

En analyse av gavebegrepet

Hvilket innhold har gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven?

Kandidatnummer: 18

Antall ord: 13 466



JUS 399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

08.06.2020

Innholdsfortegnelse

1. Innledning	3
1.1. Tema og problemstilling	3
1.2. Aktualitet	3
1.3. Avgrensninger	5
1.4. Metodiske grep	6
2. Presentasjon av gavebegrepet	10
2.1. Presentasjon av gavebegrepet i dekningsloven	10
2.2. Presentasjon av gavebegrepet i ekteskapsloven	11
2.3. Vilkåret formuesforskyvning	12
3. Hvilke transaksjoner kan føre til at gavebegrepet er oppfylt?	14
3.1. Handlinger som kan oppfylle gavebegrepet	14
3.2. En eller flere disposisjoner	16
4. Grunnvilkåret formuesforskyvning	20
4.1. Innledning	20
4.2. Koblingen mellom formuesforskyvning og kreditorbeslag	20
4.2.1. Kreditorbeslag	20
4.2.2. Formuesforskyvning i el. § 59	22
4.2.3. Konklusjon	22
4.3. Formuesforskyvning når motparten yter vederlag	23
5. Hensiktstvilkåret	27

5.1. Innledning	27
5.2 Hensiktsvilkåret i dekningsloven	27
5.3 Hensiktsvilkåret i ekteskapsloven	30
5.4 Valg av begrep	31
6. En analyse av gavehensikt i gavebegrepet	33
6.1. Innledning	33
6.2. Er det middelet eller målet som er avgjørende?	33
6.2.1. Innledende bemerkninger	33
6.2.2. Juridisk teori	34
6.2.3. Rettspraksis	35
6.3. Skal gavehensikten vurderes objektivt eller subjektivt?	39
6.4. Unntaket for forretningsmessige transaksjoner	40
6.5. Hva skal til for å oppfylle kravet til gavehensikt?	41
7. Avsluttende refleksjoner	43
8. Litteraturliste	44

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Oppgavens tema er gavebegrepet i lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven – dekl.), og lov 7. april 1991 nr. 47 om ekteskap (ekteskapsloven – el.).

Problemstillingen er hvilket innhold gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven har.

Det er en bred enighet om at det ligger to vilkår i gavebegrepet, selv om forfatterne beskriver de på noe ulik måte.¹ Det må være en formuesforskyvning fra A til B, og denne formuesforskyvningen må være utført med berikelseshensikt/gavehensikt.² Formålet med fremstillingen er å finne ut hva som ligger i disse vilkårene.

Hovedproblemstillingen reiser flere underproblemstillinger som må behandles. Den mest sentrale underproblemstillingen er om gavevilkåret har samme innhold i henholdsvis dekningsloven og ekteskapsloven. Denne problemstillingen består av to bestanddeler. Dels om vilkåret om formuesforskyvning er det samme, og dels om hensiktskravet i de to lovene sammenfaller.

1.2 Aktualitet

Gavebegrepet har vært gjenstand for diskusjon blant teoretikere gjennom flere tiår. Allerede i 1971 definerer Brækhus en gave som «en disposisjon som medfører en formuesforskyvning fra giver til mottager, og som fremtrer som en gavmildhetsakt.»³ Videre påpeker Brækhus at for at man skal anse en «disposisjon som en gavmildhetsakt, må den alltid være skjedd i den

¹ Rt. 1996 s. 1647, Rt. 2014 s. 1248, HR-2017-959-A, Andenæs (2009) s. 292, Huser (1992) s. 135, Brækhus (1971) a. 65, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s. 183, Haaskjold (2014) s. 244, Holmøy, Lødrup og Asland (2013) s. 386, Strandbakken (2018) s. 126 og Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212.

² Innenfor familieretten brukes gavehensikt relativt konsekvent blant Høyesterett og teoretikerne, se Rt. 2014 s. 1248, HR-2017-959-A, Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212, Strandbakken (2018) s. 126, unntaket er Holmøy, Lødrup og Asland (2013) s. 386 som har valgt å benytte seg av begrepet berikelseshensikt. Av fremstillingen følger det at de ikke legger noe annet innhold i begrepet enn forfatterne som bruker gavehensikt. Bruken av berikelseshensikt kan forklares med at avhandlingen er utgitt før de nyeste dommene om gavebegrepet. Innenfor formueretten brukes berikelseshensikt og gavehensikt om hverandre. I Rt. 1996 s. 1647 brukes berikelseshensikt, det brukes også i Andenæs (2012) s. 292. Brækhus (1971) s. 65 bruker gavmildhetsakt, men har et sterkt fokus på berikelseshensikt. Huser (1992) s. 138 bruker berikelseshensikt og gavehensikt om hverandre. Haaskjold har den mest omfattende fremstillingen av gavebegrepet innenfor formueretten, og han bruker gavehensikt framfor berikelseshensikt, se Haaskjold (2014) s. 256-257.

³ Brækhus (1971) s. 65.

hensikt å berike mottageren».⁴ I Rt. 1996 s. 1647 kom det en dom som tydeliggjorde at gavebegrepet inneholder to vilkår, det må være en formuesforskyvning med en berikelseshensikt/gavehensikt. I de senere år har det kommet ytterligere rettspraksis og litteratur om temaet, men så vidt meg bekjent, ingen fremstillinger som sammenlikner gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven.

Det ser ikke ut til å være noen teoretikere som har tatt til orde for at vi i Norge har et enhetlig gavebegrep. Tvert imot skriver Haaskjold i sin artikkel at «[d]et er en alminnelig oppfatning at det ikke finnes et *enhetlig* gavebegrep».⁵ Det er naturlig ettersom lover som inneholder gavebegrepet har blitt laget til forskjellige formål, og til forskjellige tider. Et søk i Lovdata viser at gavebegrepet i dag brukes i 47 lover. Det vil kreve mye arbeid fra lovgivers side å gjennomgå gavebegrepet i alle lovene, og foreta endringer som gir begrepet det samme innholdet i alle lovene. Selv om det ikke er et enhetlig gavebegrep i Norge, er ikke det til hinder for at gavebegrepet etter en tolkning kan, eller skal, anses å ha det samme innholdet i noen av lovene. Tvert imot kan det være hensiktsmessig i de tilfellene hvor de samme hensynene gjør seg gjeldende i flere lover.

Ekteskapsutvalget anså det ikke som hensiktsmessig å definere *gave* da de laget en ny ekteskapslov.⁶ De utalte istedenfor at en måtte legge til grunn gavebegrepet «slik det er utviklet i formueretten».⁷ Dersom gavebegrepet har samme innhold i begge lover, vil det være naturlig for en rettsanvender å bruke rettskilder tilhørende dekningsloven for å forstå gavebegrepet i ekteskapsloven, og motsatt. Dette kan gjøre rettsanvendelsesprosessen enklere for en rettsanvender, siden han vil ha flere rettskilder til å tolke vilkåret. Av den grunn er det aktuelt å ta stilling til om gavebegrepet er det samme i begge lovene.

I den senere tid har det blitt særlig aktuelt å se nærmere på hensiktstvilkåret i gavebegrepet. I Rt. 1996 s. 1647 kom flertallet i Høyesterett fram til at en overføring av en leiekontrakt var en gave. Dette gjorde de uten å drøfte berikelseshensikt eller gavehensikt med et eneste ord i subsumsjonen, til tross for at førstvoterende (som var en del av flertallet) startet votumet med

⁴ Brækhus (1971) s. 65.

⁵ Haaskjold (2014) s. 243.

⁶ NOU 1987:30 s. 120.

⁷ NOU 1987:30 s. 120.

å slå fast at det var et krav om berikelseshensikt i gavebegrepet.⁸ Av den grunn kan en stille spørsmål ved hva som faktisk ligger i vilkåret om berikelseshensikt.

Hensiktsvilkåret ble ytterligere aktualisert med avgjørelsene i Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A. I begge dommene slås det fast at gavebegrepet inneholder to vilkår om formuesforskyvning og gavehensikt.⁹ Hva som menes med gavehensikt blir ikke tydelig redegjort for i noen av dommene. I Rt. 2014 s. 1248 konkluderte Høyesterett med at en mor hadde gitt en gave til sin sønn. Høyesterett kom fram til at vilkåret om gavehensikt var oppfylt, selv om det var klart at moren ikke gjennomførte transaksjonen for å berike sønnen.¹⁰ I HR-2017-959-A kom Høyesterett fram til at det forelå gavehensikt fra A til B ved overføring av eiendommer. Til tross for at Høyesterett konkluderte med at formålet med overføringene av eiendommene ikke var å berike konen, men å unndra eiendommene fra kreditorene.¹¹

Den manglende utpenslingen av gavehensikt og resultatet i alle dommene, viser at det er aktuelt og relevant å foreta en nærmere analyse av hensiktsvilkåret for å forstå hva som ligger i vilkåret, og for å forstå resultatet i dommene.

1.3 Avgrensninger

I denne oppgaven avgrenses det mot gaveløfter, hvor rettsanvenderen blant annet må vurdere om det har skjedd et rettslige bindende tilsagn om at en gave vil bli ytt.¹² Det er ikke hensiktsmessig å fokusere på grensetilfellene for når en gave er gitt eller ikke, ettersom problemstillingen retter seg mot tilfellene hvor en transaksjon er gjennomført.

Et av de første rettsspørsmålene som en rettsanvender må ta stilling til for å vurdere om en disposisjon kan omstøtes, er om gaven er fullbyrdet eller ikke. I dekningsloven § 5-2 (1) står det at gaver som er «fullbyrdet» senere enn et år før fristdagen, kan omstøtes. Det innebærer at fristen for omstøtelse ikke begynner å løpe før ved fullbyrdelsen. Dersom gaven ikke er fullbyrdet før konkursåpningen, er utgangspunktet at kravet på gaven blir en fordring som må rettes mot konkursboet, på samme måte som for skyldnerens andre uoppfylte forpliktelser.

⁸ Rt. 1996 s. 1647 på side 1652.

⁹ Rt. 2014 s. 1248 i avsnitt 38 og i HR-2017-959-A i avsnitt 31.

¹⁰ Rt. 2014 s. 1248 avsnitt 52 og 53.

¹¹ HR-2017-959-A avsnitt 42.

¹² Haaskjold (2014) s. 239.

For å finne ut hva som skal til for å oppfylle vilkåret om fullbyrdelse, må en se hen til dekn. § 5-10. For løvsøre vil det være tilstrekkelig å overta tingen fra giveren.¹³ Hva som skal til for at en gave er fullbyrdet dersom det er en eiendomsoverdragelse er usikkert.¹⁴ Andenæs tar til orde for at det er tilstrekkelig med tinglysning av eiendomsoverdragelsen.¹⁵ Huser på sin side fremhever at det i tillegg til tinglysning er et krav om faktisk fullbyrdelse, noe som betyr at mottakeren må ha overtatt eiendommen og tatt den i bruk.¹⁶

Det følger av el. § 50 (1) at «[g]aver mellom ektefeller må skje ved ektepakt for å være gyldige». For ektefeller kan det derfor være av stor økonomisk betydning om en gave er gitt ved ektepakt eller ikke. A kan for eksempel gi en båt i gave til B i bryllupsgave. Dersom gaven ikke er gitt ved ektepakt, eller det er noen formelle feil ved ektepakten, kan kreditorene til A ta beslag i hele eller deler av båten til B mange år senere, jf. el. § 50 og dekn. § 2-2.¹⁷

I denne oppgaven vil det fokuseres på tilfellene hvor det er på det rene at fullbyrdelse av gaven har skjedd. Av den grunn avgrenses oppgaven mot å ta stilling til om en gave er «fullbyrdet» i henhold til dekn. § 5-2, jf. § 5-10. Av samme grunn avgrenses oppgaven mot å ta stilling til om formreglene for ektepakt er oppfylt, jf. el. § 50. I stedet vil det fokuseres på grensetilfeller for når formuesforskyvning og gavehensikt/berikelseshensikt er oppfylt.

1.4 Metodiske grep

Oppgaven er hovedsakelig en rettsdogmatisk analyse av gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven. Det innebærer at formålet med analysen er å finne ut hva som er gjeldene rett for å oppfylle gavevilkåret i dekningsloven og ekteskapsloven. Underveis i oppgaven er det også enkelte rettspolitiske betraktninger, hvor det reflekteres rundt konsekvensene av rettsreglene.

I denne oppgaven vil analysen av flere høyesterettsdommer være sentral for å besvare problemstillingen.¹⁸ I analysen fokuseres det først og fremst på momenter i dommene som er sentrale for forståelsen av gavebegrepet. De andre domspremissene vil ikke bli analysert, med mindre det gir relevant innsikt i forståelsen eller betydningen av gavebegrepet.

¹³ Andenæs (2009) s. 300 og Huser (1992) s. 153-154.

¹⁴ Andenæs (2009) s. 300 og Huser (1992) s. 154.

¹⁵ Andenæs (2009) s. 300

¹⁶ Huser (1992) s. 153-154.

¹⁷ Den samme løsningen er lagt til grunn i NOU 1987:30 s. 120 og henvist til i Ot.prp. nr. 28 (1990-1991) s. 113.

¹⁸ Primært en analyse av Rt. 1996 s. 1647, Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A

Problemstillingen reiser også en noe mer særegen underproblemstilling. For å finne gavebegrepets innhold i dekningsloven og ekteskapsloven vil rettskildene til hverandres lover kunne være verdifulle tolkningsbidrag. Spørsmålet som reiser seg, er i hvilken grad rettskilder tilhørende en lov kan brukes for å tolke vilkår i en annen lov.

Ved tolkningen av vilkår i lovtekst skal den naturlige språklige forståelsen av ordet veie tungt.¹⁹ Deretter må de andre rettskildene brukes som tolkningsbidrag i fastsettelsen av vilkårets innhold.²⁰ Vanligvis vil høyesterettspraksis veie tungt, dette poengteres av Skoghøy som skriver at «[a]vgjørelser av Høyesterett i plenum blir av Høyesterett selv betraktet som praktisk sett bindende, og det skal forholdsvis meget til for å fravike en avgjørelse av Høyesterett i avdeling».²¹

Spørsmålet er om høyesterettspraksis og de andre rettskildene skal veie like tungt, når de benyttes til å tolke en annen lov. I denne oppgaven vil det først og fremst være relevant for rettspraksis, forarbeider og juridisk teori. Reelle hensyn brukes av rettsanvenderen selv, og er ikke knyttet opp mot en bestemt lov på samme måte som for eksempel forarbeider.

Hensynet til sammenhengen i rettssystemet tilsier at det er en klar fordel om like ord tolkes likt på tvers av lover.²² Likevel er det en kjensgjerning at dette ikke alltid er mulig i praksis. De eldste lovene i Norge er flere hundre år gamle, og de nyeste er fra 2020. Det er en tilnærmet umulig jobb for lovgiver å sørge for at alle ord og vilkår harmoniserer i alle lover. Av den grunn vil enkelte ord og vilkår ha forskjellige innhold i ulike lover. Det eksisterer derfor ikke et generelt svar på problemstillingen.

Overføringsverdien av rettskildene til et tilgrenset rettsområde må dermed avgjøres konkret for hvert enkelt tilfelle. Dette illustreres best ved et eksempel:

I forarbeidene til ekteskapsloven er det uttalelser om hva som ligger i gavebegrepet i el. § 50, hvor det blant annet kommer frem at det er to vilkår.²³ Forarbeidene til dekningsloven og lov 22. mai 1902 nr. 13 om militær straffelov er tause om hva som

¹⁹ Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015) s. 321.

²⁰ Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015) s. 321.

²¹ Skoghøy (2002) s. 329.

²² Bernt og Mæhle (2007) s. 287.

²³ Ot.prp. Nr. 28 (1990-1991) s. 89.

ligger i gavebegrepet. Spørsmålet er om en rettsanvender kan bruke uttalelsene i forarbeidene til ekteskapsloven til inntekt for at gavebegrepet i dekningsloven og den militære straffeloven også inneholder to vilkår.

For å svare på rettsspørsmålet må rettsanvenderen undersøke de konkrete forarbeidene. Gavebegrepet i dekningsloven er særlig relevant i dekn. § 5-2 om omstøtelse av gaver. I reglene om omstøtelse er hensynet til å unngå kreditorsvik fremhevet.²⁴ Uttalelsen fra forarbeidene til ekteskapsloven er gitt under kapittelet om forholdet til ektefellenes kreditorer, noe som tilsier at hensynet til å unngå kreditorsvik er sentralt.²⁵ Det tilsier at uttalelsen kan tas til inntekt for at gavebegrepet i dekningsloven har to vilkår, siden hensynet til kreditorene er sentralt i begge de relevante forarbeidene. Hensynet til kreditorsvik er ikke relevant i den militære straffelov § 64. Det tilsier at forarbeidene ikke har en overføringsverdi i forståelsen av begrepet i den militære straffeloven.

I eksempelet ovenfor er overføringsverdien større til tolkningen av gavebegrepet i dekningsloven, enn til gavebegrepet i den militære straffeloven. Likevel betyr ikke det at en rettsanvender ukritisk kan bruke forarbeidene i dekningsloven til å forstå innholdet av gavebegrepet i ekteskapsloven. Lovgiver kan ha hatt sine årsaker til å unngå å gi retningslinjer til hvordan begrepet skal tolkes. Derfor må en vise varsomhet med å legge for mye vekt på hva lovgiver har uttalt til andre lover.

Poenget fra eksempelet med forarbeidene vil i stor grad være tilsvarende for rettspraksis. Dersom vilkåret har samme funksjon, og de samme hensynene gjør seg gjeldene, taler det meste for at tolkningen også kan brukes i tolkningen av rettsregler til tilgrensede rettsområder. Om dette ikke er tilfellet, eller det tas en reservasjon i votumet for andre tilfeller, vil det ikke kunne brukes som et tolkningsmoment.

Situasjonen blir annerledes dersom en finner ut at en autoritativ rettskilde allerede har konkludert positivt i rettsspørsmålet. I et fiktivt eksempel kan en se for seg at Høyesterett i en sak om el. § 50 kommer med en enstemmig uttalelse om at gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven har samme innhold, etter en analyse av begrepet i begge lovene. Da trenger ikke en fremtidig rettsanvender å foreta en selvstendig analyse av overføringsverdien til forarbeidene i eksempelet ovenfor. I det tilfellet kan rettsanvenderen legge til grunn samme

²⁴ NOU 1972: 20 s. 283 og Andenæs (2009) s. 286

²⁵ Ot.prp. Nr. 28 (1990-1991) s. 89

resultatet som Høyesterett, og bruke uttalelsen i forarbeidene til ekteskapsloven til å forstå gavebegrepet i dekningsloven.

2 Presentasjon av gavebegrepet

2.1 Presentasjon av gavebegrepet i dekningsloven

Ordet *gave* er benyttet flere steder i dekningsloven.²⁶ Deknl. § 5-2 regulerer når en gavedisposisjon kan omstøtes. Av den grunn er § 5-2 hovedbestemmelsen vedrørende gavebegrepet i dekningsloven. Paragraf 5-2 vil derfor være utgangspunktet for å fastlegge hva som er innholdet i gavebegrepet. I dekl. § 5-2 første ledd, står det at «[g]ave som skyldneren har fullbyrdet senere enn ett år før fristdagen, kan omstøtes».

Hovedregelen er derfor at en *gave* som en skyldner har gitt til en annen i løpet av det siste året før han gikk konkurs, kan omstøtes. Dette gjelder uavhengig av relasjonen mellom giver og mottaker, og uavhengig av hvem mottakeren er.²⁷

Ordet *gave* er ikke definert i § 5-2, eller andre steder i dekningsloven. Den naturlige språklige forståelsen av *gave* er at det har skjedd en vederlagsfri overføring av formuesgode(r), eller ytelse(r), med en hensikt om å glede mottakeren.

I forarbeidene til § 5-2 i dekningsloven, står det angående innholdet i gavebegrepet at det må «bygge på det tradisjonelle begrep, slik det er fastlagt i praksis og doktrin.»²⁸

I Rt. 1996 s. 1647 uttaler førstvoterende (dissens 3-2) på s. 1652 at «[f]or at en disposisjon skal anses som en gave, kreves tradisjonelt, etter rettspraksis og teori, dels at det er skjedd en formuesforskyvning, og dels at dette er skjedd i den hensikt å berike mottakeren».

Høyesterett stadfester at det er to vilkår for at det skal foreligge en gave. Disse vilkårene har blitt videreført i juridisk teori og senere dommer om gavebegrepet i ekteskapsloven.²⁹ Det redegjøres for begrepene formuesforskyvning og berikelseshensikt senere i oppgaven.

²⁶ I tillegg til i dekl. § 5-2 er gavebegrepet brukt i Deknl. §§ 2-12, 5-4 og 7-13.

²⁷ I bestemmelsens andre til sjette ledd finnes det ulike spesialregler og unntak, men disse er ikke relevante for fastsettelsen av gavebegrepet, og vil ikke bli redegjort for.

²⁸ NOU 1972: 20 s. 285, jf. Ot.prp. Nr. 50 (1980-1981) s.160.

²⁹ Andenæs (2009) s. 292, Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A.

2.2 Presentasjon av gavebegrepet i ekteskapsloven

Ordet *gave* anvendes i flere bestemmelser i ekteskapsloven.³⁰ De mest sentrale er §§ 50-53 og § 59. Paragraf 50-53 handler om gaver mellom ektefeller, og § 59 om skjevdeling.

Bestemmelsene regulerer hva som skal til for å gi en rettslig gyldig gave mellom ektefeller, og ulike rettslige konsekvenser av at det er gitt en gave. De vil derfor være det naturlige utgangspunktet for å analysere gavebegrepet i ekteskapsloven.

Ordlydstolkningen er her den samme som i dekningsloven. Den naturlige språklige forståelsen av *gave* tilsier at det har skjedd en vederlagsfri overføring av formuesgode(r), eller ytelse(r), med en hensikt om å glede mottakeren.

Heller ikke ekteskapsloven inneholder en legaldefinisjon av gavebegrepet.

Ekteskapslovutvalget anså det ikke som hensiktsmessig å definere begrepet *gave*, men uttalte at det siktes til gavebegrepet «slik det er utviklet i formueretten».³¹

Selv om ekteskapsutvalget ikke anså det som nødvendig med en legaldefinisjon av gavebegrepet, valgte lovgiver å komme med noen ytterligere føringer om hva som menes med gavebegrepet. I Ot.prp. nr. 28 (1990–1991) heter det på side 89:

«Utgangspunktet er at en gave er en vederlagsfri disposisjon. Men også en gjensidig disposisjon kan være en gave, hvis det er misforhold mellom ytelsene. Det har vært vanlig å anta at en transaksjon, enten den er ensidig eller gjensidig, må ha skjedd med gavehensikt/fremtre som en 'gavmildhetsakt' for at den skal anses som en gave. Slik er det etter departementets syn også naturlig å forstå ekteskapslovgivningens regler om formkrav for gaver»

Ut ifra uttalelsen kan en legge til grunn at det må ha skjedd en formuesforskyvning og at den må ha skjedd med gavehensikt, eller fremtre som en gavmildhetsakt. I nyere tid har det kommet to dommer fra Høyesterett om gavebegrepet i ekteskapsloven. I Rt. 2014 s. 1248 i avsnitt 37 og 38 viser førstvoterende til uttalelsen fra departementet, og skriver at «[d]et foreligger altså en gave hvis det er skjedd en formuesforskyvning i gavehensikt».

³⁰ I tillegg til el. §§ 50-53 og § 59, nevnes *gave* i el. §§ 48 og 67

³¹ NOU 1987: 30 s. 120

2.3 Vilkåret formuesforskyvning

Ut ifra redegjørelsen ovenfor, er det på det rene at gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven har et vilkår om formuesforskyvning, og et vilkår om gavehensikt/berikelseshensikt.

Vilkåret om formuesforskyvning omtales på samme måte i rettskildene til begge lovene.³² I tillegg er det slått fast av Høyesterett at det er et vilkår både i dekningsloven og ekteskapsloven.³³ Med formuleringen *formuesforskyvning* siktes det til selve overføringen av en økonomisk verdi.³⁴ Enten om det er overdragelse av en eiendom, gavesalg, smykke til konen, eller noe helt annet. I tillegg forutsettes det at giverens formuesforskyvning er verdt mer enn hva han eventuelt får tilbake av mottakeren.³⁵ Det forutsettes dermed en positiv formuesforskyvning fra giver til mottaker.

I HR-2017-959-A avsnitt 33, uttalte førstvoterende at «[d]et klare utgangspunktet er at det foreligger en formuesforskyvning dersom et formuesgode overdras uten at det svares vederlag».

Her redegjør førstvoterende for det klareste tilfellet av formuesforskyvning – der hvor det er en vederlagsfri overføring. Et eksempel er at A gir 10.000 kroner til B, uten å få noe tilbake med en gang, eller senere. En slik disposisjon er en formuesforskyvning. Dersom A derimot skal få en ytelse tilbake av B på et senere avtalt tidspunkt, som er verdt 10.000 kroner, vil det ikke være en vederlagsfri overføring.³⁶ Det sistnevnte vil være normalt tilfellet ved forskuddsbetaling, som naturligvis ikke er en vederlagsfri overføring. I juridisk teori tilhørende dekningsloven og ekteskapsloven påpekes det at hovedregelen for når det foreligger en formuesforskyvning er ved vederlagsfri overføring.³⁷

Redegjørelsen av rettskildene til dekningsloven og ekteskapsloven i kapittel 2, har vist at kravet og innholdet i vilkåret formuesforskyvning er likt i begge lovene. Det er også redegjort

³² Rt. 1996 s. 1647, Rt. 2014 s. 1248, HR-2017-959-A, Andenæs (2009) s. 292-293, Huser (1992) s. 135, Brækhus (1971) s. 65, Haaskjold (2014) s. 246, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s. 183, Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212, Strandbakken (2018) s. 126 og Holmøy, Lødrup og Asland (2013) s. 386.

³³ Rt. 1996 s. 1647, Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A

³⁴ Det er utalt direkte i Haaskjold (2014) s. 247 og Huser (1992) s. 136, og fremkommer implisitt av alle fremstillingene som det er referert til i fotnote 32.

³⁵ Rt. 2014 s. 1248 i avsnitt 40 og Haaskjold (2014) s. 251 og 253.

³⁶ Haaskjold (2014) s. 251

³⁷ Strandbakken (2018) s. 126, Haaskjold (2014) s. 251, Andenæs (2009) s. 293 og 298 og Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212

for det klassiske tilfellet av formuesforskyvning, nemlig en vederlagsfri overføring. Dette er likevel bare en del av vilkåret. Det vil ikke alltid være like lett å avgjøre om det foreligger en formuesforskyvning eller ikke, og det vil bli redegjort for grensetilfellene i kapittel 4.

Formålet med å presentere det grunnleggende elementet i formuesforskyvning allerede i dette kapitlet, er for å avklare at vilkåret er likt i begge lover, og for å presentere vilkåret som et grunnvilkår. En transaksjon vil aldri kunne være en gave uten en formuesforskyvning, fordi selve overføringen vil mangle. Av den grunn vil vilkåret formuesforskyvning også benevnes som *grunnvilkåret* i det følgende.

3 Hvilke transaksjoner kan føre til at gavebegrepet er oppfylt?

3.1 Handlinger som kan oppfylle gavebegrepet

For å svare på hovedproblemstillingen, må det først tas stilling til i hvilke situasjoner gavebegrepet er aktuelt. I juridisk litteratur er det mest vanlig å benytte seg av begrepet *disposisjon* når forfatterne betegner hva som kan vurderes som en gave.³⁸ Tilsynelatende foretrekkes begrepet fordi noen forfattere, blant annet Andenæs, påpeker at *faktiske handlinger* og *unnlatelser* vil falle utenfor gavebegrepet, og at *disposisjon* da er det mest treffende begrepet.³⁹ I det følgende vil jeg ta stilling til hvilke handlinger som kan falle innenfor og utenfor gavebegrepet, og om *disposisjon(er)* er den mest treffende betegnelsen.

For å belyse at *faktiske handlinger* vil falle utenfor gavebegrepet, benytter Andenæs seg av eksempelet hvor A river et bygg på tomten sin, som stenger for Bs utsikt. Rivingen kan innebære økonomisk tap for A og berikelse for B. Han påpeker at dette normalt ikke vil være en gave.⁴⁰ Dette vil i utgangspunktet ikke være en gave, fordi A har ikke gjort handlingen for B, eller med B i tankene. Det vil dermed virke kunstig om As kreditorer i ettertid skal påstå at rivingen av huset var en *gave* etter dekl. § 2-2. I dette konkrete tilfellet vil det normalt ikke være en gavehensikt fra A til B. I tillegg vil kreditorene til A oppnå lite ved å kreve rivingen omstøtt, fordi resultatet av en omstøtelse er at ytelsene skal tilbakeføres.

For å belyse at *unnlatelser* normalt ikke vil være en gave, bruker Andenæs eksempelet på et familieselskap hvor senior er hovedaksjonær og junior er minoritetsaksjonær.⁴¹ De beslutter at det skal foretas en ny tegningsrett til en meget lav kurs. Senior benytter seg ikke av sin tegningsrett, og de nye aksjene blir i sin helhet tegnet av junior. Seniors passivitet muliggjør her juniors delvis vederlagsfrie erverv av andel i selskapsformuen. Andenæs påpeker at rettslitteraturen vanligvis er avvisende til å anse slik passivitet som gave.⁴²

³⁸ Andenæs (2009) s. 296, Huser (1992) s. 135, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s.187, Haaskjold (2014) s. 238 og Strandbakken (2018) s. 126 og 127.

³⁹ Andenæs (2009) s. 296

⁴⁰ Andenæs (2009) s. 296

⁴¹ Eksempelet er hentet fra Andenæs (2009) s. 297

⁴² Andenæs (2009) s. 297

Dersom senior i eksemplet holder på å gå personlig konkurs før han inngår en avtale med junior om nytegning av aksjer, vil det være nærliggende å anse unnlåtelsen om å ikke benytte seg av sin tegningsrett som et kreditorsvik. Det vil også medføre en formuesforskyvning i gavehensikt. Av den grunn kan det være nærliggende å tenke at denne unnlåtelsen er en gave som kan omstøtes etter dekl. § 5-2. Andenæs konkluderer også selv med at «[g]ode grunner kan tale for at domstolene bør skjære gjennom i slike tilfeller».⁴³

Likevel påpeker Andenæs at det i noen tilfeller kanskje må avgrenses mot *unnlåtelser* likevel. I eksemplet med familieselskapet kan vi se for oss at senior og junior blir enige om at det skal utstedes en ny tegningsrett. I ettertid øker aksjene uventet i verdi. Senior velger å ikke benytte seg av tegningsretten, fordi han ønsker å gi junior muligheten til å øke sin verdi i selskapet.⁴⁴

Seniors unnlåtelse medfører at seniors verdier minker og juniors verdier øker, det kan derfor argumenteres godt for at det foreligger en formuesforskyvning. I dette tilfellet hadde ikke senior en gavehensikt når de inngikk en avtale om utstedelse av ny tegningsrett. Av den grunn er det vanskelig å se på denne unnlåtelsen som en gave. Det er ikke unnlåtelsen som muliggjør at juniors verdier øker, men den uventede aksjeøkningen, som er en tilfeldig hendelse. Det kan dermed anses som urimelig å straffe senior og junior ved å åpne opp muligheten for omstøtelse i dette tilfellet.

Et annet klassisk eksempel er at A med gavehensikt unnlater å inndrive en fordring av B.⁴⁵ I dette tilfellet er det snakk om en bevisst unnlåtelse fra A. Dersom A i tillegg frykter at han vil gå konkurs om en stund, kan det også være et kreditorsvik. I eksempelet synes vilkårene for gave å foreligge. Det er her ingen grunn til å beskytte hverken A eller B. As handling er skadelig og svikaktig for kreditorene, samtidig som B hadde en forpliktelse til å betale fordringen. Andenæs har tilsynelatende samme synspunkt, siden han skriver at «[b]ehovet for å omstøte slik unnlåtelse i gavehensikt er for så vidt til stede».⁴⁶ Huser benytter dette eksempelet når han argumenterer for at *unnlåtelser* må anses som en *disposisjon* som kan omstøtes.⁴⁷

⁴³ Andenæs (2009) s. 297.

⁴⁴ Andenæs (2009) s. 297

⁴⁵ Eksempelet er blant annet brukt i Huser (1992) s. 141 og i Andenæs (2009) s. 297.

⁴⁶ Andenæs (2009) s. 298

⁴⁷ Huser (1992) s. 141

Utfordringen med eksempelet påpeker Andenæs selv: «[g]aven fullbyrdes i så fall ved fordringens foreldelse; unektelig en noe spesiell konstruksjon».⁴⁸ Det medfører at selv om unnlåtelsen skal anses som en gave, vil det ikke hjelpe kreditorene å kreve den omstøtt, fordi foreldelsesfristen har utgått og skyldneren er fri fra sin forpliktelse, jf. lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer, § 24 nr. 1.

Eksemplene ovenfor illustrer problemet med å vurdere om *unnlåtelse*r kan oppfylle vilkårene for gave. I tillegg viser Andenæs sitt eksempel på riving av hus at *faktiske handlinger* vanskelig kan oppfylle vilkårene i gavebegrepet. Av den grunn finner også jeg det hensiktsmessig å benytte meg av betegnelsen *disposisjon(er)* når det skal nevnes hvilke situasjoner som kan oppfylle gavebegrepet.

Innenfor familieretten har ikke problemstillingen vært problematisert. Det kan forklares med at eksemplene skissert ovenfor, er hendelser som først og fremst aktualiserer formuerettslige regler. Denne avgrensningen aktualiseres dermed ikke i samme grad innenfor familieretten. I den grad den gjør det, er det vanskelig å finne begrunnelse for at *disposisjon(er)* ikke skal være en passende betegnelse også her.

3.2 En eller flere disposisjoner

I vurderingen av om noe er en *gave* etter ekteskapsloven og dekningsloven, reiser det seg flere spørsmål. Ett av de første er hvilken, eller hvilke, disposisjon(er) som skal vurderes når en rettsanvender skal vurdere om det er en *gave*. Problemstillingen illustreres godt av saksforholdet i Rt. 1996 s. 1647.

I Rt. 1996 s. 1647 handlet tvisten om en leieavtale av et lokale fra et eiendomsselskap til ett investeringsselskap. Investeringsselskapet fremleide lokalet med tillatelse fra eiendomsselskapet. Da investeringsselskapet nærmet seg en konkurs overførte den daglige lederen, som var leder for begge selskapene, fremleieavtalen til eiendomsselskapet. Det eneste andre reelle alternativet han hadde for å sikre leieinntektene til eiendomsselskapet, var å slå sitt eget investeringsselskap konkurs.

⁴⁸ Andenæs (2009) s. 298

I saken velger førstvoterende, på vegne av flertallet, å se på transaksjonen isolert. Førstvoterende kommer derfor fram til at det er en gave, siden det er en vederlagsfri formuesoverføring fra investeringselskapet til eiendomsselskapet.⁴⁹

Andrevoterende ville se på hele den økonomiske situasjonen samlet, og påpekte at investeringselskapet skyldte en betydelig leie til eiendomsselskapet, og at eiendomsselskapet derfor kunne valgt å heve hele avtalen.⁵⁰ Av den grunn påpeker andrevoterende at «[d]et sentrale må nettopp være at tilbakeføringen ikke ga eiendomsselskapet noe mer enn det aktuelle handlingsalternativet – heving av hovedleieavtalen».⁵¹ Uttalelsen tas til inntekt for at mindretallet mente at det ikke var en formuesforskyvning, og av den grunn heller ikke en gave.

Dommen er et godt eksempel på at hele resultatet kan avgjøres ut ifra om du vurderer en disposisjon samlet eller hver for seg, og illustrerer betydningen av å ta stilling til spørsmålet.

Denne problemstillingen har ikke vært like tydelig oppe i rettspraksis tilknyttet ekteskapsloven. Det er flere mulige årsaker til det. For det første oppstår tvisten ofte ved et samlivsbrudd. Da er det gjerne en konkret gave fra lengre tid tilbake til som er tvistegjenstand. For det andre kan det også være flere overføringer over kort tid for flere år siden, som av den grunn er helt naturlig å betrakte som en samlet disposisjon. Dette var tilfellet i HR-2017-959-A hvor en ektefelle overførte to eiendommer til den andre ektefellen for å skjerme eiendommene fra kreditorene.⁵² Da valgte Høyesterett å vurdere disposisjonene samlet.⁵³ Det var naturlig, siden disposisjonene var like, og ble gjennomført samtidig.

Siden spørsmålet sjeldent blir satt på spissen innenfor ekteskapsloven, kan det forklare hvorfor temaet har vært lite belyst i juridisk teori om ekteskapsloven. I formueretten har et par av teoretikerne belyst problemstillingen.⁵⁴ Andenæs bemerker kort at «etter mitt syn må det alminnelige utgangspunktet være at giverens ytelse vurderes isolert med henblikk på om det

⁴⁹ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1652

⁵⁰ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1655

⁵¹ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1656

⁵² Det kommer frem i avsnitt 42 i HR-2017-959-A at formålet bak disposisjonen var å skjerme de fra kreditorene.

⁵³ Førstvoterende uttaler ikke eksplisitt at de vurderer disposisjonene samlet, men det kommer tydelig fram av domspremissene.

⁵⁴ Andenæs (2009) kommenterer problemstillingen på side 193. Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) er inne på temaet på s. 184, men de tar ikke et klart standpunkt til hva de mener om denne problemstillingen.

foreligger en gave».⁵⁵ Andenæs tar derfor til orde for at disposisjonene skal vurderes hver for seg, slik som i Rt. 1996 s. 1647.

Fordelen med løsningen som er lagt til grunn i Rt. 1996 s. 1647, er at løsningen er retts teknisk enkel å forholde seg til. Flere teoretikere peker på at det er en fordel med retts tekniske enkle regler innenfor formueretten, slik at reglene blir enkle å praktisere, og en rettsanvender unngår unødvendige vanskelige bevisvurderinger.⁵⁶ Det vil også være en fordel med retts tekniske enkle regler innenfor ekteskapsloven. Gavebegrepet er blant annet relevant ved skjevdeling etter el. § 59. Skjevdeling aktualiseres ved samlivsbrudd, som er en vanskelig og opprørende situasjon for partene. I disse tilfellene er det en fordel om reglene i størst mulig grad er enkle å praktisere, slik at formuesfordelingen ikke fører til unødvendige konflikter. Årsaken til at det er retts teknisk enklere å vurdere hver disposisjon separat, er at det kan være mange disposisjoner fram og tilbake mellom partene over flere år. Ved å vurdere disposisjonene hver for seg, slipper rettsanvenderen å sette disposisjonene opp mot hverandre, og regne ut hva de til sammen tilsier.

Forutberegnelighet i rettsregler er et sentralt prinsipp i en demokratisk rettsstat.⁵⁷ For at borgerne skal følge rettsreglene, som er skapt av den rettskapende myndighet, er det sentralt at de forstår hvorfor vi har reglene.⁵⁸ Forutberegnelighet er sentralt innenfor alle rettsområder, også i formueretten og familieretten. Marthinussen fremhever at det er ønskelig og viktig med regler som er forutberegnelige innenfor formueretten.⁵⁹ I tillegg fremheves det i forarbeidene til ekteskapsloven at forutberegnelighet er viktig for ektefeller.⁶⁰ I avsnittet ovenfor er det forklart at en hovedregel om å vurdere disposisjonene hver for seg vil være enklere for borgerne å forholde seg til. Enklere regler fører også til økt forutberegnelighet for borgerne, siden det er enklere for borgerne å forstå egen retts situasjon. En løsning hvor hovedregelen er å vurdere disposisjonene hver for seg, vil derfor være i samsvar med hensynet til retts tekniske enkle regler og forutberegnelighet for borgerne.

⁵⁵ Andenæs (2009) s. 293.

⁵⁶ Marthinussen (2019) s. 48 og Lilleholt (2000) s. 58.

⁵⁷ Bernt og Mæhle (2007) s. 179

⁵⁸ Bernt og Mæhle (2007) s. 179

⁵⁹ Marthinussen (2019) s. 48 og 237.

⁶⁰ NOU 1987: 30 s. 86

Andenæs er inne på de samme poengene når han forklarer hvorfor han mener at disposisjonene bør vurderes hver for seg. Han skriver at «[d]ette stemmer best med bruken av uttrykket gave i alminnelig språkbruk og med hensynet til et håndterbart bevistema».⁶¹

På den annen side er det flere tilfeller som er tilsvarende HR-2017-959-A, hvor det er et fåtall disposisjoner over en kort periode, som i tillegg går i samme retning. I de tilfellene går disposisjonene i en retning, ikke fram og tilbake. Da gjør ikke hensynet til en retsteknisk enkel regel seg gjeldene i samme grad. Tvert imot vil hensynet til en effektiv saksbehandling tale for å vurdere disposisjonene samlet. Alternativet er å reise flere separate saker. Prosessøkonomiske hensyn taler i samme retning. Det er enklere og billigere å reise en sak med den samlede summen av disposisjonene, i forhold til å reise flere separate saker.

Av den grunn er det først og fremst i de mer kompliserte situasjonene, med flere transaksjoner fram og tilbake, det vil være et behov for å vurdere disposisjonene separat. I de mer trivielle situasjonene med kun noen få transaksjoner som går i samme retning, slik som i HR-2017-959-A, vil det være enklere å vurdere disposisjonen samlet. Dette samsvarer også med hvordan rettstilstanden faktisk er, jf. Rt. 1996 s. 1647 og HR-2017-959-A.

⁶¹ Andenæs (2009), s. 293

4 Grunnvilkåret formuesforskyvning

4.1 Innledning

Grunnvilkåret i gavebegrepet er *formuesforskyvning*, og vilkåret er identisk i dekningsloven og ekteskapsloven.⁶² Tidligere i oppgaven ble det gjort rede for den klassiske formuesforskyvningen, hvor formuesforskyvningen er vederlagsfri. I denne delen av oppgaven vil det fokuseres ytterligere på hvilke disposisjoner som kan oppfylle vilkåret om formuesforskyvning, samt hvor disse yttergrensene går.

4.2 Koblingen mellom formuesforskyvning og kreditorbeslag

4.2.1 Kreditorbeslag

I forlengelsen av hvilke disposisjoner som kan oppfylle gavebegrepet må det redegjøres for om enhver formuesforskyvning vil oppfylle vilkåret til formuesforskyvning. Et konkursbo kan kreve en gave omstøtt etter deknl. § 5-2 for å sikre boet midler som i utgangspunktet skulle vært i boet. I insolvenstilfellene setter deknl. § 2-2 begrensninger for hva som omfattes av kreditors beslagsrett.⁶³ I deknl. § 2-2 står det at fordringshavere kun har rett til dekning i et «formuesgode» som «tilhører skyldneren» på beslagstiden.

Derfor gir det ingen mening om en kreditor kan kreve at en «gave» etter deknl. § 5-2 skal omstøtes, dersom gaven ikke innebærer et «formuesgode» som kreditoren kan ta beslag i, etter deknl. § 2-2. Av den grunn har flere teoretikere lagt til grunn at vilkåret formuesforskyvning forutsetter at det er snakk om en formuesforskyvning som kan være et «formuesgode» etter deknl. § 2-2.⁶⁴ Etter min oppfatning er en slik slutning i samsvar med lovens oppbygning, og jeg slutter meg av den grunn til teoretikernes synspunkter.

⁶² Se drøftelsen i punkt 2.3.

⁶³ Deknl. § 2-2 er hovedregelen om beslagsretten. I kapittel 2 i dekningsloven er det flere andre regler som også setter begrensninger for kreditors beslagsrett, blant annet deknl. § 2-3 om beslagsfrihet for personlige eiendeler. En behandling av disse bestemmelsene ligger utenfor oppgavens problemstilling.

⁶⁴ Haaskjold (2014) s. 246. Andenæs (2009) s. 293 og Huser (1992) s. 135.

Deknl. § 2-2 gjelder også i de tilfellene hvor en kreditor vil ta dekning i et formuesgode, med en lovbestemmelse i ekteskapsloven som rettsgrunnlag. Den samme løsningen må derfor gjelde for el. §§ 50 og 51 i de tilfellene hvor kreditor retter et krav mot den ene ektefellen grunnet en påstått gave, som er gitt til den andre ektefellen. Gavebegrepet i el. § 59 medfører noen særlige spørsmål i dette tilfellet, og vil bli behandlet separat i punkt 4.2.2.

Spørsmålet som reiser seg, er hva som menes med «formuesgode» i dekl. § 2.2. Den naturlige forståelsen av «formuesgode» tilsier at det er et objekt med en økonomisk verdi. I forarbeidene fremkommer det at «[u]tvalget har foretrukket å bruke ordet «formuesgode» fremfor «formuesgjenstand», idet «gode» er mer abstrakt». ⁶⁵ Det understreker at formuesgode skal favne bredt. Klassiske gjenstander som hus, bil, penger m.m. faller utvilsomt under begrepet, og er gjerne av stor interesse for kreditorer, siden det er formuesgoder som er lette å omsette. Det er dermed av større interesse å finne ut hva som ikke hører inn under vilkåret «formuesgode». Det er liten veiledning i lovteksten og forarbeidene, men i juridisk teori har noen teoretikere kommet med noen eksempler.

Haaskjold nevner at «et ofte benyttet eksempel er at en person stiller sin arbeidskraft til disposisjon for en annen, uten at det skal betales lønn. Etter sikker oppfatning vil det her ikke foreligge noen gave; den personlige arbeidskraft er intet formuesgode som kan beslaglegges.» ⁶⁶ Lødrup og Sverdrup har samme synspunkt for gavebegrepet i ekteskapsloven. ⁶⁷

Andenæs skriver at:

«Gaveregelen er [...] uten anvendelse selv om vederlaget fra B består av ytelser som ikke er formuesgoder, eller av formuesgoder som formelt eller reelt er beslagfrie i forhold til As fordringshavere. Et eksempel er at A overdrar sitt gårdsbruk til B og betinger seg føderåd som vederlag. Omstøtelse må her i tilfelle skje etter den subjektive omstøtelsesregel.» ⁶⁸

Poenget til forfatterne er at formuesforskyvningen fra A til B må bestå av et objekt, eller en verdi, som kan omgjøres til penger. En kreditor er ikke interessert i føderåd til ett gårdsbruk

⁶⁵ NOU 1972: 20 s. 255

⁶⁶ Haaskjold (2014) s. 246

⁶⁷ Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212

⁶⁸ Andenæs (2009) s. 293.

eller liknende, og kan heller ikke tvinge en annen til å arbeide for seg. Svaret på spørsmålet som ble reist innledningsvis til dette punktet, er at med vilkåret *formuesgode* menes enhver gjenstand eller verdi som kreditor kan omgjøre til penger, eller som allerede er penger.

4.2.2 Formuesforskyvning I el. § 59.

Gavebegrepet i el. §§ 50-53 aktualiseres først og fremst i det tilfellet hvor en kreditor hevder å ha et krav på en ektefelle. For eksempel fordi en kreditor mener at en gave ikke er tinglyst etter § 51, eller at det har skjedd kreditorsvik etter § 52. Dersom kreditor får medhold i sin rett, hjelper det lite dersom det ikke regnes som et formuesgode som kan inndrives etter dekl. § 2-2. Det samme er lagt til grunn av Lødrup og Sverdrup som skriver at «så lenge avtalen mellom ektefellene ikke forrykker den formuesmasse kreditor kan beslaglegge, står vi ikke overfor noen gavedisposisjon».⁶⁹

El. § 59 aktualiseres derimot først og fremst i tilfeller ved oppløsning av ekteskap. I el. § 59 (1) står det at «[v]erdien av formue som klart kan føres tilbake til midler som en ektefelle hadde da ekteskapet ble inngått eller senere har ervervet ved arv, eller ved gave fra andre enn ektefellen, kan kreves holdt utenfor delingen».

Det kan tenkes flere tilfeller hvor en kreditor ikke har beslagsrett i en gjenstand, for eksempel fordi den er beslagsfri etter dekl. § 2-3, men hvor gjenstanden skal regnes som en «gave» som kan skjevdeles etter el. § 59.

Et eksempel er at A er et sykkelbud for Foodora. Han fikk en sykkel til 20.000 kr i gave fra foreldrene sine til bruk i jobben. Denne sykkelen vil være beslagsfri etter dekl. § 2-3 b) og vil ikke kunne beslaglegges av kreditorene. A vil derimot ha stor interesse av å kreve den skjevdelet fra B ved et skifte, etter el. § 59. Sykkelen var en vederlagsfri overføring som må regnes som en formuesforskyvning, og den var gitt i gavehensikt. Skjevdeling kan ikke her avskjæres kun fordi sykkelen ikke ville kunne beslaglegges etter dekl. § 2-3.

4.2.3 Konklusjon

Drøftelsen ovenfor viser at vilkåret om formuesforskyvning i dekningsloven ikke vil være oppfylt, med mindre formuesforskyvningen kan fungere som et dekningsobjekt etter dekl. §

⁶⁹ Lødrup og Sverdrup (2016) s. 213

2-2. Det samme vil gjelde for formuesforskyvning etter ekteskapsloven i de tilfellene hvor kreditor vil hevde sin rett ved hjelp av en lovbestemmelse i ekteskapsloven. Eksempelet ovenfor viser derimot at dette ikke kan gjelde for gavebegrepet i el. § 59, hvor det ikke er en kreditor som hevder sin rett.

Konklusjonen er dermed at en disposisjon ikke vil oppfylle kravet til formuesforskyvning i gavebegrepet, dersom det er en kreditor som hevder sin rett, og formuesforskyvningen ikke kan være et dekningsobjekt.

4.3 Formuesforskyvning når motparten yter vederlag

Tidligere i oppgaven er det redegjort for tilfellet hvor det er en vederlagsfri overføring som oppfyller vilkåret om *formuesforskyvning*. Spørsmålet som reiser seg, er i hvilken grad det kan foreligge en formuesforskyvning når motparten yter vederlag.

I forarbeidene til begge lovene påpekes det at transaksjoner med en motytelse vil kunne oppfylle vilkåret til formuesforskyvning, forutsatt at det er et misforhold mellom ytelsene.⁷⁰ Spørsmålet er hvilket misforhold mellom ytelsene som kreves. Er det tilstrekkelig at det er en positiv nettoverføring fra A til B? I så fall vil det være en formuesforskyvning dersom A betaler 1000 kr til B for en vare som koster 950 kr. Eller kreves det et større misforhold mellom ytelsene?

I Rt. 2014 s. 1248 tar førstvoterende delvis stilling til spørsmålet. I avsnitt 28 fremkommer det at part B tar til orde for at det må være en «markert formuesforskyvning» for å oppfylle vilkåret til formuesforskyvning. Parten tok da utgangspunkt i en boligverdi på 1,2 millioner kr. og en tomteverdi på 100.000 kr. Til sammen verdt 1,3 millioner kr. Motytelsen var en bruksrett som B anførte var verdt opp mot 750.000 kr. Parten mente at dette ikke ville være en «markert formuesforskyvning» som oppfylte kravet til formuesforskyvning.

Førstvoterende tok stilling til partens anførsel i avsnitt 40:

«Når det gjelder vilkåret om at det er skjedd en formuesforskyvning, fremgår det av det siterte fra forarbeidene at også der det er gitt en motytelse kan det foreligge en

⁷⁰ NOU 1972: 20 s. 285, jf. også Ot.prp. nr. 50 (1980-1981) s. 160 og Ot.prp. nr. 28 (1990-1991) s. 89.

gave, dersom det er misforhold mellom ytelsene. Jeg finner det klart at det må være en viss forskjell mellom ytelsenes verdi for at det skal være naturlig å tale om et misforhold. Men et vilkår om markert formuesforskyvning i et slikt omfang som Bs anførsel indikerer, kan jeg ikke se at det er grunnlag for å stille opp».

Førstvoterende starter med å bekrefte at også gavesalg vil oppfylle vilkåret til formuesforskyvning. Deretter uttales det at det må være en «viss forskjell» mellom ytelsenes verdi. Hva som ligger i dette uttrykket er uvisst. Det eneste som er sikkert, er at det ikke er et krav om «markert formuesforskyvning», selv om det heller ikke gis en forklaring på hva som legges i det uttrykket. Det vi får vite ved å lese uttalelsen i kontekst med anførselen, er at det ikke kreves en forskjell på 550.000 kr, som var den estimerte forskjellen mellom ytelsens verdi. Bruksretten var verdt minst 42,3% mindre enn boligverdien.⁷¹

Valget av uttrykket en «viss forskjell», tilsier at ikke enhver positiv nettoverføring kan være en formuesforskyvning. Et eksempel er at A kjøper en bil av B. Bilen er verdt 95.000 kr. A velger å betale 100.000 kr., for å sikre seg bilen umiddelbart. Forskjellen i verdien på ytelsene er kun på 5000 kr. Bilen er verdt 5% mindre enn hva som blir betalt. En naturlig slutning fra førstvoterendes votum er at når 5000 kr. kun er 5%, så vil ikke dette være en «viss forskjell» i ytelsene. Det vil være en forskjell, men ikke en «viss forskjell».

I juridisk teori er det også påpekt at ikke ethvert misforhold mellom ytelsene vil oppfylle kravet til formuesforskyvning.⁷² Andenæs foretrekker en pragmatisk tilnærming til hvor stor forskjellen i ytelsene må være, for at det skal oppfylle vilkåret om formuesforskyvning.⁷³ Han vil se på årsaken til at den ene yter mindre enn den andre.⁷⁴ Andenæs kommer med et eksempel på salg av eiendom. Han skriver: «[h]adde A behov for å selge i en fart og oppnådd den pris som var mulig ved et raskt salg, kan det ikke sies å foreligge et gavesalg. Har salget derimot funnet sted uten tidspress, kan det lettere foreligge gavesalg».⁷⁵

Personlig ser jeg ikke behovet for å blande inn årsaken til formuesforskyvningen i vurderingen av om det foreligger en formuesforskyvning. Årsaken til formuesforskyvningen

⁷¹ Rt. 2014 s. 1248 avsnitt 28. $1\ 300.000\ \text{kr} - 750.000\ \text{kr} = 550.000\ \text{kr}$. $550.000\ \text{kr} / 1\ 300.000\ \text{kr} = 0,423$. $0,423 * 100 = 42,3$. Det betyr at vederlaget som ble avtalt er verdsatt til 42,3% mindre enn hva den estimerte verdien på boligen er.

⁷² Haaskjold (2014) s. 255, Huser (1992) s. 149 og Andenæs (2009) s. 294

⁷³ Andenæs (2009) s. 294.

⁷⁴ Andenæs (2009) s. 294.

⁷⁵ Andenæs (2009) s. 294.

hører naturlig inn under hensiktsvilkåret, og da er det ikke nødvendig med en pragmatisk tilnærming til formuesforskyvning. Dette illustreres ved Andenæs sitt eget eksempel. I eksempelet vil det ikke foreligge gavehensikt i det førstnevnte tilfellet, fordi det ble solgt til lav pris grunnet tidspress. I det andre tilfellet vil det kunne være snakk om gavehensikt, med mindre det påvises en annen rasjonell grunn til å selge til underpris. En kommer dermed til samme løsning ved å anvende hensiktsvilkåret, istedenfor å ha en pragmatisk tilnærming til kravet om formuesforskyvning.

Haaskjold skriver at for å konstatere en formuesforskyvning «må misforholdet være betydelig», men at det er vanskelig å sette en konkret terskel, slik at «avgjørelsen i praksis må bero på et nokså konkret skjønn».⁷⁶ Jeg er enig med Haaskjold om at det må gjøres en konkret vurdering. Det må bemerkes at det er en forskjell mellom en «viss forskjell» som Høyesterett benytter, og Haaskjold som skriver at misforholdet må «være betydelig». Haaskjold publiserte sin artikkel før dommen fra Høyesterett.⁷⁷ Av den grunn er det ikke sikkert at han egentlig er uenig med Høyesterett.

I boken til Huser fra 1992, konkluderer Huser med at «[y]tes det et vederlag fra den annen part, må det således kunne konstateres *et visst misforhold* mellom ytelsene for at omstøtelse kan skje etter gaveregelen».⁷⁸ Huser sin konklusjon er påfallende lik den førstvoterende kommer med 22 år senere. Av den grunn er det interessant når Huser senere prøver å kvantifisere hva han mener. Han skriver at:

«[s]kulle man forsøke å kvantifisere dette, kan det kanskje antas at et misforhold på 20-30 % i forhold til antatt markedspris i normaltillfellene vil utgjøre en tilstrekkelig underpris og således tilfredsstillende det økonomiske vilkåret i gavebegrepet.»⁷⁹

Uttalelsen og kvantifiseringen har tilnærmet ingen rettskildemessig vekt, ettersom konklusjonen synes å være basert på Husers inntrykk av forskjellige rettskilder, samt hans

⁷⁶ Haaskjold (2014) s. 255. Huser (1992) s. 149 tar også til orde for at det må foreligge et

⁷⁷ Rt. 2014 s. 1248 ble publisert 17. desember 2014. Haaskjold artikkel er publisert i Jussens venner 2014 nummer 5, som blir utgitt før desember.

⁷⁸ Huser (1992) s. 149

⁷⁹ Huser (1992) s. 150

personlige mening.⁸⁰ Likevel er det interessant å se at konklusjonen til Huser i hvert fall ikke står i noe nevneverdig misforhold med uttalelsen som kom i Rt. 2014 s. 1248.

Drøftelsen viser at det er vanskelig å komme med en sikker konklusjon på hvor grensen går fra å være to ytelser med nesten lik verdi, til å bli to ytelser hvor den ene yter såpass mye mindre at det vil oppfylle vilkåret om *formuesforskyvning*. En fremtidig rettsanvender må følge føringene til førstvoterende i Rt. 2014 s. 1248, det er et klart prejudikat, og er også fulgt opp i HR-2017-959-A. Det er vanskelig å spesifisere hva som menes med at det kreves en «viss forskjell». Likevel viser drøftelsen at terskelen for å oppnå en «viss forskjell» sannsynligvis går et sted mellom 5% og 42,3%.⁸¹

⁸⁰ I Huser (1992) s. 150-152 viser Huser til forskjellige rettskilder, som alle synes å ha begrenset med rettskildemessig verdi. I rettskildene vises det ofte til en underpris på rundt 10-20 %. Det gir inntrykk av at Huser sin egen konklusjon på 20-30% er hans eget inntrykk, og hans egen mening basert på rettskildene.

⁸¹ Ved en utregning av hvor mye mindre ytelsen av minst verdi er verdt, sammenliknet med ytelsen av størst verdi.

5 Hensiktsvilkåret

5.1 Innledning

Tidligere i oppgaven er det gitt en introduksjon til hva som ligger i hensiktsvilkåret i gavebegrepet. I denne delen av oppgaven skal det analyseres nærmere hva som ligger i kravet til berikelseshensikt i dekningsloven, og gavehensikt i ekteskapsloven. Til slutt vil funnene sammenliknes for å se om vilkårene har samme innhold.

5.2 Hensiktsvilkåret i dekningsloven

Innledningsvis i presentasjonen av gavebegrepet i punkt 2.1, påpekte jeg at lovteksten ikke gir noe bidrag til å finne ut hva som ligger i vilkåret *berikelseshensikt*. Betegnelsen i seg selv tilsier at den påståtte gavegiveren må ha hatt et ønske om å berike den påståtte gavemottakeren.

Berikelseshensikt er ikke nevnt i forarbeidene, de henviser istedenfor til hvordan gavebegrepet er fastlagt «i praksis og doktrin», for å finne gavebegrepets innhold.⁸² Av den grunn må en se hen til de andre rettskildene for å klargjøre hva som ligger i vilkåret. Det er naturlig å starte med rettspraksis. Den eneste høyesterettsdommen som er innom temaet i nyere tid er Rt. 1996 s. 1647.

I saken var det anført flere rettsgrunnlag for Høyesterett, men flertallet avgjorde saken etter dekl. § 5-2. Førstvoterende (dissens 3-2) starter med å fastslå at «[f]or at en disposisjon skal anses som en gave, kreves tradisjonelt, etter rettspraksis og teori, dels at det er skjedd en formuesforskyvning, og dels at dette er skjedd i den hensikt å berike mottakeren.»⁸³

Andrevoterende er ikke uenig i utgangspunktet som førstvoterende stiller opp. Det er hvordan situasjonen skal vurderes, om det foreligger en eller flere disposisjoner, som er grunnlaget for dissensen. Dette redegjorde jeg for under punkt 3.2.

Hverken flertallet eller mindretallet nevner berikelseshensikt eller gavehensikt i subsumsjonen. Årsaken til at flertallet ikke nevner berikelseshensikt i subsumsjonen, kan

⁸² NOU 1972: 20 s. 285, jf. Ot.prp. Nr. 50 (1980-1981) s. 160.

⁸³ Rt. 1996. s. 1647 på s. 1652.

forklares med en uttalelse som førstvoterende kommer med vedrørende vilkårene om formuesforskyvning og berikelseshensikt: «[i] vårt tilfelle vil drøftelsene i forhold til disse kravene gli over i hverandre». ⁸⁴

Dette kan delvis forklare hvorfor berikelseshensikt ikke er belyst i særlig grad. Selv om flertallet mener at drøftelsene skir inn i hverandre, hadde det vært fordelaktig med en avsluttende kommentar hvor førstvoterende begrunnet hvorfor kravet om berikelseshensikt er oppfylt. ⁸⁵ Spesielt siden førstvoterende starter votumet med at berikelseshensikt er et vilkår, og det er vanskelig å se hvordan vilkåret er oppfylt ut ifra førstvoterendes drøftelse. ⁸⁶

Årsaken til at mindretallet ikke nevner noe med berikelseshensikt, kan være at mindretallet kom til at det ikke forelå en formuesforskyvning. ⁸⁷ Da trengte de heller ikke å ta stilling til om det har vært en berikelseshensikt. Ved en nærmere analyse av mindretallets votum, fremkommer det at andrevoterende drøfter hensikten bak disposisjonen, selv om andrevoterende ikke knytter det opp mot berikelseshensikt.

Mindretallet uttaler blant annet at «[m]isligholdet ga eiendomsselskapet utvilsomt grunnlag for å heve leiekontrakten, i tilfelle med påfølgende fraflytting og driftsstans for driftsselskapet som resultat». ⁸⁸ Videre påpekes det at:

«Eiendomsselskapet valgte imidlertid å la driftsselskapet beholde bygninger og eiendommer som driftsselskapet brukte i sin egen virksomhet, men overtok selv bnr 164 som ikke lenger ble nyttet til driftsselskapets egentlige drift, men kun som utleieobjekt». ⁸⁹

Uttalelsene til andrevoterende gir uttrykk for at motivasjonen for driftsselskapet om å overføre leieavtalen til eiendomsselskapet var å unngå konkurs, framfor å berike eiendomsselskapet. Dette kan tas til inntekt for at det ikke forelå berikelseshensikt, men at det var en disposisjon som begge parter tjente på. Dette drøftes likevel ikke i subsumsjonen til

⁸⁴ Rt. 1996 s. 1647 på side 1652.

⁸⁵ Andenæs (2009) s. 298 i fotnote 18 har en liknende uttalelse, hvor han påpeker at en avsluttende vurdering av gavehensikten ville vært naturlig.

⁸⁶ Førstvoterende uttaler på side 1652 i dommen at det er et vilkår.

⁸⁷ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1656

⁸⁸ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1655

⁸⁹ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1655

andrevoterende, antageligvis fordi de først konkluderer med at det ikke forelå en formuesforskyvning.⁹⁰

På bakgrunn av denne analysen er det vanskelig å trekke en klar slutning om hva som skal til for å oppfylle kravet til berikelseshensikt ut ifra dommen. Det er likevel klart at det er et vilkår, og at det må oppfylles på en eller annen måte. Det er derfor hensiktsmessig å se hen til juridisk teori, for å finne ut hva som er kjernen i berikelseshensikt.

Kristian Huser skriver om hensiktskravet at «kun disposisjoner «i gavehensikt», eller som fremtrer som en «gavmildhetsakt», kan omstøtes.»⁹¹ I Haaskjolds fremstilling skriver han innledningsvis at vilkåret vanligvis formuleres:

«som et krav om at formuesforskyvningen har skjedd i den hensikt å berike mottakeren. Alternativt oppstilles det krav til gavehensikt, eller til at disposisjonen skal ha preg av gavmildhet eller være utslag av en gavmildhetsakt.»⁹²

Innledningsvis kan det påpekes at sentrale teoretikere bruker berikelseshensikt og gavehensikt om hverandre i beskrivelsen av gavebegrepet i dekningsloven. Slik som eksempelet ovenfor viser. Det alene kan tilsi at berikelseshensikt og gavehensikt er det samme. I beskrivelsen av hva som konkret ligger i hensiktskravet fremhever Haaskjold at:

«[i] rettslig forstand benyttes hensiktsbegrepet til å angi hva som tilstrebes oppnådd med en bestemt handling eller disposisjon. Når det spørres etter «gavehensikt», er man ute etter giverens motiv eller beveggrunn for den formuesforskyvningen som har funnet sted».⁹³

Huser fremhever det samme i sin bok.⁹⁴ I tillegg påpeker teoretikere at ikke alle formuesforskyvninger som tilsynelatende har en gavehensikt vil oppfylle kravet. Teoretikerne er inne på flere situasjoner hvor det ikke vil være gavehensikt, det mest brukte eksempelet er tilfellet hvor det skjer en formuesforskyvning i et forretningsmessig formål.⁹⁵ Selv om det kan

⁹⁰ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1656

⁹¹ Huser (1992) s. 138

⁹² Haaskjold (2014) s. 256.

⁹³ Haaskjold (2014) s. 257

⁹⁴ Huser (1992) s. 139

⁹⁵ Haaskjold (2014) s. 259, Huser (1992) s. 139, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s. 187-188 og Andenæs (2009), s. 298.

være en ulikevektig formuesforskyvning, er poenget til forfatterne at formålet ikke er å berike motparten. Dette utdypes i punkt 6.4.

Jeg har tidligere vært inne på at kravet til formuesforskyvning er det samme i både ekteskapsloven og dekningsloven. I tillegg fremheves det i forarbeidene til dekningsloven at en skal se til praksis rundt gavebegrepet for å klargjøre hva som ligger i begrepet, men det står ikke noe om at praksisen begrenses til praksis fra dekningsloven.⁹⁶ Tvert imot vises det til at rettsanvenderen skal se hvordan det «tradisjonelle gavebegrepet» er utviklet i praksis.⁹⁷ Dette sannsynliggjør muligheten for at hensiktskravet er det samme i begge lovene. For å avgjøre om hensiktskravet er det samme i begge lovene må en se hen til rettskildene i ekteskapsloven.

5.3 Hensiktskravet i ekteskapsloven

Innledningsvis i presentasjonen av gavebegrepet i ekteskapsloven i punkt 2.2 påpekte jeg at lovteksten ikke gir noe bidrag til å finne ut hva som menes med gavehensikt i ekteskapsloven. Samtidig er det uomtvistelig et krav om at det foreligger gavehensikt, det er påpekt i flere nyere høyesterettsdommer, blant annet i Rt. 2014 s. 1248. I dommen har førstvoterende en kort gjennomgang av rettskildene før det i avsnitt 38 oppsummeres: «det foreligger altså en gave hvis det er skjedd en formuesforskyvning i gavehensikt».

Forarbeidene gir begrenset veiledning i hva som menes med gavehensikt, men i Ot.prp. nr. 28 (1990–1991) står det på side 89:

«Det har vært vanlig å anta at en transaksjon, enten den er ensidig eller gjensidig, må ha skjedd med gavehensikt/fremtre som en 'gavmildhetsakt' for at den skal anses som en gave. Slik er det etter departementets syn også naturlig å forstå ekteskapslovgivningens regler om formkrav for gaver».

Dette gir liten veiledning for en rettsanvender som prøver å forstå hva som ligger i kravet til gavehensikt. I Rt. 2014 s. 1248 kommer førstvoterende i avsnitt 44 med sin forståelse av uttalelsen:

«I de siterte forarbeidene brukes også uttrykket «gavmildhetsakt». I dette ligger imidlertid ikke at giveren må oppvise en giverglede. Poenget er at visse typer

⁹⁶ NOU 1972: 20 s. 285

⁹⁷ NOU 1972: 20 s. 285

transaksjoner, typisk forretningsmessige transaksjoner og transaksjoner som finner sted for å oppfylle rettslige forpliktelser, må holdes utenfor, selv om de innebærer en formuesforskyvning. Det kan foreligge gavehensikt selv om den som yter gaven også har andre motiver enn å berike mottakeren.»

En naturlig slutning fra uttalelsen er at kravet til gavehensikt ikke er sterkt, ettersom førstvoterende uttaler at «[d]et kan foreligge gavehensikt selv om den som yter gaven også har andre motiver enn å berike mottakeren». Dette samsvarer med inntrykket som er skapt etter Rt. 1996 s. 1647, for hensiktskravet i dekningsloven.

Det er interessant å se at førstvoterende uttaler at forretningsmessige transaksjoner skal holdes utenfor gavebegrepet. Dette er helt i tråd med hva teoretikere har fremholdt om hensiktskravet i dekningsloven.⁹⁸ I Rt. 1996 s. 1647 har mindretallet uttalelser i sin argumentasjon som har likhetstrekk med unntaket for forretningsmessige transaksjoner. Det kan argumenteres for at valget om å overføre leiekontrakten fra driftsselskapet til eiendomsselskapet først og fremst var forretningsmessig motivert, slik at de skulle unngå konkurs.

Rettskildene ovenfor, sammenholdt med redegjørelsen under punkt 5.2, viser at innholdet i hensiktskravet i dekningsloven og ekteskapsloven er det samme. Dette illustreres blant annet ved at teoretikere jevnlig viser til dommer fra dekningsloven når de skriver om ekteskapsloven, og motsatt. Det kommer kanskje aller tydeligst til uttrykk hos Strandbakken, som forklarer gavehensikt med «og overføringen må ha skjedd i gavehensikt – det vil si for å berike mottakeren».⁹⁹

5.4 Valg av begrep

I lys av konklusjonen ovenfor reiser det seg et nytt spørsmål, om hvilken betegnelse som skal benyttes om hensiktsvilkåret resten av oppgaven. Gavehensikt, berikelseshensikt eller kanskje noe helt annet?

Det kan hevdes at valget er av mindre betydning. Det kan også være årsaken til at hensiktsvilkåret betegnes som gavehensikt og berikelseshensikt om hverandre. Det vil etter min mening være lettere for en fremtidig rettsanvender å forholde seg til en betegnelse,

⁹⁸ Haaskjold (2014) s. 259, Huser (1992) s. 139, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s. 187-188 og Andenæs (2009), s. 298.

⁹⁹ Strandbakken (2018), s. 126

framfor flere. Hvis ikke kan en rettsanvender få et feilaktig inntrykk av at det er to forskjellige vilkår.

De nyeste dommene benytter seg av begrepet gavehensikt.¹⁰⁰ De fleste teoretikerne innenfor familieretten benytter seg også av begrepet gavehensikt, i tillegg til Haaskjold som har den grundigste behandlingen av hensiktskravet i dekningsloven.¹⁰¹ På bakgrunn av dette kommer jeg til å benytte meg av begrepet *gavehensikt* i de tilfellene hvor jeg skriver om hensiktskravet senere i oppgaven.

¹⁰⁰ Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A.

¹⁰¹ Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212, Strandbakken (2018) s. 126 og Haaskjold (2014) s. 256-257

6 En analyse av gavehensikt i gavebegrepet

6.1 Innledning

Så langt er det redegjort for at kravet til gavehensikt er det samme i dekningsloven og ekteskapsloven. Det er også redegjort for hva som er kjernen i begrepet. I det følgende vil det først redegjøres for hvordan en rettsanvender skal vurdere om gavehensikt er oppfylt i det konkrete tilfellet, deretter skal det vurderes hva som skal til for å oppfylle vilkåret.

6.2 Er det middelet eller målet som er avgjørende?

6.2.1 Innledende bemerkninger

Tidligere i oppgaven er det ikke redegjort for hvordan en rettsanvender skal vurdere om gavehensikten er oppnådd i det konkrete tilfellet. Er det den bakenforliggende hensikten (målet) med transaksjonen som skal være avgjørende? Eller skal det være avgjørende om giveren med formuesforskyvningen (middelet) hadde en hensikt om å berike mottakeren? Umiddelbart kan det være vanskelig å forstå forskjellen, men den illustreres godt med saksforholdet i HR-2017-959-A.

I saken overførte B sin eierandel i to boliger vederlagsfritt til A, for å holde de unna kreditorene sine. Bs kreditor krevde verdierstatning av A, jf. el. § 51. Det var da avgjørende om Bs overføring av eiendommene til A skulle anses som en *gave*, eller ikke. Dersom en forstår gavehensikt som at det er den bakenforliggende hensikten med transaksjonen som er avgjørende, forelå det ikke gavehensikt i saken. Bs formål var ikke å berike A, han ønsket kun at kreditorene ikke skulle få tak i boligen.¹⁰² Dersom en legger avgjørende vekt på hensikten med formuesforskyvningen, så hadde B gavehensikt. B hadde med sin overføring en hensikt om å berike A med sine boliger, selv om den bakenforliggende hensikten var å unndra kreditorene. Eksempelet illustrer at den lille forskjellen har avgjørende betydning for resultatet.

¹⁰² HR-2017-959-A avsnitt 42

Selve ordet *gavehensikt*, tilsier at det er hensikten bak gaven som helhet som er avgjørende for om det foreligger gavehensikt eller ikke. En slik tolkning vil innebære at kreditorene i eksempelet ikke vil få erstatning. De fleste vil synes at dette er et urimelig resultat. Hva som er rimelig kan derimot ikke avgjøre hvilken tolkningsmåte som er den korrekte, en må derfor se hen til de andre rettskildene.

Løsningen på problemstillingen ble ikke tydelig begrunnet i HR-2017-959-A. Av den grunn anser jeg det som hensiktsmessig å se hen til hvordan spørsmålet er løst i juridisk teori og andre rettsavgjørelser, før jeg redegjør for løsningen i HR-2017-959-A.

6.2.2 Juridisk teori

Sverdrup skriver at «[m]an må ha til hensikt å berike, dvs. tilføre mottakeren en økonomisk fordel, men årsaken eller foranledningen til at man ønsker å gjøre dette er ikke en del av gavedefinisjonen».¹⁰³ Med denne tolkningen av hensiktskravet, vil kreditorene til B få erstatning. Selv om formålet med overføringen ikke var å berike A, så var det en bevisst berikelse av B når boligene ble overført til henne. Med Sverdrups tolkning er det den umiddelbare hensikten med formuesforskyvningen, altså de overførte boligene, som blir avgjørende og ikke den bakenforliggende hensikten med transaksjonen.

Tidligere i oppgaven påpekte jeg at Haaskjold og Huser fremhever *motivet* bak formuesforskyvningen. Haaskjold skriver at «[n]år det spørres etter «gavehensikt», er man ute etter giverens motiv eller beveggrunn for den formuesforskyvningen som har funnet sted».¹⁰⁴ Dette tilsier at også Haaskjold mener at det skal legges avgjørende vekt på hensikten med formuesforskyvningen. Det underbygges når Haaskjold utdyper:

«Når det skal tas stilling til om det subjektive vilkåret er oppfylt, anlegges det derfor gjerne en mer objektivisert vurdering. Dette oppnås ved at det ikke spørres etter giverens hensikt, men etter disposisjonens formål. Det sentrale er om disposisjonen i det ytre fremtrer som en gavmildhetsakt. Spørsmålet blir da ikke så mye om det positivt kan påvises en gavehensikt hos giveren, men snarere om vederlagsfriheten ut fra forholdene kan begrunnes på annen måte enn at mottakeren ytes en gave»¹⁰⁵

¹⁰³ Sverdrup (2018) s. 4.

¹⁰⁴ Haaskjold (2014) s. 257. Huser fremhever det samme i sin bok (1992) på s. 139.

¹⁰⁵ Haaskjold (2014) s. 257.

Ved denne objektiviserte fremgangsmåten vil en i eksemplet med A og B komme fram til at det foreligger en *gave*. Det kan derfor se ut som Haaskjold er på bølgelengde med Sverdrup. Dette kommer enda tydeligere fram når Haaskjold videre skriver at ved den objektiviserte vurderingen må «[v]urderingen [...] da foretas med utgangspunkt i disposisjonen».¹⁰⁶

Teoretikerne synes derfor å være enige om at det er hensikten med formuesforskyvningen som er avgjørende, og ikke den bakenforliggende hensikten med transaksjonen. Dette avgjør allikevel ikke spørsmålet, ettersom det kun er juridisk teori med begrenset rettskildemessig vekt.¹⁰⁷ En må derfor se hen til hvordan løsningen samsvarer med Høyesteretts avgjørelser.

6.2.3 Rettspraksis

I Rt. 2014 s. 1248 handlet saken om skjevdeling ved fellesskifte, jf. el. § 59. Spørsmålet var om to eiendommer som var overført fra mor til sønn var en *gave*. I så fall kunne sønnen skjevdele eiendommene i skifteoppjøret. I avsnitt 44 uttaler førstvoterende at:

«Jeg vil også knytte noen bemerkninger til vilkåret om gavehensikt. I de siterte forarbeidene brukes også uttrykket «gavmildhetsakt». I dette ligger imidlertid ikke at giveren må oppvise en giverglede. Poenget er at visse typer transaksjoner, typisk forretningsmessige transaksjoner og transaksjoner som finner sted for å oppfylle rettslige forpliktelser, må holdes utenfor, selv om de innebærer en formuesforskyvning. Det kan foreligge gavehensikt selv om den som yter gaven også har andre motiver enn å berike mottakeren»

Dette er det eneste førstvoterende uttaler om utgangspunktet for vurderingen av gavehensikt. Den gir ingen klar veiledning for å forstå om det er den umiddelbare hensikten med formuesforskyvningen, eller den mer bakenforliggende hensikten med transaksjonen som er avgjørende for om gavehensikten er oppfylt eller ikke. Det er etter min mening uheldig at Høyesterett ikke benytter muligheten de har til å sette opp noen klarere føringer om hva som ligger i gavehensikt. Det er ikke ofte Høyesterett tar inn saker om gavehensikt. Spørsmålet blir da om subsumsjonen gir ytterligere veiledning for å forstå hvordan Høyesterett tolker gavehensikt.

¹⁰⁶ Haaskjold (2014) s. 258.

¹⁰⁷ Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015) s. 318

Førstvoterende starter sin subsumsjon om gavehensikt med å påpeke det dårlige forholdet mellom mor og sønn i avsnitt 52: «[d]et er anført, og ingen grunn til å betvile, at forholdet mellom mor og sønn var svært dårlig. Noen giverglede fra morens side var det derfor neppe tale om».

Dersom Høyesterett mente at det var den mer overordnede hensikten med transaksjonen som var avgjørende, burde de etter den uttalelsen konkludert med at det ikke forelå en gave. Morens hensikt var ikke å gi en gave til sønnen, men å legge forholdene til rette for en behagelig alderdom for seg selv. Førstvoterende konkluderer med at det foreligger gavehensikt. I avsnitt 53 uttaler førstvoterende:

«Kravet om gavehensikt er likevel etter mitt syn oppfylt. Som nevnt er det ikke noe til hinder for at en gave også kan ha andre formål ved siden av å berike mottakeren. Og jeg kan ikke skjønne annet enn at når As mor valgte denne ordningen, var det fordi A var hennes livsarving. Det lå i kortene at han skulle arve eiendommene, som var det vesentlige aktivum i boet, og det var helt i tråd med dette at hans foreldre allerede i avtalen fra 1997 la opp til at han skulle overta eiendommene før deres død hvis de ville flytte».

Det er ikke noe kontroversielt ved at førstvoterende påpeker at gaver kan ha flere formål. For mitt vedkommende er det likevel vanskelig å forstå hvordan det som følger etter den uttalelsen er en begrunnelse for at det foreligger gavehensikt. En naturlig forståelse av uttalelsen til førstvoterende, er at han forklarer hvorfor det var naturlig for moren å inngå avtalen, selv om de ikke hadde et godt forhold. Dette er likevel ikke forhold som vil oppfylle kravet til gavehensikt.

Uttalelsen er mer forståelig dersom en legger teoretikernes forståelse av gavehensikt til grunn, det vil si at det er hensikten med formuesforskyvningen som er avgjørende. Ved den forståelsen av gavehensikt, kan førstvoterendes uttalelse forstås som at årsaken til at moren valgte å berike sønnen, var fordi hun visste at han hadde krav på berikelsen ved hennes bortgang uansett. Dette kan forstås som en argumentasjon for hvorfor vilkåret om gavehensikt er oppfylt, selv om forholdet mellom mor og sønn var dårlig.

Etter min mening er dette likevel en uheldig begrunnelse fra Høyesterett. Slik jeg tolker uttalelsen, argumenterer eller redegjør de ikke for hvorfor vilkåret gavehensikt er oppfylt. De

argumenterer derimot for hvorfor moren valgte å gjøre en formuesforskyvning som beriket sønnen, når de hadde et dårlig forhold. Høyesteretts avgjørelser er praktisk talt bindende.¹⁰⁸ Avgjørelsene de kommer med blir derfor ansett som prejudikater. Det er da viktig at de former klare rettsregler, framfor å gjøre uklare rettsregler enda mer uklare.

Likevel anser jeg, som tidligere indikert, at førstvoterendes votum må tas til inntekt for Sverdrups forståelse av gavehensikt. Det er den eneste forståelsen som gjør at begrunnelsen for at vilkåret er oppfylt gir mening. Dersom Høyesterett mente at den bakenforliggende hensikten med transaksjonen var avgjørende, burde de kommet til et annet resultat, og argumentert på en annen måte.

På bakgrunn av den mangelfulle utredelsen av gavehensikt i Rt. 2014 s. 1248 er det hensiktsmessig å se hen til andre rettsavgjørelser, for å komme til bunns i hvordan gavehensikt skal forstås.

I HR-2017-959-A handlet saken, som tidligere nevnt, om hvor vidt kreditorene kan kreve en verdierstatning fra A eller ikke. For at kreditoren skulle kunne kreve erstatningen etter el. § 51, fordret det blant annet at overføringen var en *gave*. I saken ble det problematisert om debitor hadde gavehensikt da han overdro eiendommene til ektefellen.

Vedrørende hva som ligger i vilkåret om gavehensikt uttaler førstvoterende i avsnitt 41 at:

«Når det gjelder vilkåret om at det må foreligge gavehensikt, tar jeg utgangspunkt i Rt-2014-1248 avsnitt 44 der det fremgår at det kan foreligge gavehensikt selv om «den som yter gaven også har andre motiver enn å berike mottakeren»»

Noen nærmere utdypning av vilkåret blir det ikke gjort rede for i dommen. Det tilsier at de fullt ut støtter avgjørelsen i Rt. 2014 s. 1248, ellers hadde det vært en god anledning til å komme med korrigeringer eller presiseringer.

Etter å ha satt opp en slags terskel, går førstvoterende rett til subsumsjonen om gavehensikt. I avsnitt 42 uttales det at:

«Bs dårlige økonomi på overføringstidspunktet, sammenholdt med kreditorpågangen fra SEB i den aktuelle perioden, underbygger at formålet med disposisjonene var å

¹⁰⁸ Skoghøy (2002) s. 329.

unndra eiendommene fra kreditorbeslag. Som det fremgår av lagmannsrettens gjengivelse av As tilsvarende, hadde ektefellene «et ønske om å skjerme eiendommene i forhold til den virksomhet som B drev fra sitt tilholdssted i Sveits». Jeg finner det da klart at B hadde gavehensikt»

Det fremkommer at formålet med transaksjonen var å skjerme eiendommene fra kreditorene. Dersom Høyesterett skulle lagt avgjørende vekt på hensikten med transaksjonen, burde de kommet fram til at det ikke var gitt en gave. Hensikten bak transaksjonen var å unndra kreditorene, ikke å berike A. Det gjør Høyesterett derimot ikke.

Høyesterett kommer fram til at det foreligger gavehensikt. For å komme fram til det resultatet må de ha vektlagt at B ved sin overføring av eiendommene bevisst beriker A. Dette er vanskelig å lese ut av subsumsjonen til førstvoterende. Tvert imot fokuserer de kun på den bakenforliggende hensikten med transaksjonen. Dette bidrar til økt klarhet rundt hva som menes med gavehensikt.

Høyesterett bruker heller ikke denne muligheten til å tydeliggjøre hva som menes med gavehensikt. En fremtidig rettsanvender er dermed nødt til å gjøre en grundig analyse av mange rettskilder for å finne ut hva som ligger i vilkåret, eventuelt finne fram til god litteratur på området og forholde seg til den.

Selv om Høyesterett er upresise på hva som ligger i kravet til gavehensikt, er forståelsen til teoretikerne den eneste tolkningen som gjør at resultatet i Rt. 2014 s. 1248 og HR-2017-959-A gir mening. Det er ingen dissens i noen av dommene heller. Selv om Høyesterett er upresise på hva som menes med gavehensikt, kan det ikke være tvil om resultatet etter disse dommene er at gavehensikt er oppfylt dersom gavegiveren gir gavemottakeren en bevisst berikelse. Selv om hensikten med berikelsen kanskje er noe annet. Ingen uttalelser i dommene, eller andre rettskilder, tilsier en annen løsning.

Det konkluderes dermed med at når en rettsanvender skal vurdere om det foreligger gavehensikt, må vedkommende vurdere om giveren bevisst har ønsket å berike mottakeren med formuesforskyvningen, selv om hensikten bak overføringen kanskje var en annen.

6.3 Skal gavehensikten vurderes objektivt eller subjektivt?

Det neste spørsmålet som reiser seg, er om rettsanvenderen skal vurdere den påståtte gavehensikten objektivt eller subjektivt. Dersom rettsanvenderen skal foreta en objektiv vurdering, vil vurderingsmomentet være hvordan formuesforskyvningen ser ut utad, og hvordan en vanlig person vil vurdere formuesforskyvningen. Alternativet er den subjektive vurderingen, som innebærer at en baserer vurderingen på partenes egen subjektive vurdering.

Spørsmålet har ikke vært satt på spissen i noen av dommene, men i rettspraksis kan det likevel se ut som Høyesterett tar utgangspunkt i en objektiv vurdering. I Rt. 2014 s. 1248 i avsnitt 45 og HR-2017-959-A i avsnitt 42, uttales det at den omstendighet at det overføres eiendom mellom nærstående tilsier at det foreligger gavehensikt.¹⁰⁹ Det kan kalles for en presumsjon, men uttalelsen kan også tas til inntekt for at Høyesterett har en objektiv tilnærming til vilkåret.

I HR-2017-959-A i avsnitt 42, følges presumsjonen opp med å henvise til objektive observasjoner, slik som partens dårlige økonomi og pågang fra kreditorer, som støtte for presumsjonen i det konkrete tilfellet. Helt til slutt i avsnittet viser førstvoterende til partenes egen forklaring, som støtte for konklusjonen. Dette kan tas til inntekt for at utgangspunktet er at gavehensikten vurderes objektivt, men at også subjektive forhold kan spille inn. Samtidig er det en naturlig konsekvens ved en bevisvurdering, hvor partenes egne uttalelser skal vektlegges.

En fremgangsmåte hvor utgangspunktet er en objektiv vurdering, vil ivareta hensynet til kreditorene. Dersom en utelukkende skulle stole på partenes uttalelser, vil det gjøre det vanskeligere å påvise kreditorsvik. Det vil være uheldig for rettsregler, som blant annet er laget for å unngå kreditorsvik.¹¹⁰ Samtidig er det gunstig og nødvendig, at Høyesterett åpner for at subjektive forhold kan bli vektlagt.

¹⁰⁹ I Rt. 2014 s. 1248 retter uttalelsen seg spesifikt til foreldre og livsarvinger. Imens uttalelsen i HR-2017-959-A retter seg til overføringer mellom ektefeller. En naturlig slutning fra uttalelsene sett i sammenheng tilsier at det samme vil gjelde for andre tilfeller hvor det er overføringen mellom nærstående. For eksempel mellom bestevenner eller forlovede.

¹¹⁰ Andenæs (2009) s. 286, Strandbakken (2018) s. 129 og NOU 1970: 20 s. 283

Tidligere i oppgaven ble det redegjort for viktigheten av forutberegnelighet innenfor gavebegrepet i ekteskapsloven og dekningsloven. Regelen som er skissert ovenfor vil være gunstig for forutberegneligheten til borgerne. En hovedregel som legger mest vekt på objektive forhold, er presumptivt enklere å anvende, sammenliknet med en hovedregel som legger mest vekt på subjektive forhold.

Konklusjonen er dermed at utgangspunktet for å vurdere gavehensikten er en objektiv tilnærming til forholdene, men at subjektive forhold, slik som partsforklaringer, kan bli tillagt vekt.

6.4 Unntaket for forretningsmessige transaksjoner

Under dette punktet skal jeg redegjøre for tilfeller hvor det foreligger en formuesforskyvning og hvor det utad, for en uten kunnskap om det faktiske forholdet, kan se ut som det foreligger en gavehensikt. Typetilfellet som oftest er fremhevet er unntak for forretningsmessige transaksjoner, det er blant direkte uttalt at det er et unntak i Rt. 2014 s. 1248.¹¹¹

Innledningsvis vil jeg bemerke at det finnes flere unntak enn forretningsmessige transaksjoner, som kan føre til at gavehensikt ikke er oppfylt i disposisjoner hvor det tilsynelatende ser ut som om vilkåret er oppfylt. Andre unntak som ofte nevnes i litteraturen er økonomiske betraktninger, praktiske hensyn, kulans hensyn, moralske forpliktelser, rettsforlik med ulikevektige ytelser, for å nevne noen.¹¹² Samtidig påpeker teoretikerne at det vanskelig kan gis en uttømmende liste på mulige tilfeller som medfører at gavehensikten ikke er oppfylt, selv om ytelsene er av ulik verdi.¹¹³

Typetilfellet, *forretningsmessige transaksjoner*, er valgt fordi jeg mener at det er godt egnet til å vise hvorfor gavehensikten ikke vil være oppfylt i de andre typetilfellene også. Fellestrekket med unntaket for forretningsmessige transaksjoner og de andre typetilfellene, er at disposisjonen ikke er motivert av et ønske om å berike mottakeren.¹¹⁴ Dette kan best illustreres ved et eksempel.

¹¹¹ Det er også lagt til grunn i Haaskjold (2014) s. 259, Huser (1992) s. 139, Aasebø, Madsen og Sandvik (2015) s. 187-188 og Andenæs (2009), s. 298.

¹¹² Eksemplene er hentet fra Haaskjold (2014) s. 259-260 og Andenæs (2009) s. 298-299.

¹¹³ Andenæs (2009) s. 298 og Haaskjold (2014) s. 259

¹¹⁴ Haaskjold (2014) s. 259, Andenæs (2009) s. 258

Et eksempel er at A gir en gratis vareprøve til B.¹¹⁵ Det innebærer en formuesforskyvning fra A til B. Siden A gir en gratis gjenstand til B uten å få en motytelse tilbake vil det være naturlig for utenforstående å tenke at det er gjort i gavehensikt. A gir vareprøven til B, fordi A ønsker at B skal like produktet, og kjøpe det selv senere. A har ikke på noe tidspunkt et ønske om å berike B. Av den grunn foreligger det ingen gavehensikt, selv om det er en vederlagsfri overføring, derfor er ikke vareprøven en gave.

Det samme vil gjelde i de andre typetilfellene. Ved første øyekast kan det se ut som det foreligger en gavehensikt, men når en ser nærmere på disposisjonen blir det klart at den ikke er gjort i gavehensikt. Disse typetilfellene viser betydningen av vilkåret *gavehensikt*. Dersom en kun hadde hatt et vilkår om formuesforskyvning, ville disse typetilfellene blitt regnet som en gave. Det er et ønske fra lovgiver om at disse tilfellene ikke skal rammes av gavebegrepet, og det har også blitt anerkjent i rettspraksis.¹¹⁶

Tidligere i oppgaven har jeg påpekt at mindretallets uttalelser i Rt. 1996 s. 1647, kan tas til inntekt for at de mente at disposisjonene var forretningsmessig motivert, og at det derfor ikke var en gavehensikt. Etter min mening kunne mindretallet argumentert med tyngde for at disposisjonen var forretningsmessig motivert.¹¹⁷ Driftsselskapet unngikk en konkurs, og eiendomsselskapet fikk leieinntektene som de hadde krav på.¹¹⁸ Selv om det var en vederlagsfri overføring, kan det dermed argumenteres for at det var en forretningsmessig transaksjon som begge parter var tjent med. Likevel var endringen av leieavtalen en gunstig løsning for eiendomsselskapet, og sikret de leieinntekter, istedenfor å rette et krav til boet på lik linje med de andre kreditorene. For å finne ut hva som var den reelle hensikten med overføringen av leieavtalen, må det gjøres en bevisvurdering. Den er domstolene best egnet til å gjøre. Det hadde derfor vært spennende om både flertallet og mindretallet hadde problematisert gavehensikten i sine subsumsjoner.

6.5 Hva skal til for å oppfylle kravet til gavehensikt?

Så langt er det redegjort for at i vurderingen av om gavehensikt er oppfylt, må en se på om den påståtte gavegiveren har hatt til hensikt å berike mottakeren. Dette skal i utgangspunktet

¹¹⁵ Eksempelet er hentet fra Haaskjold (2014) s. 259

¹¹⁶ Ot.prp. nr. 28 (1990–1991) s. 89 og Rt. 2014 s. 1248 avsnitt 44.

¹¹⁷ Det er likevel naturlig at de ikke hadde en inngående drøftelse av dette punktet, siden de hadde konkludert med at det ikke var en formuesforskyvning, og de visste at de var i mindretall.

¹¹⁸ Rt. 1996 s. 1647 på s. 1655.

vurderes objektivt, men subjektive forhold kan påvirke. Under dette punktet skal det tas stilling til hva som faktisk kreves for å oppfylle kravet til gavehensikt.

Spørsmålet vil i stor grad være en bevisvurdering. I den sammenheng er det interessant at Høyesterett i både Rt. 2014 s. 1248 avsnitt 44 og i HR-2017-959-A i avsnitt 41 påpeker at «[d]et kan foreligge gavehensikt selv om den som yter gaven også har andre motiver enn å berike mottakeren». Dette gjør det enklere for de som vil påstå at formuesforskyvningen har skjedd i gavehensikt. De trenger ikke å motbevise en part som mener at formuesforskyvningen skjedde av en annen grunn. De må kun bevise at den også skjedde i gavehensikt.

I Rt. 2014 s. 1248 i avsnitt 45 står det at «[v]ed svært ulikevektige transaksjoner mellom foreldre og livsarvinger kan det etter mitt syn ikke kreves mye for å anse vilkåret om gavehensikt som oppfylt ved anvendelsen av ekteskapsloven § 59 første ledd» og i HR-2017-959-A avsnitt 42 om at «[d]en omstendighet at fast eiendom overføres vederlagsfritt mellom ektefeller, skaper i seg selv en formodning for gavehensikt».

En naturlig slutning fra uttalelsene, er at det er en presumsjon for gavehensikt mellom nærstående ved svært ulikevektige transaksjoner. Dette er også i tråd med uttalelser i juridisk teori om at det ikke kreves mye for å oppfylle kravet til gavehensikt, i tilfeller hvor det er overføringer mellom nærstående.¹¹⁹ Haaskjold formulerer det som at:

*«[e]ttersom de fleste gaver ytes mellom nærstående, vil det normalt måtte påvises særlige holdepunkter for at en overføring til en nærstående ikke har hatt til hensikt å berike mottakeren. Ved overføringer til andre vil utgangspunktet i mange tilfeller måtte være det motsatte, men vurderingen kan her lett bli mer sammensatt».*¹²⁰

En slik oppsummering synes passende. Det er ikke naturlig at A ønsker å berike B, dersom de ikke kjenner hverandre. Med mindre det foreligger noen spesielle omstendigheter, som veldedighet eller liknende. I slike tilfeller vil det presumtivt være lett å bevise at det foreligger gavehensikt.

¹¹⁹ Lødrup og Sverdrup (2016) s. 212, Strandbakken (2018) s. 127, Holmøy, Lødrup, og Asland (2013) s. 386 og Haaskjold (2014) s. 258.

¹²⁰ Haaskjold (2014) s. 258

7 Avsluttende refleksjoner

Innledningsvis ble det påpekt at «[d]et er en alminnelig oppfatning at det ikke finnes et *enhetlig* gavebegrep» i Norge.¹²¹ Selv om det ikke er et *enhetlig* gavebegrep, har oppgaven vist at innholdet i gavebegrepet er det samme i dekningsloven og ekteskapsloven. I denne oppgaven er det også redegjort for hva som er innholdet i gavebegrepet.

Gavebegrepet består av to vilkår om formuesforskyvning og gavehensikt. Oppgaven illustrerer at det kan være utfordrende for en rettsanvender å forstå hva som ligger i gavebegrepet. I analysen har det kommet fram at det er særlig utfordrende å forstå hva som ligger i kravet til gavehensikt. Det er uheldig for forutberegneligheten til borgerne. I tillegg kan det medføre unødvendig mange saker for domstolene, noe som er lite gunstig i et samfunnsøkonomisk perspektiv.

Fra mitt ståsted kan det av den grunn være ønskelig om lovgiver, eller Høyesterett, ved en anledning presiserer hva som ligger i gavebegrepet i dekningsloven og ekteskapsloven. Likevel anses det som lite sannsynlig at lovgiver vil gjøre noe med saken, siden ingen av lovene er gamle, og oppgaven har vist at reglene praktiseres likt. Jeg håper derfor at Høyesterett vil få opp en ny sak om gavebegrepet, og i den anledning benytter muligheten til å presisere og forklare hva som faktisk ligger i gavebegrepet, og da særlig i vilkåret gavehensikt.

¹²¹ Haaskjold (2014) s. 243.

8 Litteraturliste

Lover

Lov 22. mai 1902 nr. 13 om militær straffelov

Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer

Lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven)

Lov 4. juli 1991 nr. 47 om ekteskap (ekteskapsloven)

Forarbeider

Til dekningsloven:

NOU 1972: 20 gjeldsforhandling og konkurs

Ot.prp. nr. 50 (1980–1981) Om A) Om lov om gjeldsforhandlinger og konkurs B) lov om fordringshavernes dekningsrett C) lov om ikrafttredelse av ny gjeldsforhandlings- og konkurslovgivning m m

Til ekteskapsloven:

NOU 1987: 30 Innstilling til ny ekteskapslov – del II

Ot.prp. nr. 28 (1990–1991) Om lov om ekteskap

Rettspraksis

Rt. 1996 s. 1647 A.

Rt. 2014 s. 1248 A.

HR-2017-959-A

Juridisk litteratur

Bøker

Aasebø, Kristoffer, Madsen, Leif Petter, Sandvik, Siv, *Dekningsloven med kommentarer*, 1. utg., Gyldendal 2015

Andenæs, Mads Henry, *Konkurs*, 3. utg., M.H. Andenæs 2010

Bernt, Jan Fridthjof og Mæhle, Synne Sæther, *Rett, samfunn og demokrati*, 1. utg., Gyldendal Akademisk 2007

Brækhus, Sjur, referat fra Sjur Brækhus sine forelesninger, referert av Hans Petter Lundgaard, *Materiell konkurs og eksekusjonsrett i utdrag*, 4. utg., Universitetsforlaget 1971

Holmøy, Vera, Lødrup, Peter og Asland, John, *Ekteskapsloven med kommentarer bind 1*, 3. utg., Gyldendal juridisk 2013

Huser, Kristian, *Gjeldsforhandling & konkurs: Bind 3 omstøtelse*, eget forlag 1992.

Lødrup, Peter, Sverdrup, Tone, *Familieretten*, 8. utg., Peter Lødrup og Tone Sverdrup 2016.

Marthinussen, Hans Fredrik, *Tredjemannsproblemene om formuerettslige argumentasjonsmønstre*, 2. utg., Cappelen Damn Akademisk 2019.

Strandbakken, Asbjørn, *Økonomisk familierett*, 1. utg., Fagbokforlaget 2018

Artikler

Blandhol, Sverre, Tøssebro, Henriette N. og Skotheim, Øystein, «innføring i juridisk metode», *Jussens venner* 2015 vol. 50 s. 310-345

Haaskjold, Erlend, «Gavers stilling i konkurs», *Jussens venner* 2014, s. 235-296.

Lilleholt, Kåre, «bruk av reelle hensyn i formueretten», *Jussens venner* 2000, s. 49-60.

Skoghøy, Jens Edvin a., «Bruk av rettsavgjørelser ved lovtolkning og annen rettsanvendelse», i *Nybrott og odling. Festskrift til Nils Nygaard på 70-årsdagen 3. april 2002*, Gudrun Holgersen, Kai Krüger og Kåre Lilleholt (red.), Fagbokforlaget 2002, s. 323-343.

Sverdrup, Tone, «Gaver mellom ektefeller og kreditors krav etter ekteskapsloven § 51», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål* nr. 1 2018.