiget til disse.»

Bestemmelsen gir grunnbokseieren automatisk eierskap til alle bebyggelser på eiendommen. Unntaket vil selvfølgelig være når grunnboken utpeker en annen eier, jf. § 15 første ledd.

Bestemmelsens forarbeider drøfter problematikken rundt bebyggelse som ikke tilhører hjemmelsinnehaveren. Etter utvalgets mening er ikke § 15 ment å gi legitimasjon i slike tilfeller. Dersom bebyggelsen tilhører en annen enn hjemmelsinnehaveren, vil hans suksessor ikke kunne ekstingvere bygningseiers rett.¹⁰⁸

Konflikten havner dermed utenfor anvendelsesområdet til § 15, men bestemmelsen må i det minste kunne benyttes som et argument ved løsning av problemet. Om dette uttalte utvalget for ny tinglysingslov at § 15 vil gi grunneieren en formell eiendomsrett til bebyggelsen. Den formelle eiendomsretten vil ikke kunne anses som et ugyldig dokument, direkte anvendelse av § 27 er av den grunn utelukket. Deretter fortsatte utvalget med å presisere:

«Det er likevel ikke til å komme fra at selve situasjonen minner om det som reguleres i § 27: Den formelle eier disponerer på et materielt sett mangelfullt rettsgrunnlag. Det kan derfor være et visst grunnlag for å hevde at § 27 bør kunne brukes tilsvarende på dette forholdet.»¹⁰⁹

¹⁰⁸ Ot.prp.nr.9 (1935-1936) *Om lov om tinglysing* s. 31.

¹⁰⁹ NOU 1982: 17 *Ny tinglysingslov* s. 161.

Dette komplementerer grunnbokens troverdighet og trekker i retning for analogisk anvendelse av § 27.

Selv om tinglysningsloven § 15 sammenholdt med § 27 aldri var ment å brukes som en ekstinksjonsbestemmelse, vil flere momenter etter dagens rettsoppfatning trekke i en slik retning. Som eksempel kan det vises til Berg og Bråthen-Otterbechs «Tinglysing»:

«Tinglysningsloven § 15 første ledd utpeker den som har grunnbokshjemmel til «eiendommen» (grunnen), også som hjemmelshaver til bygningen. Grunnbokshjemmelen til bygningen bygger ikke på noe ugyldig dokument, men situasjonen minner om den som reguleres i tinglysningsloven § 27, ved at den som er legitimert i grunnboka som hjemmelshaver, ikke er eier»¹¹⁰

Falkanger er også positiv til å tillate en utvidet anvendelse ved slike tilfeller, og viser blant annet til Brækhus sin drøftelse. Brækhus mener at det riktige i dag må være å legge vekt på hensynet til godtroende omsetningsserverver, som legger sin tillit til grunnbokens informasjon. Falkanger legger til at dersom problemet kan løses etter ulovfestede prinsipper, må huseiers unnlattelse av å tinglyse, stort sett regnes som «sterke grunner» i Bs favør.¹¹¹

Som vi ser finnes det sterke momenter for å tillate en analogisk anvendelse i disse tilfellene. Det er likevel viktig å bemerke seg at hensynet til tomtefester vil ha en ikke ubetydelig tyngde. Selv om vedkommende som ikke tinglyser sine rettserverv, i stor grad medhjelper den konflikt som nå oppstår, vil ekstinksjon medføre at fester mister både hus og festerett. Det går usagt at dette er et resultat en helst vil unngå. Vi vil ha to motstridende hensyn. Hensynet til fester, og hensynet til grunnbokens troverdighet.

Grunnbokens troverdighet bør gis stor betydning ved avgjørelsen av spørsmålet. Tilliten bør likevel ikke slå overskytende urimelig ut for tomtefester. Selv om jeg er åpen for en

¹¹⁰ Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 204.

¹¹¹ Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 (petitavsnitt) s. 571 og Rt. 1986 s. 1210.

analogisk anvendelse på det konkrete forhold, bør det finne sted en rimelighetsvurdering og avgjørelsen bero på sakens forhold forøvrig.

Åpning av analogisk anvendelse vil i høyeste grad styrke grunnbokens troverdighet, og den gode tros betydning ved ekstinksjon av rettigheter tilknyttet fast eiendom. På samme måte vil det tale for et nytt syn på grunnboken hvor den har større troverdighet. Nåtidens rettssyn trekker i denne retning. Situasjonen er både vanskelig og spesiell da eier allerede er gitt formell legitimasjon som eier av bebyggelsen etter § 15. En analogisk anvendelse vil derav være mindre inngripende til sammenligning med de overnevnte troverdighetsproblemer. Adgangen til analogisk anvendelse bør likevel være situasjonsbestemt og bero på en rimelighetsvurdering. Det vil også være mulig å bruke ulovfestede ekstinksjonsprinsipper jf. Norsk fjellhus-dommen. Da stilles det strengere krav til Bs gode tro og forøvrig «sterke grunner».

6 Ulovfestet ekstinksjon

Jeg har nå behandlet flere forhold som ikke direkte omfattes av tinglysingsloven § 27. Enkelte av dem kan løses ved en analogi av ordlyden, andre streifer så langt fra ordlyden at de må løses basert på ulovfestede prinsipper. Målet for kapittelet blir å undersøke om det finnes en generell regel for ulovfestet ekstinksjon og hva den gode tro da skal knyttes opp til.

Før vi skal drøfte muligheten for ulovfestet ekstinksjon, kan det være hensiktsmessig å påminne at ekstinksjon anses som et alvorlig inngrep i den private eiendomsrett og vi er derfor innenfor strengt lovfestet område. Den private eiendomsretten er både vernet i EMK P1 art. 1 og Grunnloven § 105:

«Enhver fysisk eller juridisk person har rett til å få nyte sin eiendom i fred. Ingen skal bli fratatt sin eiendom unntatt i det offentliges interesse og på de betingelser som er hjemlet ved lov og ved folkerettens alminnelige prinsipper.»¹¹²

Det er nærliggende å tolke dette slik at eiendomsretten ikke skal angripes med mindre det eksisterer særlig gode begrunnelser som er i allmennhetens interesse.

Da ulovfestet ekstinksjon baserer seg på alminnelige ekstinksjonsprinsipper vil tredjemanns gode tro spille en avgjørende rolle. I likhet med de tidligere problemstillinger skal Bs gode tro knyttes til As legitimasjon. Men legitimasjons fremgår ikke nødvendigvis fra et ugyldig dokument eller tillit som overskrider grunnbokens troverdighet.

6.1 Grunnprinsippene nedlagt i Norske fjellhus og Sigdal

Den første høyesterettsavgjørelse som direkte behandlet spørsmålet om ulovfestet ekstinksjon ved fast eiendom er Rt. 1986 s. 1210. Selv om Høyesterett ga hjemmelsmann medhold, la den ned prinsipielle vilkår for ekstinksjon utenfor det lovfestede området. Dommen

¹¹² EMK P1 art. 1.

omhandlet en hytteprodusent som ble tilkjent festerett til grunn for utbygging av hytter. Norske fjellhus (hytteprodusenten og heretter omtalt som H) skulle dermed eie hyttene, men ikke grunnen. H inngikk samarbeid med Norske fritidshus (heretter omtalt som A) for salg av enkelte hytter. Kontrakten ble imidlertid aldri gjennomført da A aldri betalte kjøpesummen. Således ble eiendomsretten hverken overført eller tinglyst på A, vilkårene for anvendelse av tinglysingsloven § 27 var dermed ikke oppfylt. Da det i realiteten aldri forekom noen transaksjon kunne heller ikke godtroloven komme til anvendelse.¹¹³

A var av den oppfatning at de fikk «hytter på hånden» slik at de kunne selge hytter på vegne av H. I realiteten et fullmaktsforhold, noe H i ettertid bestred. A inngikk derav forhandlinger med Stiftelsen Almarine (heretter omtalt som B) som omsider førte til salg. A disponerte nøkler til hytten og lot B undertegne festekontrakt. På sett og vis fremsto A på lang vei som legitimasjonshaveren. B undersøkte nøye om det var tinglyste heftelser på eiendommen, noe det ikke var, og om det var Høyner (grunneier) som var innehaver av grunnbokshjemmelen. B så seg fornøyd med den informasjon han hadde innhentet, transaksjonen ble gjennomført og festeretten ble dagbokført med velsignelse fra grunneier. Dernest ble det inngått kontrakt mellom H og A hvor sakens hytte ble solgt til A. Kontrakten inneholdt en klausul om at tinglysing bare skulle skje ved fullstendig betaling av kjøpesummen. A forsømte sin betalingsplikt og en tinglysing av festeretten forekom aldri. På den måte var A aldri berettiget til å selge hytten. Spørsmålet ble således om B var blitt eier av hytten på ekstinktivist grunnlag.

Dommen må anses å ha et vanskelig faktum og omhandler de tilfeller legitimasjonskravet i tinglysingsloven § 27 ikke er oppfylt. B inngikk en gyldig festeavtale med grunneier, men da H var innehaver av hyttens grunnbokshjemmel var A ikke legitimert til å selge den. Om dette uttalte Høyesterett:

¹¹³ Lov 2 juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre (godtroervervloven).

«Et grunnvilkår for ekstinktivt erverv i medhold av tinglysningsloven er at rettsstiftelsen skriver seg fra den som har grunnbokshjemmel. Norske Fritidshus A/S hadde ikke grunnbokshjemmel til hytta.»¹¹⁴

Tinglysningsloven § 27 kom derfor ikke til anvendelse. Spørsmålet om B hadde ekstingvert Hs rett måtte løses på ulovfestet grunnlag:

«Jeg vil ikke utelukke at det etter omstendighetene kan være plass for ekstinktivt godtroerverv av fast eiendom på ulovfestet grunnlag, men det skal etter min mening i alle fall sterke grunner til for å godta slikt erverv uavhengig av tinglysningsreglene.»¹¹⁵

Selv om vi er innenfor et strengt lovfestet område utelukker Høyesterett ikke ekstinksjon. Minstekravet vil være at det foreligger «sterke grunner»:

«Avgjørelsen av om det her er grunnlag for ulovfestet godtroerverv, må dels bero på om avhenderen, Norske Fritidshus A/S, hadde et slikt ytre preg av å være rette vedkommende at firmaet kunne anses legitimert til å råde rettslig over hytta, dels på om erververen, Almarine, har vært i aktsom god tro.»¹¹⁶

Ved avgjørelsen om ekstinksjon på ulovfestet grunnlag skal finne sted, skal det foretas en helhetsvurdering av As legitimasjon og Bs gode tro. I motsetning til drøftelsen ved lovfestet ekstinksjon vil kravet til den gode tro og den faktiske legitimasjon ikke drøftes hver for seg, men som ledd i en samlet vurdering. Videre uttalte Høyesterett at i den samlede vurdering vil det være av betydning i hvilken utstrekning H kan bebreides for å ha lagt forholdene til rette for at konflikten oppstod.

I den konkrete dom kom Høyesterett frem til at Bs gode tro knyttet til As legitimasjon, ikke var tilstrekkelig til å ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Retten la vekt på at As disposisjon

¹¹⁴ Rt. 1986 s. 1217.

¹¹⁵ Ibid. s. 1218.

¹¹⁶ I.c.

over hyttens nøkler, for befaring av hytta, ikke var egnet som legitimasjonsgrunnlag. Videre var det mindre risiko for H at noen ville selge hytten og innkassere dens salgssum, enn at Bs rettsforgjenger skulle disponere mangelfull legitimasjon. Høyesterett anså det dermed som mer nærliggende for eventuelle kjøpere å foreta enkle undersøkelser til å gardere seg mot slike tilfeller.

Dommen drar klare linjer for hvor langt tingsrettslige regler er ment å beskytte den godtroende til fordel for rette eier. Høyesterett gir i Norske fjellhus strengere krav til omsetningserververens undersøkelsesplikt, enn hjemmelsmanns verneplikt. Det kan spekuleres om Høyesterett hadde gjort det samme etter dagens forbrukerhensyn. I den senere tids rettsutvikling har selger måtte lide for forbrukerens rettigheter. Det er godt mulig at det kan trekkes en parallell til tingsretten.

Høyesterett ga imidlertid B medhold på ulovfestet grunnlag i Rt. 1992 s. 352 (Sigdal). Dommen omhandlet eier (H) som fikk påvist feil grensegang av sin hjemmelsmann (A) ved overtakelse av eiendommen. A skilte ut og solgte nye hyttetomter, hvor de nye tomtene lå over den rette grensen, altså inne på H sin tinglyste eiendom. Slik diskutert ovenfor vil informasjon om eiendommens grenser anses som en faktisk opplysning og derav ikke omfattes av grunnbokens troverdighet. Tinglysingsloven kunne følgelig ikke anvendes.

På lik linje med «Norske fjellhus» kom Høyesterett frem til at for å kunne ekstingvere på ulovfestet grunnlag må det foreligge sterke grunner. Endatil fremhevde Høyesterett at et viktig vilkår for ulovfestet ekstinksjon, er om grunneiren (I vårt tilfelle H) kan bebreides.¹¹⁷

I sakens faktum skal H hatt kartet og protokollen for utskifteforretningen hvor den faktiske eiendomsgrense fremgikk tilgjengelig, men valgte i stedet å stole på sin nabo (A) og rettsforgjenger. H lot det attpåtil gå lengre tid før han gjorde forholdet gjeldende, slik at de nye

¹¹⁷ Rt. 1992 s. 357.

erververne (B) hadde innrettet seg situasjonen. Høyesterett fant ikke grunnlag for subjektiv bebreidelse, men fant det etter passivitetsbetraktninger mer rimelig å la H bære tapet.¹¹⁸

Både Norske fjellhus- og Sigdal-dommen legger dermed til grunn «sterke grunner» for å kunne ekstingvere på ulovfestet grunnlag. Dette fordi vi er på et strengt lovfestet område og ekstinksjon bare bør skje når det etter en samlet vurdering trekker sterkt i den retning. Det påminnes igjen om den private eiendomsrettens sterke vern, og at inngrep bare bør tillates når ved hjemmel i lov eller i allmennhetens interesse. Vilkåret om sterke grunner har derfor gode momenter for seg.

Både Sigdal og Norske fjellhus legger til grunn den samme helhetsvurdering når legitimasjonen ikke følger av grunnbokens troverdighet. Det viser seg at når A ikke er rettslig legitimert, spiller kravet til god tro om As faktiske legitimasjon større rolle. Til forskjell for lovfestet ekstinksjon hvor vilkårene skal drøftes hver for seg, beror avgjørelsen på en samlet vurdering.¹¹⁹ Spørsmålet om ulovfestet ekstinksjon ble grundig drøftet i Martinussens artikkel om ulovfestet ekstinksjon. I artikkelen uttalte han blant annet:

«Det blir spørsmål om hvorvidt den faktiske legitimasjonen er så sterk at den kan skape grunnlag for berettigede forventninger hos erverver om at avhender er rette vedkommende.»¹²⁰

Det vil altså være i de tilfeller den faktiske legitimasjonen er så overbevisende at et annet resultat enn å tillate ekstinksjon fremstår urimelig.

¹¹⁸ Martinussen, Hans Fredrik, *Ulovfestet ekstinksjon 3.1. Noen utgangspunkter*, Jussens venner 2006, side 9.

¹¹⁹ Se også Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 s. 579.

¹²⁰ Martinussen, op. cit., s. 8.

6.1.1 Hvilke legitimasjoner kan omsetningsserverver stole på ved ulovfestet ekstinksjon?

Ved Norske fjellhus har vi et tilfelle som i meget stor grad kan sammenlignes med «hus på fremmed grunn» problemet. A opparbeidet seg en legitimasjon som ikke var tinglyst, spørsmålet var således om As faktiske legitimasjon sammenholdt med grunneiers formelle legitimasjon, jf. tinglysingsloven § 15 var tilstrekkelig til å skape berettigede forventninger hos erverver om at avhender var rette vedkommende.

Foruten at Høyesterett kom frem til at A manglet legitimasjon, kom retten til at B ikke hadde gjort tilstrekkelige bakgrunnsundersøkelser for å være i god tro om legitimasjonen. Slik nevnt fremsto A som eier av hytten ved at de disponerte både tilgang og nøkler. B hadde undersøkt grunnboken og fikk tinglyst festekontrakten. Om dette uttalte Høyesterett:

«Verken festekontrakten eller det ledsagende brev fra Eikas Eiendomskontor A/S til Norske Fritidshus A/S gav etter min mening tilstrekkelig klare og sikre holdepunkter for at Almarine uten ytterligere undersøkelser kunne innrette seg i tillit til at Norske Fritidshus A/S var eier av hytta.»¹²¹

Høyesterett var av den oppfatning at det ikke fantes klare holdepunkter for at A var eier av hytten. Jeg er for så vidt enig, selv om det imidlertid fantes få momenter som tilsa at han ikke var eier.

Etter min oppfatning handlet B både aktsomt og ryddig. Det må være grenser for hvor stor undersøkelsesplikt som tillegges godtroende tredjemann. Det eneste som kunne vakt mistanke var at Hs navn var trykket på hyttetegningene, men det må ofte finne sted at forskjellige firma bygger og selger hyttene. B hadde følgelig liten grunn til å gå ut i fra A ikke var riktige vedkommende.

Ytterligere har vi den faktor at Bs gode tro, i en viss grad, var tilknyttet grunnbokens troverdighet. Grunneier disponerte en formell legitimasjon med hjemmel i tinglysingsloven §

¹²¹ Rt. 1986 s. 1219.

15. Videre undersøkte B grunnbokshjemmelen uten å finne noen tinglyste heftelser. Slik vi tidligere drøftet har B dermed satt sin lit til grunnbokens positive troverdighet, se pkt. 4. Dersom B hadde fått ekstingvere, ville grunnbokens troverdighet styrkes, og det er ikke umulig å anta at en slik ekstinksjonsadgang samsvarer med dagens rettssyn.¹²²

Jeg er imidlertid enig i Høyesteretts konklusjon om at det vil være mer nærliggende for B at selger (A) bygger på falsk legitimasjonsgrunnlag, enn at noen utgir seg for å være legitimasjonsberettiget for så å selge riktige eiers (Hs) eiendom. Selv om rimelighetshensyn må spille en aktiv rolle ved drøftelse om «sterke grunner», anser jeg As legitimasjon sammenholdt med Bs gode tro tilstrekkelig sterk for å tillate ulovfestet ekstinksjon.¹²³

Konflikten som var tema i Sigdal-dommen kan sammenlignes med skylddelingskonflikter eller andre konflikter der svaret beror grunnbokens faktiske troverdighet. Det som i dette tilfellet var annerledes var at As legitimasjon ikke fremgikk av grunnboken. H var eier av grunnbokshjemmelen hvor den riktige grensegangen fremgikk. For vår forstand blir spørsmålet derfor todelt: Fremviste A tilstrekkelig legitimasjon, og ville Hs tinglyste grensegang ha noen betydning for Bs gode tro.

Det fremgår av Sigdal-dommens faktum at Høyesterett ikke anså A å være i god tro om eiendomsgrensene. Han var til stede under den første skylddelingen og burde derfor være klar over de reelle grensers beliggenhet. A klarte likevel å overbevise både H og B om en annen grensegang som etter hans mening var riktig, dette selv om den faktiske beliggenhet var tinglyst. A hadde tross alt bodd der lengst og hadde mest kjennskap til området. I tillegg forelå det en viss tvil om hvor de faktiske grenser gikk. Det faktum at H blindt stolte på As informasjon, og forholdt seg passiv i en lengre tid, underbygde den falske legitimasjonen. Utad ville det følgelig fremstå for B at eiendomsforholdene var slik A fremviste.

¹²² Se blant annet: Berg og Bråthen-Otterbech, *Tinglysing*, 2009 s. 204 og Falkanger og Falkanger, *Tingsrett*, 2007 (petitavsnitt) s. 571.

¹²³ Martinussen, Hans Fredrik, *Ulovfestet ekstinksjon 3.1. Noen utgangspunkter*, Jussens venner 2006 s. 8-9.

Bemerkning må likevel gjøres for Bs gode tro. Det vil være slik at dersom en enkelt kan bekrefte grensegangen ved en undersøkelse av grunnboken, vil Bs gode tro betydelig svekkes. Selv om grunnboken ikke verner faktiske opplysninger, vil det tinglyste forholdet måtte medføre sterkere undersøkelsesplikt for B.¹²⁴

Høyesterett la imidlertid større vekt på passivitetsbetraktninger og rimelighetshensyn ved sin konklusjon. Det prinsipale spørsmålet i dommen var om B kunne ekstingvere på bakgrunn av hevdsreglene.¹²⁵ Når det ble besvart benektende, virker det som om tidsaspektet ble overdratt til spørsmålet om ulovfestet ekstinksjon. Dette må ses i samsvar med kravet om sterke grunner og den konkrete sak forøvrig. Dersom det er slik at H på noen måte kan bebreides for den foreliggende konflikt, vil godtroende B stille sterkere. Hs passivitet lot B få den innbilning at han hadde ervervet eiendommen på riktig grunnlag. Ytterligere bemerkning må gjøres da det tok flere år før H gjorde sitt eierskap gjeldende og B besto av flere parter med samme oppfatning. Slik tidligere nevnt vil flere menneskers felles oppfatning av et forhold, styrke Bs gode tro. Det samme gjelder Hs prokrastinering med å vindisere.

Ved avgjørelsen om det foreligger sterke grunner legger begge dommene stor vekt på hvem som kan bebreides for konflikten. Utgangspunktet vil være at både H og B har forventning om å få retten på formuesgodet, og at de begge er i god tro om sin rett. Dersom en av partene kan bebreides for konflikten, vil dette naturlig styrke den andres stilling. Dersom B kan bebreides vil han mest sannsynlig ikke være i god tro og vilkårene for ekstinksjon er følgelig ikke oppfylt. Det samme pliktansvaret må gjelde for H dersom han har opptrådt klanderverdig. Likevel vil det etter mitt syn være feil å avgjøre drøftelsen på om det foreligger klanderverdige forhold. Hovedtyngden av drøftelsen bør være om A fremviste så

¹²⁴ Om undersøkelsesplikten, se under pkt. 3.1.1.1.

¹²⁵ Lov 9. desember nr. 1 om hevd (hevdslova).

sterk legitimasjon at Bs gode tro ikke kunne bebreides. Man kan vanskelig finne sterkere grunner enn en sterk legitimasjon og en god tro. Klanderverdige forhold kan dermed ikke sees på som et vilkår for ekstinksjon, men som et godt moment ved avgjørelsen om det foreligger sterke grunner.

Avslutningsvis kan det nevnes at dersom B har mulighet til å knytte sin gode tro til legitimasjon utledet av grunnbokens opplysninger, vil han stille sterkere. Om dette skulle være grunnbokens faktiske opplysninger, eller formell legitimasjon gjennom tinglysningsloven § 15, har liten betydning. Herunder kommer prinsippet om at en viss form for legitimasjon, må være bedre enn ingen legitimasjon.

7 Avsluttende bemerkninger

7.1 Konklusjon

Det må konkluderes at det ikke finnes noe klart svar på hvilke legitimasjoner B kan stole på, det kommer an på hvilken legitimasjon det er snakk om og forholdet for øvrig. Mye taler likevel for å tillate et løsere syn på tinglysingsloven § 27.

Etter dagens rettstilstand vil vilkåret «ugyldige dokumenter» kunne tolkes mer i retning av uberettiget til å selge. Iallfall på tilfeller som ligger nært opp til bestemmelsens anvendelsesområde, se om proforma og ukjent sameieforhold. På andre forhold må svaret bero på om H utsteder A en legitimasjon, og om det kan anses som påregnelig at B bygger på denne legitimasjonen.¹²⁶

For de tilfeller As legitimasjon fremgår av grunnbokens faktiske opplysninger er det vanskeligere å komme frem til et entydig svar. Om analogisk anvendelse skal være mulig er i stor grad situasjonsbestemt. Ved uenighet om hvilken rett som er overført er genussynspunktet at tinglysingsloven § 27 ikke skal komme til anvendelse. Vi beveger oss så langt fra bestemmelsens anvendelsesområde at tilfellet ikke kan løses ved en analogi. Det samme gjelder hjemmelskonflikter grunnet skylddelingsfeil. Disse tilfellene bør løses etter kontraktsrettslige regler, da svaret beror på en tolkning av overførselsavtalen.¹²⁷ Jeg vil imidlertid ikke utelukke muligheten for ekstinksjon basert på ulovfestede regler.

For øvrig ser det ut som om det er litt lettere syn på å tillate analogisk anvendelse ved forbeholdskonflikter. Selv om A ved forbeholdskonflikter, som ved skylddelingsfeil, er legitimert av grunnbokens faktiske opplysninger, kan H i større grad klandres for den situasjon som har oppstått. Han har ved egen vilje latt A stå som eier, uten å tinglyse sitt forbehold.

¹²⁶ Se Rt. 2009 s. 203 avsnitt 39.

¹²⁷ Lilleholt, Kåre, *Allmenn formuerett*, 2012 s. 213.

Vi er derfor langt inne i de hensyn tinglysningsloven § 27 er begrunnet i. Tinglyste erverv går foran ikke- tinglyste erverv.

Hus på fremmed grunn problemet er både variert og vanskelig. Om en utvidet anvendelse av tinglysningsloven § 27 skal være mulig, må et grunnvilkår være at det konkrete tilfellet anses som en hjemmelsmannskonflikt. Etter tinglysningsloven § 15 får hjemmelshaver automatisk tilkjent eierskap til bebyggelser osv. på eiendommen. Det er i utgangspunktet ikke tale om en rettslig legitimasjon, men formell legitimasjon. Etter dagens rettssyn er det meget sannsynlig at B likevel kan ekstingvere med hjemmel i tinglysningsloven § 27 sammenholdt med § 15. Svaret beror imidlertid på en helhetsvurdering og det konkrete tilfellet for øvrig.

Dersom problemet ikke kan løses etter en utvidet anvendelse av tinglysningsloven § 27, blir spørsmålet om B kan ekstingvere på ulovfestet grunnlag. For å kunne ekstingvere etter ulovfestede regler må A fremvise en sterk legitimasjon som det etter forholdene er ventelig at B kan knytte seg til. Videre må B være i god tro om As legitimasjon. Det som imidlertid skiller seg fra andre tilfeller, er at As legitimasjon må sees sammenholdt med Bs gode tro. Det skal med andre ord foretas en helhetsvurdering. Avslutningsvis må det foreligge sterke grunner for å tillate ulovfestet ekstingsjon på strengt lovfestede områder. Et viktig utgangspunkt her vil være om H på noen måte kan bebreides for den konflikt som har oppstått.¹²⁸ Det skal nevnes at dommene på området er av eldre karakter og det er mulig at rettssynet har endret seg. Etter mitt skjønn legger Høyesterett alt for høye forventninger til Bs gode tro, og legger for mye vekt på om noen kan bebreides. Hovedtyngden av drøftelsen bør derfor være om A fremviste så sterk legitimasjon at det har skapt berettigete forventninger for B om at A er rette eier.

Etter mitt syn ville mange av de overnevnte problemstillinger blitt løst dersom den nye tinglysningslov hadde trådd i kraft. Dette gjelder spesielt ved de tilfeller A er uberettiget til å

¹²⁸ Rt. 1982 s. 1210.

selge, men legitimasjonen fremgår ikke av et ugyldig dokument. Slik situasjonen er nå, har vi en utdatert tinglysingslov for et moderne Eiendomsregister. Den nye loven ville medført en klarere rettsituasjon for B og styrket grunnbokens troverdighet for øvrig.

8 Litteraturliste

Bøker og artikler

- Berg (2009) Berg, Borgar Høgetveit og Stein Bråthen-Otterbech, *Tinglysing* (Barolo 2009).
- Eckhoff (2001) Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen *Rettskildelære*, 5. utgave (Oslo 2001).
- Falkanger (1999) Falkanger, Aage Thor, *God tro: En studie av kravet til god tro som vilkår for å erverve eller opprettholde privatrettslige rettigheter* (Tromsø 1999).
- Falkanger (2000) Falkanger, Aage Thor, *Bokanmeldelse: «Sjur Brækhus omsetning og kreditt 3 og 4»*, Lov og Rett 2000 s 56-65 - (LOR-2000-56).
- Falkanger (2007) Falkanger, Thor og Aage Thor Falkanger, *Tingsrett*, 6. utgave (Oslo 2007).
- Lilleholt (2012) Lilleholt, Kåre, *Allmenn Formuerett: Fleire rettar til same formuesgode* (Oslo 2012).
- Martinussen (2006) Martinussen, Hans Fredrik, *Ulovfestet ekstinksjon 3.1. Noen utgangspunkter*, Jussens venner 2006 s. 1-29.
- Woxholth (2009) Woxholth, Geir, *Avtalerett*, 7. utgave (Oslo 2009).

Lover

- 1687 Kong Christians Den Femtis Norske Lov 15 april 1687 art. 5-1-1.
- 1814 Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven).
- 1918 Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer.
- 1935 Lov 7 juni 1935 nr. 2 om tinglysing (tinglygingsloven).
- 1939 Lov 17 februar nr. 1 om gjeldsbrev (gjeldsbrevlova).
- 1966 Lov 9 desember nr. 1 om hevd (hevdslova).
- 1978 lov 23 mai 1978 nr. 70 lov om kartlegging, deling og registrering av grunneiendom (delingsloven) – opphevet.
- 1978 Lov 2 juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre (godtroervervloven).
- 1991 lov 4 juni 1991 nr. 47 om ekteskap.
- 1999 lov 21 mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- 2005 Lov 17 juni 2005 om eigedomsregistrering (matrikkellova).

Konvensjoner

EMK European convention for the protection of human rights and fundamental freedoms, Roma 4. November 1950 (Den europeiske menneskerettighetskonvensjon).

P1 Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Paris 20. Mars 1952.

Forarbeider

Ot.prp.nr.63 (1917) Om utfærdigelse av en lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer.

Ot.prp.nr.9 (1935-1936) Om tinglysing.

NOU 1982:17 Ny tinglysingslov.

NOU 1986:30 Innstilling til ny ekteskapslov.

NOU 1999:1 Lov om egedomsregistrering.

Dommer

Høyesterettsdommer

Rt. 1986 s. 1210 (Norske fjellhus)

Rt. 1991 s. 352 (Hopsdal)

Rt. 1992 s. 352 (Sigdal)

Rt. 1993 s. 312

Rt. 1996 s. 918 (Gangenes)

Rt. 2006 s. 359

Rt. 2009 s. 203 (Øyer)

Lagmannsrettsdommer

RG. 1969 s. 21 (Agder)

RG. 1979 s. 202 (Eidsivating)

RG. 1979 s. 372 (Eidsivating)