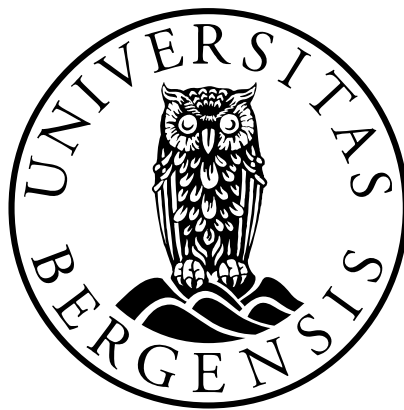


**Ektefellers vern mot den andre ektefelles utilbørlige disposisjoner
- ekteskap en økonomisk risiko?**

Kandidatnummer: 3.

Antall ord:14 163



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

11.12.2023

Innholdsfortegnelse

1 Innledning.	2
1.1 Tema og bakgrunn for oppgaven.	2
2. Generelt om formuesordningen.	3
2.1 Formuesordningen mellom ektefeller.	3
2.2 Befolknings forståelse av formuesordningen.	6
3. Ektefellers vern i det økonomiske livsfelleskapet.	8
3.1 Ordlyden i ekteskapsloven § 63 annet ledd.	9
3.2 Formålet ved ekteskapsloven § 63 annet ledd.	11
3.3 Utilbørighetsvilkåret sin utvikling fra 1927 til i dag.	12
3.4 Utilbørighetsvilkåret i praksis - hvilke disposisjoner rammes?	15
3.5 Enkelte bemerkninger til funn i rettspraksis.	22
3.6 Oppsummering.	23
4. Et historisk perspektiv.	24
4.1 Rettsutviklingen knyttet til ektefellers økonomiske livsfellesskap.	24
4.2 Den samfunnsøkonomiske utviklingen.	27
5 Vederlagskravets stilling på skifteoppjøret.	29
5.1 Særlig om gjeldsavleggelse på skifte.	29
5.2 Hvilke begrensninger setter ekteskapsloven § 63 tredje ledd?	30
5.3 Eksempel på gjeldsavleggelse sin betydning for vederlagskravet.	31
6. Er tiden moden for utvidede det økonomiske vernet?	32
6.1 Er det en pågående liberalisering av ekteskapsloven § 63 annet ledd?	32
6.2 Er bestemmelse tilstrekkelig forutberegnelig?	33
6.3 Bør kreditor vernes overfor en godtroende ektefelle?	34
6.4 Gir erstatningsretten ektefeller et ytterligere vern?	36
7. Avslutning.	37

1. Innledning.

1.1: Tema og bakgrunn for oppgaven.

Tema for denne avhandlingen er ektefellers økonomiske vern mot utilbørlig handlinger fra den andre ektefelle, den aktuelle rettsregelen finner vi i ekteskapsloven¹ § 63 annet ledd.

Ekteskap inngås mellom to personer i den tro om at ekteskapet skal vare livet ut, slik er det imidlertid ikke bestandig. Fra 1966 til 2022 ble det inngått 1 312 134 ekteskap, i samme tidsperiode er det registret 467 816 skilsmisser.² Dette indikere at om lag 36 %³ av alle ekteskap ender i skilsmisse. Et ekteskap er ikke bare et kjærlighetsforhold mellom to parter, men også et økonomisk formuesfellesskap. Når ekteskapet opphører, opphører også det økonomiske formuesfellesskapet. Formuesfellesskapets deles da i samsvar med hvilken formuesordning ektefellene har. Selv om de fleste delingsoppgjør i forbindelse med en skilsmisse løses privat, er det i noen tilfeller nødvendig med juridisk bistand. Overordnet er det to temaer som danner grunnlag for konflikt etter skilsmissen, for det første er det hvem som skal ha den daglige omsorgen for barna (dersom det er barn involvert). For det andre er det hvordan formuen, herunder verdier og eiendeler skal fordeles mellom ektefellene i delingsoppgjøret på skifte.

Vederlagskrav gis normalt for å avhjelpe en eller annen form for urimelighet i forbindelse med delingsoppgjøret på skifte. Et grunnvilkår for vederlagskrav er at en ektefelle har foretatt seg noe som gjør at den andre kommer dårligere ut av delingsoppgjøret. Ekteskapsloven §63 annet ledd regulerer særlig avvik fra likedelingsregelen.⁴ For å forstå ekteskapsloven §63 annet ledd vil det være nødvendig med en forståelse av regelens rolle i et større rettskildebilde og hvilke formuesordninger som finnes mellom ektefeller.

Bakgrunnen for valget av tema skyldes en skilsmisse i nær familie, hvor nettopp utilbørlig gjeld utgjorde en stor del av delingsoppgjøret under skifte.

¹ lov 1991-07-04-47 Ekteskapsloven.

² *Statistisk sentralbyrå, ekteskap og skilsmisser.*

³ Ser man isolert på skilsmisseraten fra 2012-2022 indikere det at 45% av inngått ekteskap vil ende med skilsmisse. Dette kan tyde på snitt de senere årene er vært høyere. *Statistisk sentralbyrå, ekteskap og skilsmisser*

⁴ Ekteskapsloven §58 første ledd: «Ektefellenes samlede formue skal som utgangspunkt deles likt etter at det er gjort fradrag for gjeld etter andre og tredje ledd (felleseie)...»

Målet med avhandlingen er å undersøke i hvilken grad en ektefelle har et økonomiske vern mot utilbørlige disposisjoner foretatt av den andre ektefelle. Disposisjonene kommer ofte først til syne under delingsoppgjøret på skifte, det kan omfatte både økonomiske disposisjoner og handlinger som påvirker verdier av formuesgoder. Videre er målet med avhandlingen å undersøke om vernet er tilstrekkelig sett i lys av dagens samfunn. Jeg vil påstå at særlig ekteskapsloven §63 annet ledd aldri har vært mer aktuell enn det den har vært de siste 10 årene og vil være i tiden fremover. Avhandlingen vil kort gjøre rede for formuesordningen i familieretten og hvordan den alminnelige borger forstår enkelte av de familierettslige begrepene som benyttes på området. Deretter vil det foretas en tolkning av bestemmelsens ordlyd og vilkår, herunder hvordan bestemmelsen benyttes i praksis i dag og den rettshistoriske utvikling. Så vil jeg komme nærmere inn på bestemmelsen sitt virkeområde i familieretten. Avslutningsvis vil det løftes frem og drøftes problemstillinger til eierspørsmålet, grensen mot de erstatningsrettslige reglene og om lovgiver må komme på banen for å gi et sterkere vern for ektefellene.

Avhandlingen avgrenses mot vederlagskrav etter ekteskapsloven §63 annet ledd, utover der det faller seg naturlig å plassere reglene i et større bilde.

2. Generelt om formuesordningene.

2.1 Formuesordninger mellom ektefellene

Det er i dag bred enighet om at det er blant lovgiver sin sentrale oppgave å utforme regler om formuesordningen mellom ektefeller. Imidlertid er det mer omdiskutert når det kommer til utformingen og hvor langt loven skal gå i å pålegge en bestemt ordning.⁵ Lovgivingen må hensynta at ingen ekteskap er like. Ekteskapslovutvalget tok utgangspunkt i at reglene må gis et innhold som folk flest oppfatter som rimelig og rettferdig.⁶

Har vi i dag en ekteskapslov som verner godt nok om prinsippet om at hver ektefelle har sin selvstendige økonomi? Dersom en ektefelle foretar seg noe som skader ektefellenes samlede formue, finnes det da tilstrekkelig med regler som kan rette opp i de økonomiske konsekvensene?

⁵ Lødrup/Sverdrup 2022, side 115 - 116

⁶ NOU 1987: 30 s. 33

Det rettslige utgangspunktet for formuesordninger mellom ektefeller er at de har felleseie, så fremt ikke annet er avtalt i ektepakts form.⁷ Formuesordningen bestemmer hvordan verdiene mellom ektefellene skal fordeles ved et eventuelt senere delingsoppgjør, enten ekteskapet opphører ved samlivsbrudd eller ved død. Et vesentlig element i formuesordningen felleseie er retten til likedeling ved ekteskapets opphør.⁸ Ekteskapsloven åpner imidlertid opp for en annen formuesordning kalt særeie.⁹ Det kan da avtales ved ektepakt at ektefellene har enten helt eller delvis særeie.¹⁰ Ved fullstendig særeie er alt unntatt fra deling.

Adgangen til å inngå formuerettslige avtaler mellom ektefeller er uttømmende regulert i ekteskapsloven kapitel 9 og må inngås i ektepakts form. Dersom ektefellene ikke avtaler en formuesordning gjennom ektepakt, vil de ved inngåelse av ekteskapet gå inn på lovens standardløsning – altså felleseie. Det er ikke et krav at ektefellene ved inngåelse av ekteskapet avtaler en formuesordning, da ektefellene senere kan avtale en annen formuesordning ved å sette opp en ektepakt. Om ektefellene har valgt felleseie eller særeie vil det ofte ikke merkes så lenge ekteskapet består. Ektefellene har fri råderett over egen formue så lenge ekteskapet består, så formuesordningen får først betydning ved et skiftoppgjør ved skilsmisse eller død.¹¹

Bakgrunnen er at avtaler om formuesordningen mellom ektefeller ikke sier noe om de reelle eierforholdene mellom partene. Det er viktig å merke seg at uansett hvilken formuesordningene ektefellene har hatt, er det avtalefrihet ved skifteoppgjøret.¹²

Da vederlagsreglene først får anvendelse i delingsoppgjøret ved skifte, vil jeg i det følgende ta utgangspunkt i at ektefellene har felleseie i drøftelsene, med mindre annet fremkommer eksplisitt. Formuesordningene får som nevnt først betydning ved ekteskapets opphør, når opphøret kan finne sted reguleres i ekteskapsloven §57, og det fremkommer der at det kun er «ektefellenes samlede formue som er felleseie...» som er gjenstand for delingen.

Det generelle utgangspunktet er at hver ektefelle er å anse som sin selvstendige person økonomisk, det vil si at hver ektefelle råder fritt over det ektefellen eier.¹³ I denne

⁷ Avtaler om ektefellers formuesordninger reguleres i ekteskapsloven, kapitel 9.

⁸ Ekteskapsloven §58 første ledd.

⁹ Ekteskapsloven §42.

¹⁰ Ekteskapsloven § 42 annet ledd.

¹¹ Ekteskapsloven §31 første ledd

¹² Ekteskapsloven § 65.

¹³ Ekteskapsloven § 31 første ledd. Det finnes imidlertid enkelte unntak som råderetten over felles bolig i ekteskapsloven § 32 og råderett over vanlig innbo § 33.

sammenheng er det naturlig å påpeke at det ektefellene anskaffer i utgangspunktet blir den ektefelles ene eie, med mindre ektefellene sammen anskaffer gjenstander etter de alminnelige tings rettslige regler. I familieretten har Lødrup og Sverdrup pekt på at det finnes tre stiftelsesgrunnlag for sameie som har en særegen betydning i familieretten, nemlig avtale, påbud fra giver eller arvelater og indirekte bidrag til ervervet.¹⁴

Motstykket til at en ektefelle råder fritt over sin rådighetsdel, er at en ektefelle som hovedregel ikke kan stifte gjeld for den andre ektefellen.¹⁵ At ektefeller som hovedregel ikke kan stifte gjeld for hverandre, er imidlertid ikke til hindre for at disposisjoner den ene ektefelle foretar seg vil kunne påvirke den andre ektefellen, i det minste indirekte. Jeg vil komme nærmere tilbake til dette under punkt 5 i avhandlingen.

Ved opphør av ekteskapet er det ektefellenes nettoformue som går inn i delingsgrunnlaget, det vil si at ektefellene har mulighet til å gjøre fradrag for gjeld.¹⁶ Et sentralt spørsmål ved gjeldsavleggelsen er hvor stor del av ektefellenes gjeld som det kan føres avdrag for i midlene tilhørende likedelingen. Det innebær i praksis en rent regnskapsmessig transaksjon og er i dag en verdiregel¹⁷, hvor hver ektefelle ønsker å få unndratt flest mulig av sine gjeldsposter på sin formue. Jo større del av felleseiemiene en ektefelle får gjort fradrag i, desto mindre netto beløp går til deling fra den ektefellen. Sagt med andre ord innebærer gjeldsavleggelse at en ektefelle kan holde tilbake felleseiemiene for å dekke sin gjeld.

Fordi ektefellenes formue rent regnskapsmessig skal gjøres opp hver for seg, før ektefellene sin netto del går inn i delingsgrunnlaget ved opphør av et ekteskap, er det viktig å fastsette skjæringstidspunktet.¹⁸ Skjæringstidspunktet forteller oss om hvilket tidspunkt verdien på formuesgodene som inngår i delingsoppgjøret skal fastsettes. Endringer i formuen etter dette tidspunktet vil som hovedregel ikke påvirke delingsoppgjøret.¹⁹ Det finnes imidlertid unntak i forbindelse med verdsettelsene av eiendelene.²⁰ Unntakene kan medføre at enkelte

¹⁴ Lødrup/Sverdrup 2022, side 148.

¹⁵ Ekteskapsloven § 40. Det finnes imidlertid unntak, men det krever da særskilt lovhjemmel.

¹⁶ Ekteskapsloven § 58

¹⁷ Strandbakken 2022 side 233.

¹⁸ Ekteskapsloven § 60 første ledd, bokstav a til d.

¹⁹ Ekteskapsloven § 60 annet ledd: «Avkastning av midler som en ektefelle helt eller delvis var eier av, og som blir opptjent etter de tidspunktene som er nevnt i bokstavene a til d, skal ikke deles.»

²⁰ Ekteskapsloven § 69.

formuesgoder sin verdi fastsettes senere i forbindelse med delingsoppgjøret, og da gjerne ved takst.

Det er i forbindelse med delingsoppgjøret at hver av ektefellenes formue blir kartlagt.²¹ I forbindelse med kartleggingen av hver av ektefellenes sin formue, vil det komme til syne disposisjoner som kan ramme den andre ektefellen. Det er her vederlagsreglene kan komme inn og rett opp i skjevhet som oppstår, herunder vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd.

2.2 Befolknings forståelse av formuesordningen.

I 2016 gjennomførte Katrine Fredwall en empirisk undersøkelse for å kunne si noe om forholdet mellom de rettslige realitetene og de faktiske realitetene. Undersøkelsen belyser både ektefeller og samboeres økonomiorganisering, men i denne avhandlingen vil fokuset holdes mot ektefellene. For lovgiver kan empirisk kunnskap knyttet til regelverket om ektefellers økonomiske formuesordninger være til hjelp. Hvorvidt en regel fremstår som god, vil ofte avhenge av hvordan folke flest oppfatter regelen om reglenes konsekvenser.

I undersøkelsen som er kalt «Leve-dele2016-undersøkelsen» fremkommer det at 97 % av ektefellene hadde helt eller delvis felles økonomi. 77 % av ektefellene oppga at de «hovedsakelig» hadde felles økonomi.²²

I tillegg oppga 98 % av ektefellene at de hadde felleseie og 91 % forstod denne formuesordningen som at de eide hele eller deler av formuen sammen. Det fremkom også at 75 % av ektefellene mente at de ble eiere sammen av det de investerte i eller sparte opp, kun åtte prosent mente at de eide hver sitt og 17 % mente de til dels eier sammen og til dels hver for seg.²³ Resultatene av undersøkelsen tilsier at 75 % av alle ektefeller ser ut til å legge til grunn at det de sparer og/eller investerer sammen i løpet av ekteskapet eies sammen.

²¹ Med tanke på at ektefellene som hovedregel vil ha et økonomisk livsfelleskap, har lovgiver funnet det nødvendig å lovfeste en gjensidig opplysningsplikt mellom ektefellene. Bestemmelsen om opplysningsplikten, fremkommer i ekteskapsloven § 39. Formålet med bestemmelsen er at den andre ektefellen skal ha full tilgang til opplysninger om den andre ektefellen sin økonomi.

²² Fredwall 2020, side 146 jf. vedlegg 2, Q6.

²³ Fredwall 2020, side 169

Videre fremkom det at ektefellene i hovedsak deler sine utgifter basert på evne og ikke likt. Dette til tross for at man kan anta at også ektefeller som selvstendige og uavhengige rettssubjekter ville finne det naturlig å dele kostnader likt.

Funnene i undersøkelsen gir et innblikk i hvordan den alminnelige befolkningen, som faktisk er de som utgjør hoveddelen av brukergruppen, forstår reglene. Undersøkelsen viser at det er klart avvik mellom de faktiske rettslige normene og de normene som ektefellene selv legger til grunn. Dette avviket kan blant annet indikere at reglene ikke gir tilstrekkelig beskyttelse, at reglene er for innviklede eller at det benyttes terminologi hvor alminnelig og juridisk forståelse er forskjellig. Et slik avvik kan også gi uventede eller uønskede virkninger for én eller begge ektefeller. Videre vil et betydelig sprik mellom ektefellene sin rettsoppfatning og for eksempel domstolenes rettsoppfatning av rettstilstanden i mange tilfeller fremstå som lite forutberegnelig.

Undersøkelsen gir oss muligheten til å få en forståelse av den allmenne oppfatning på et par viktige punkter knyttet til ektefellenes økonomiske livsfellesskap. Lojalitetsplikten og den gjensidige plikten til å forsørge hverandre i ekteskap scorer generelt høyt i undersøkelsen.²⁴ Begrepet «felleseie» og hvilke juridiske rettigheter ektefeller har, virker å være problematisk å forstå for den allmenne person, da det tilsynelatende blandes med begrepene for eierforholdene. På spørsmål om hvordan begrepet «felleseie» skal forstås er det 8 % som oppgir korrekt svar.²⁵ Flertallet, som utgjør 50 %, mener at alt de skaffer seg under ekteskapet, eier de sammen. 39 % mener at de «eier alt sammen». Totalt vil det si at 89 % har en feil forståelse av begrepet «felleseie».

Innledningsvis kan det trekkes en konklusjon om at ektefellenes empiriske budskap til lovgiver er at ektefellene forstår formuesordningen «felleseie» som et «sameie» som sikrer likedeling. Slik jeg leser resultatene fra undersøkelsen til Fredwall, kan det synes som om den alminnelige ektefelle ikke klarer å skille begrepene om eierforholdene fra begrepene om formuesordningen, og blander disse sammen. Det vil si at ektefellenes rettsoppfatning i utgangspunktet fremstår som langt mer fellesskapsbasert enn det lovgivningen skulle tilsi.

²⁴Fredwall 2020, side 551: Leve-dele2016-undersøkelsen, vedlegg 2, Q20 «hvor viktig er disse sidene ved ekteskap for deg», Q20.A.1 «Den gjensidige plikten til å forsørge hverandre», her oppgir 72 % at det er «ganske viktig» eller «svært viktig» og Q20.A.2 «den forsterkede lojalitetsplikten», hvor 85 % svarte at det er «ganske viktig» eller «svært viktig».

²⁵Fredwall 2020, side 642-643. Leve-dele2016-undersøkelsen, vedlegg 2, Q69: «Ektefeller har etter loven som oftest «felleseie», hva innebærer det?».

3. Ektefellers vern i det økonomiske livsfelleskapet.

Når et ekteskap opphører vil det som regel medføre en fordeling av ektefellene sin formue. Ikke sjeldent vil det bety en forfordeling av en av ektefellene.²⁶ Vederlagskrav som en ektefelle i visse tilfeller har mot den andre ektefellen, innebærer et brudd på likedelingen av den formuen som er gjenstand for deling.²⁷ Som oftest skyldes det at verdier er gjort om fra likedelingsmidler, til ikke likedelingsmidler (forlodsrettigheter eller særmidler). Det kan også tenkes at det skjer en svekkelse av delingsgrunnlaget, uten at den andre ektefellen får noen økte formuesposter, herunder om midlene ikke lenger skulle være i behold.²⁸ Formålet med vederlagsreglene er å sikre en «reell likedeling» som endelig resultat i skifteoppjøret.²⁹ Et naturlig utgangspunkt ved utmålingen av et vederlagskrav er å se på hvordan den berettigede ektefellen ville vært stilt dersom den eller de aktuelle verdier fremdeles hadde vært likedelingsmidler. Det synes i dag å være enighet i den juridiske teori om at bestemmelsen kun gir rett til vederlag der hvor den ene ektefellen har svekket sitt eget delingsgrunnlag på en utilbørlig måte.³⁰ Dersom en ektefelle har svekket den andres ektefelle sitt delingsgrunnlag, vil forholdet reguleres av de alminnelige reglene for erstatning. Imidlertid virker ikke rettspraksis å være helt entydig.³¹

Fredwall lister opp tre hovedfunksjoner for vederlagsreglene:

1. Sikre likedelingsformuen.
2. Hindre en de facto overføring av gjeldsansvaret.
3. Sikre lojal forvaltning slik man bør kunne forvente i et økonomisk interessefelleskap.³²

Ekteskapsloven § 63 regulerer «andre særlig avvik fra likedelingsregelen – vederlagskrav». Bestemmelsen er i dag delt opp i fem ledd, hvor det er annet ledd som er i fokus i denne avhandlingen. Ekteskapsloven § 63 annet ledd er en videreføring av det nå opphevede ektefellelovens³³ § 18.³⁴

²⁶ Lødrup/Sverdrup 2022, side 303.

²⁷ Lødrup/Sverdrup 2022, side 238

²⁸ Lødrup/Sverdrup 2022, side 303

²⁹ Se NOU 1987:30 side 89 andre spalte.

³⁰ Se blant annet: Fredwall 2020 side 381, Homøy/Lødrup 2001 side 440 og Strandbakken TFF 2022, side 266. Det samme blir bekreftet i Rt. 2002 s. 648, side 652 avsnitt fem.

³¹ LB-2020-174815: legges det til grunn at uttrykket «svekket delingsgrunnlaget» kan omfatte begge ektefellers formuer.

³² Fredwall 2020, side 349

³³ Lov-1927-05-20-1

³⁴ For øvrig også skifteloven § 49(Lov-21-02-1930), jf. ot.prp.nr.28 1990-1991 side 123 annen spalte med videre henvisning til NOU 1987: 20 side 134.

3.1 Ordlyden i ekteskapsloven 63 annet ledd

I ekteskapslov følger det av § 63 annet ledd:

«Vederlag kan også kreves når en ektefelle på en utilbørlig måte vesentlig har svekket delingsgrunnlaget.»

Ordlyden i ekteskapsloven § 63 annet ledd gir begrenset veiledning i hvordan bestemmelsen skal forstå, særlig ut ifra en naturlig språklig forståelse. Det ble ikke tilsiktet noen realitetsendring i forhold til tidligere rettstilstand av 1927-loven.³⁵

En naturlig språklig forståelse av «vederlag» tilsier at det er tale om en økonomisk kompensasjon når det er oppstått en økonomisk tap. Vederlag er noe som ytes eller kreves som erstatning, gjenytelse eller belønning.³⁶

Videre følger det av bestemmelsen at det er to vilkår som må være oppfylt for at man kan kreve kompensasjon. Kompensasjon kan kun kreves dersom det er tale om at en ektefelle på «utilbørlig måte» har svekket delingsgrunnlaget, videre må det være tale om en «vesentlig svekkelse»

Utilbørlighetsvilkåret er vilkåret i bestemmelsen som har vist seg å ha praktisk størst betydning og er ofte det problematiske vilkåret å fastsette. En naturlig språklig forståelse sier at det er snakk om noe kritikkverdig, eller noe som strider mot det som rett og rimelig.³⁷

Ordlyden i seg selv tilføyer ikke bestemmelsen en forståelse av hva som er utilbørlig. Av den grunn må det ses til forarbeidene for å kartlegge innholdet. Utilbørlighetsvilkåret refererer seg til forholdet til den andre ektefellen. Det kan ut ifra ordlyden ikke stilles noen objektive krav til handlingen. I gjeldene prejudikat Rt. 2002 s. 648 fremkommer det at hvis en handlemåte skal være utilbørlig skal det være tale om «et sterkt kritikkverdig forhold.» Videre fremkommer det at utgangspunktet for hva som er utilbørlig må vurderes ut ifra «allment aksepterte objektive normer, som kan endres over tid.»

Når det gjelder vilkåret «vesentlig» settes det krav til omfanget av reduksjonen av felleseie. Av en naturlig språklig forståelse følger det naturlig at mindre tap på delingsgrunnlaget ikke vil rammes. Vilkåret er ikke uttømmende forsøkt i Høyesterett. I RG. 1977 s. 516 ble 16 %

³⁵ NOU 1987:30 side 134 og ot.prp.nr 28 (1990-1991) side 123.

³⁶ Norsk akademisk ordbok, vederlag.

³⁷ Gisle 2010, side 441

svekkelse ansett å være et utilstrekkelig tap, mens i LG-2014-71397 ble 20 % ansett å klart tilfredsstillende vilkåret «vesentlig». Proposisjonen gir ingen ytterligere forklaring på hva som ligger i vilkåret, utover at det er en videreføring av ektefelleloven §18 og deler av skifteloven § 49.³⁸ I forarbeidene til 1927-loven er det imidlertid enkelte prinsipielle drøfter om vederlagskravenes funksjoner ved deling.³⁹ Vedrørende om felleseie var vesentlig formynsket, finnes det ikke all verden av informasjon i forarbeidene til 1918 loven heller. Det inviteres til en skjønnsmessig vurdering, men det skulle ikke være til hinder for at det kunne vedtas en regel som fremstod «rimelig og rettfærdig»⁴⁰

Videre må «vesentlig» ses i sammenheng med ektefellenes øvrige formuesstilling. Hva som blir ansett som vesentlig i ett tilfelle trenger ikke å være det i et annet. Fredwall og Strandbakken har dessuten argumentert for at desto mer utilbørlig handlingen er, desto mindre kreves av vesentlighetsvilkåret.⁴¹ Fredwall har i sin avhandling vurdert at underrettspraksis trekker i retning av at en svekkelse på omtrent 20 % vil være tilstrekkelig.⁴² Strandbakken ser ut til å legge Fredwall sin analyse til grunn.⁴³ Når lagmannsretten legger til grunn at 20 % klart tilfredsstilte «vesentlig» kravet i 2014⁴⁴ vil jeg hevde at en svekkelse under 20 % kan bli ansett som vesentlig. Fredwall ser ut til å være enig i at det kan være tilfelle i konkrete saker, eller dersom det er tale om store formuer, der få prosent kan utgjøre betydelige beløp.⁴⁵

«Har svekket» vil etter en naturlig språklig forståelse si at man har redusert eller gjort noe dårligere. Unnlattelse av å spare kan normalt ikke sies å være en svekkelse, da det ikke kan anses som å ha «svekket» delingsgrunnlaget.⁴⁶ Det reiser videre spørsmål om det gjelder enhver svekkelse eller om det gjelder en svekkelse gjennom ekteskapet. Den siste tilnærmingen må være den korrekte. Utgangspunkt må være at om man har tapt likedelingsmidler for senere og dekke inn tapet, vil det ikke være tale om en svekkelse av delingsgrunnlaget.⁴⁷ Fredwall har blant annet sagt at bestemmelsen ikke kan anvendes forebyggende, hvor det argumenteres for at det må være snakk om en svekkelse av

³⁸ *Fredwall 2020*, side 382, jf. Ot.prpr.nr 28 (1990-1991) side 123.

³⁹ Utkast 1918 side 144 flg.

⁴⁰ Utkast 1918 side 146 første spalte.

⁴¹ *Strandbakken 2022* side 253 og *Fredwall 2020*, side 382.

⁴² *Fredwall 2020* side 386.

⁴³ *Strandbakken 2022*, side 253.

⁴⁴ LG-2014-71397.

⁴⁵ *Fredwall 2020*, side 386.

⁴⁶ *Lødrup/Sverdup 2022*, side 313 og *Strandbakken 2022*, side 254.

⁴⁷ Rt. 2002. s. 648 og blant annet *Lødrup/Sverdup 2022*, side 313.

likedelingsmidler.⁴⁸ Dersom det er tale om midler som ikke er likedelingsmidler, vil det da typisk gjelde midler som kan skjevdeles og særreidmidler. Det kan også gjelde midler tilhørende én av ektefellenes virksomhet. Da vil normalt ikke kravet til at likedelingsmidler er svekket være oppfylt, og således heller ikke delingsgrunnlaget. I LB-2009-48998 ble den forståelsen lagt til grunn.

«Delingsgrunnlaget» setter de ytre rammene for når handling rent tidsmessig må ha funnet sted. En juridisk språklig forståelse tilsier at svekkelsen må ha foregått under ekteskapet, mens partene ennå hadde felleseie. Ut fra en naturlig språklig forståelse kan det vanskelig sies å gi noen konkret definisjon. «Delingsgrunnlaget» oppstår først i forbindelse med at ekteskapet opphører, det innebærer at det naturlige utgangspunktet er at det må være tale om en svekkelse som fortsatt eksisterer på delingstidspunktet.⁴⁹ Felleseie mellom partene opphører i utgangspunktet på skjæringstidspunktet.⁵⁰ En naturlig forståelse ville dermed vært at delingsgrunnlaget fulgte denne fastsettelse av tidspunktet. I enkelte tilfeller som ved bankinnskudd og gjeld legges skjæringstidspunktet til grunn⁵¹, mens for resten av delingsgrunnlaget kan det ta noe tid å fastsette verdien.⁵² Det taler for at delingsgrunnlaget gis en utvidet tidshorisont og gjelder frem til alle verdier er fastlagt, eller delingsoppgjøret finner sted. Dette innebærer at en forsømmelse av delingsgrunnlaget etter skjæringstidspunktet vil kunne gi grunnlag for vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd frem til tidspunktet for delingsoppgjøret gjennomføres.⁵³ Her er det imidlertid viktig å understreke at rettspraksis ikke er entydig. I LG-2020-51928 ble det lagt til grunn at krav etter ekteskapsloven §63 annet ledd, bare kunne omfatte disposisjoner før samlivsbruddet, jf. el §60.

Ut fra en ordlydstolkning gir ekteskapsloven § 63 annet ledd den ene ektefellen rett til et vederlag som følge av at den andre har forvaltet egne midler på en utilbørlig måte i forhold til ektefellen, slik at delingsgrunnlaget er vesentlig svekket.

3.2 Formålet ved ekteskapsloven § 63 annet ledd.

Formålet med vederlagsreglen var å etablere en reaksjon på brudd på en eller flere bestemte

⁴⁸ *Fredwall 2020*, side 383.

⁴⁹ Utkastet til 1918 side 146 første spalte.

⁵⁰ Ekteskapsloven § 60.

⁵¹ *Lødrup/Sverdrup 2020*, side 253.

⁵² Verdsettelsene foretas da etter reglene i ekteskapsloven §69, dersom partene ikke kommer til enighet.

⁵³ Jf. punkt 3.5

handlingsnormer. I dag ligger handlingsnormen implisitt i ekteskapets grunnverdier, mens det tidligere var kodifisert i ektefelleloven §13:

«En ektefelle plikter å utøve rådigheten over felleseie på sådan måte, at han ikke utilbørlig utsetter det for å forringes til skade for den annen ektefelle.»

Tanken med bestemmelsen var å forhindre at den ene ektefellen ikke tok hensyn til det økonomiske fellesskapet og dermed foretok seg disposisjoner som vil gå utover den andre ektefellen i delingsoppgjøret.

Reglene i ekteskapsloven § 63 annet ledd er ment til å verne om mennesker som befinner seg i en særlig type kontraktsforhold, nemlig ekteskap. Ekteskapet skiller seg ut ved at det foreligger et følelsesmessig bånd. Ekteskapet er imidlertid ikke å anse som en formuerettslig avtale.⁵⁴ Undersøkelsen viser at lojalitetsplikten tilstedeværelse er høyere mellom ektefeller enn det er mellom samboere.⁵⁵ For den alminnelig ektefelle er det imidlertid ikke klart hvilke juridiske rettigheter ektefeller har, herunder forståelsen av begrepet felleseie jf. punkt 2.2. Lovgiver har forsøkt å finne et balansepunkt mellom fellesskapsbasert lojalitet og individuell selvstendighet. Vederlagsreglen trer inn ved de mer markerte avvikene fra det lojale og fellesskapsbaserte.⁵⁶

3.3 Utilbørlighetsvilkåret utvikling fra 1927 til i dag.

Ordlyden i utilbørlighetsvilkåret gir som sett ovenfor en begrenset forståelse av hva som ligger i vilkåret. Av den grunn bør utilbørlighetsvilkåret heller ses i lys av tidligere lover, forarbeider og lovforslag.

Gjeldene rett fra lov om ektefellers formuesforhold av 1927 (ektefelleloven) var at ektefelleloven § 13 oppstilte en plikt for den enkelte ektefelle til å disponere sin del av felleseie på en slik måte at det ikke gikk utover den andre ektefellen. Begrunnelsen for det var at det var en naturlig del av interesse og tillitsforholdet som hele giftesystemet etter loven bygger på. Slik «systemet» var bygget opp måtte ektefelleloven § 13 ses i lys av den interessen en ektefelle har i at den andre ikke bruker opp sin del av felleseie, slik at det blir

⁵⁴ Ot.prp.nr 58 (1926) side 16.

⁵⁵ Fredwall 2020, side 551, Leve-dele2016-unndersøkelsen, vedlegg 2, Q20.

⁵⁶ Fredwall 2020, side 351.

mindre til deling. Ektefelleloven § 13 var en klar begrensning i rådigheten til ektefellene. Bestemmelsen har i senere tid blitt omtalt som en aktsomhetsplikt.⁵⁷

Ekteskapslovutvalget mente at utgangspunktet også i fremtiden burde være at ektefellene har fri disposisjonsrett over egne eiendeler, og utvalget ønsket å opprettholde hovedregelen om likedeling ved mindre annet var særskilt avtalt.⁵⁸ Utvalget diskuterte også behovet for vederlagsregler i fremtiden eller om skjevdelingsreglene kunne fange opp det samme. Denne diskusjonen ser ut til å være det sentrale i forarbeidene. Konklusjonen ble at skjevdelingsreglene ville blitt for omfattende og at det dessuten var ulike formål med de to regelsettene slik at de ikke burde blandes sammen. Skjevdelingsreglene retter seg mot egen formue, mens vederlagskrav retter seg mot den andre ektefellers formue.⁵⁹

Det var uansett enighet om at den frie rådigheten må ha visse begrensninger, særlig knyttet til felles bolig og innbo. Det var imidlertid ikke enighet når det kom til ektefelleloven § 13 og dens videre anerkjennelse. Utvalgets flertall kom til at den daværende rådighetsbegrensningen for felleseie i ektefelleloven §13 burde sløyfes. Flertallet var av den oppfattelse at det var en «unødvendig programerklæring» som ikke hadde noen direkte rettsvirkninger knyttet til seg.⁶⁰ Flertallets begrunnelse var at det harmonerte dårlig med lovens generelle utgangspunkt om at hver ektefelle hadde sin selvstendige økonomi og uavhengig av den andre som råder fritt over sin. Flertallet mente at hensyn bak bestemmelsen ble ivaretatt gjennom reglene om vederlag ved skifte og ektefellene sin gjensidige underholdningsplikt. Dette var et syn Justis- og politidepartementet delte.⁶¹

Mindretallet mente bestemmelsen ikke var i strid med lovens hovedprinsipper, men utslag av alminnelig prinsipper om at ektefellene bør ta tilbørlig hensyn til hverandre også i et økonomisk aspekt. Av den grunn mente de det var behov for en bestemmelse som beskyttet ektefellene mot de faktiske disposisjoner.

Av NOU 1987:30 fulgte det at den aktuelle «svekkelsen» det er tale om kan skje gjennom både forbruk, hensynsløs bruk, ødeleggelse av for eksempel eiendom, investeringer eller gjeldsopptak.⁶²

⁵⁷ *Strandbakken TFF* 2022, side 264

⁵⁸ Ot.prp.nr.28 (1990-1991) side 62-63.

⁵⁹ Ot.prp.nr 28(1990-1991) side 70.

⁶⁰ Ot.prp.nr 28 (1990-1991) side 53.

⁶¹ I dag heter det Justis- og beredskapsdepartementet etter et navneskifte 01.01.2012. jf. *Larstad/Buer* 2023.

⁶² NOU 1987:30 side 134, punkt §12-8.

Av forarbeidene til 1991-loven er det redegjort for vederlagsreglene i punkt 7.3.⁶³ Redegjørelsen er mer inngående enn av ekteskapslovutvalget, men det er lite som avklares vedrørende ekteskapsloven § 63 annet ledd. Som nevnt ser det sentrale i forarbeidene ut til å være adgangen til skjevdeling og en utvidelse av denne muligheten. Utvalget foreslår at vederlagsreglene i stor grad videreføres basert på gjeldene lovgivning, og viser til at bestemmelsene er drøftet i de spesielle merknadene til §§ 12-8 og 14-1. En nærmere gjennomgang viser at det er merknadene i §12-8 som er relevante for nåværende ekteskapslov § 63 annet ledd.

I merknad § 12-8 uttrykkes det at ekteskapsloven 63 annet ledd i noe «forenklet» form bygger på tankegangen bak ektefelleloven §18. Videre følger det av merknad at selv om formuleringen er endret er det tenkt å fange opp de ulike alternative som fulgte av den tidligere ektefelleloven §18.⁶⁴ Utover dette sier verken innstillingen til ny ekteskapslov eller forarbeidene noe som kan bidra til å belyse ekteskapsloven § 63 annet ledd eller utilbørighetsvilkåret.

Så langt kan vi konkludere med at ekteskapsloven § 63 annet ledd er en videreførelse av ektefelleloven §18. Det var ikke tilsiktet noen realitetsendringer. For å danne et bedre grunnlag for forståelsen av § 63 annet ledd, må vi dermed se på rettskildene forut for ektefelleloven § 18. Av ot.prp.nr. 58 (1926) side 16 fremkommer det: *«efter den ordning som er foreslått i utkastet, går retten til vederlag ut på en rett for vedkommende ektefelle til utjevning under skifte i tilfelle, hvor den annen ektefelle ved uforsvarlig utøvelse av rådigheten over det som har bragt inn i felleseie, eller ved utilbørlig adferd på annen måte, vesentlig har forminsket felleseiet»*

Proposisjonen til 1927-loven gir ikke de største bidragene av ny kunnskap, men den belyser at det her er tale om et personlig krav. Det begrunnes med at det ovenfor den andre ektefelle kan være tale om en utilbørlig handling som danner grunnlag for kravet. At det er tale om et krav som tilkommer ektefellen personlig, finner vi også igjen i teorien.⁶⁵

I utredningen fra 1918 ble det lagt frem et utkast til lov som bygget på et prinsipp om selvstendig rådighet for hver av ektefellene innenfor rammene av et gjensidig og likestilt

⁶³ Ot.prp.nr. 28 (1990-1991) side 70.

⁶⁴ NOU 1987:30 side 134, merknad §12-8, femte avsnitt.

⁶⁵ *Strandbakken 2022*, side 245 og *Lødrup/Svedrup 2022*, side 307.

tillits- og interessefellesskap.⁶⁶ Lovforslaget inkluderte vederlagsregler og var basert på en anerkjennelse av at det er krevende å kombinere økonomisk selvstendighet og økonomisk fellesskap. Det var aldri tiltenkt at den selvstendige rådigheten skulle åpne for frihet til å råde uten å tenke på fellesskapet.⁶⁷ I utkastet til 1918-loven var det foreslått en direkte lovfesting av lojalitetsplikten⁶⁸, som vi senere fikk i 1927-loven.⁶⁹

Da heller ikke forarbeidene gir noe direkte svar på hva som var tiltenkt utilbørighetsvilkåret, må vilkåret tolkes i lys av rettspraksis, herunder hvilke rettslige disposisjoner som fanges opp.

3.4 Utilbørighetsvilkåret i praksis - hvilke disposisjoner rammes?

Vi har nå etablert en forståelse av at det kun er utilbørlige disposisjoner som en ektefelle gjør i sin del av felleseie som kan føre til at den andre ektefellen får et vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd. I juridisk teori har blant annet Strandbakken hevdet at det er likegyldig om de forbrukte midler er likedelingsmidler, skjevdelingsmidler eller særeiemidler når det kommer til ekteskapslovens § 63 annet ledd.⁷⁰ Begrunnelsen er at sløsing av midler, selv om det er tale om skjevdelingsmidler eller særeiemidler, indirekte kan svekke delingsgrunnlaget som vil medføre en rett til fradrag i likedelingsmidlene.⁷¹ Verken Fredwall eller Sverdrup/Lødrup problematiserer det på tilsvarende måte i sine fremstillinger. Dersom vi skal følge Strandbakkens sin forståelse videre, må det slik jeg forstår det være tale om gjeld knyttet til skjevdelingsmidler og særeiemidler, da det er gjelden som danner grunnlaget for at skjevdelingsmidler og særeiemidler som vil kunne medføre en reduksjon i likedelingsmidlene. Det fremstår klart at man kun kan gjøre fradrag for gjeld dersom den totale verdi av særeiemidlene og skjevdelingsmidlene ikke er store nok til å dekke den aktuelle gjelden jf. ekteskapsloven § 58 tredje ledd, litra b. Slik jeg ser det er det et poeng i Strandbakken sin tilnærming, imidlertid har jeg vanskelig for å se at det i praksis vil by på de store utfordringer. Ved utilbørlig svekkelse av skjevdeling- eller særeiemidler hvor det påhefter gjeld er det klart at det indirekte vil kunne få betydning for delingsgrunnlaget.

⁶⁶ Utkast 1918 side 85 - 86 og side 145.

⁶⁷ Ot.prp.nr 58 (1926) side 4 og blant annet *Fredwall 2020*, side 348.

⁶⁸ Utkast 1918 side 145 første spalte.

⁶⁹ Ektefelleloven § 13.

⁷⁰ *Strandbakken 2022*, side 246.

⁷¹ Ekteskapsloven § 58 tredje ledd litra b.

Jeg vil i det følgende gå gjennom en del typetilfeller hvor det kan tenkes at det vil bli gitt vederlagskrav. Gjennomgangen vil skje ved hjelp av juridisk teori og belyses med tilhørende rettspraksis.

Gaver:

I den juridiske teorien er det klart at delingsgrunnlaget kan svekkes på mange måter, og det virker å være enighet i at den økonomiske disposisjonen i seg selv ikke trenger å være moralsk utilbørlig isolert sett eller basere seg på forhold som er kritikkverdige. Det mest praktiske tilfellet kan være at den ene ektefellen gir gaver til barna. Det er klart at det gjelder gaver av større verdi, som kan bli ansett utilbørlig. Hva som regnes som gaver av større verdi vil variere ut ifra ektefellens totale formuesforhold.⁷² Dersom det er tale om en større gave og formålet med gaven er å unndra verdien fra delingsgrunnlaget, vil det fort bli sett på som utilbørlig i forhold til den andre ektefellen. Selv der det ikke er noe å si på motivet, fremkommer det av proposisjonen til ektefelleloven at man skylder den andre ektefellen å innhente ektefellens samtykke, før man fullbyrder en større gave/disposisjon som vil svekke delingsgrunnlaget. Fredwall påpeker at det er klarest der det er særkullsbarn.⁷³

I Rt. 1974 s. 856 gjaldt spørsmål om vederlag etter daværende ektefelleloven §18. I saken var det snakk om en pensjonateiendom som var ektefellesens felleseie, men under mannes rådighet. Pensjonatet ble drevet av ektefellene sammen inntil det brant ned. Grunnet økonomiske vansker ble gjenoppbyggingen stanset. I den forbindelse skjøtet (overførte) mannen pensjonateiendommen med bebyggelse og alle tilliggende rettigheter over til ekteparets fire umyndige barn. Da dette ble kjent for ektefellen anla hun sak om at hun var eier av ideell halvpart. Hun fikk medhold i at skjøtingen til barna var et utilbørlig inngrep i delingsgrunnlaget, og som gikk utover ektefellen (hustruen).

Det samme synet finner vi igjen i underrettspraksis, blant annet kan det nevnes RG 1982 s. 987. Også her var det tale om at en ektefelle (hustruen) hadde overdratt en eiendom til sin eldste sønn. Det gjaldt en eiendom hun selv hadde fått overdratt fra sin far. Det var ikke tale om partenes fellesbolig, og lagmannsretten bemerker at man må legge til grunn at begge parter var kjent med separasjonen på tiden overtagelsen fant sted. I den aktuelle saken er det ikke enighet om hvorvidt det er gitt samtykke til overtakelsen. Hustruen blir ikke trodd på

⁷² Lødrup/Svedrup 2022, side 312.

⁷³ Fredwall 2020, side 391.

dette punktet, og lagmannsretten finner heller ikke hustruen sin forklaring om formålet med overdragelsen troverdig. Lagmannsretten uttaler: «*Etter en samlet vurdering av omstendighetene i forbindelse med overdragelsen er lagmannsretten kommet til at A ikke bare forstod at eiendommen ble unndratt det forestående felleseieskifte, men at slik unndragelse var hensikten.*»⁷⁴

Videre ble det påpekt at hustruen selv ikke hadde noe økonomisk gevinst, ikke hadde betalt for eiendommen selv eller det faktum at eiendommen ble overført til felles barn ikke kunne tillegges avgjørende betydning.

Fredwall påpeker at det å pådra seg en kausjonistforpliktelse på lik linje med en gavedisposisjon, kan gi den andre rett til vederlag. Formålet synes da å være å forhindre at gjeldsforpliktelsen gjennom delingsreglene blir overført til den ektefellen som ikke har tatt på seg slikt ansvar.⁷⁵

Uforsvarlig forbruk.

Det er i teorien hevdet at høyt forbruk kan begrunne et vederlagskrav, men at det må ilegges et betydelig slingringsrom. Det at en ektefelle unnlater å spare penger vil normalt ikke bety at den andre ektefellen vil ha vederlagskrav ved at delingsgrunnlaget er svekket. Ektefellene har ingen plikt til å øke delingsgrunnlaget, men ved visse tilfeller må det være mulig å gjøre unntak fra dette utgangspunktet.⁷⁶ Det må ses i sammenheng med at hver ektefelle er gitt frihet til å disponere over egne midler.⁷⁷ Et eksempel finner vi i Eidsivating lagmannsrett.⁷⁸ Saken gjaldt vederlagskrav etter nå opphørte ektefelleloven §18. Faktum omhandler et ektepar der hustruen har vært under utdanning store deler av ekteskapet og hatt lite eller mindre inntekt, mens mannen har oppgitt å ha en god inntekt. Det er kjøpt og solgt noen boliger gjennom ekteskapet, men kapital fra gevinsten ved salgene er langt på vei forsvunnet og gjeld som burde vært utbetalt ved salg, er ikke blitt nedbetalt. Mye av årsaken er overforbruket til mannen i form av livsstil herunder restaurantbesøk. Videre har mannen forbrukt større beløp i en periode hvor han har informert hustruen om at han var i arbeid, men i realiteten var arbeidsledig. I avgjørelsen ble det lagt vesentlig ledd på at mannen hadde villedet og feilinformert hustruen om hvordan situasjonen faktisk var.

⁷⁴ RG-1982- 987, side 991.

⁷⁵ Fredwall 2020, side 391.

⁷⁶ Lødrup/Svedrup 2022, side 313.

⁷⁷ Ekteskapsloven § 31 første ledd.

⁷⁸ RG-1986-680.

Lagmannsretten kom til at mannen hadde ved utilbørlig adferd forminsket felleseie med minst 260 000 kroner.

En svakhet ved dommen er at den ikke tar stilling til hvem sin rådighetsdel som er forminsket. I dag er det tilsynelatende bred enighet i juridisk teori at vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd kun gjelder der en ektefelle har forminsket sine likedelingsmidler.⁷⁹

I Rt 1959 s. 193. var et av spørsmålene som ble reist om mannen hadde opptrådt utilbørlig ved sitt forbruk knyttet til en del besøk på restaurant som hadde gått på bekostning av øvrig familie. Det som kan være verdt å merke seg er at hustruen som var saksøker, kun har kommet med vage påstander og heller ikke klart å vise til beløpet det hevedes at er forbrukt ved «utilbørlig atferd». Videre bemerker retten at det forbruket som hadde vært ikke var uforholdsmessig, gitt familiens størrelse og at det ble ført en «romslig husholdning».⁸⁰ Retten kom da til at vederlagskravet ikke kunne tilkjennes.

Gjeld:

Det er forøvrig enighet om at dersom den ene ektefellen sper på familieøkonomien med kredittkort/forbruksgjeld, som bygger seg opp til en dyr gjeld, vil gjelden kunne danne grunnlag for vederlagskrav.⁸¹ Det må vurderes både med tanke på varighet og informasjonen som er utvekslet mellom ektefellene. En svekkelse av delingsgrunnlaget kan også skje ved låneopptak, dersom gjelden står ubetalt på skjæringstidspunktet. Det vil da skje en svekkelse av delingsgrunnlaget i tilfeller hvor det ikke finnes skjevdelingsmidler eller særreiemidler til å dekke gjelden.⁸²

Et eksempel på at en svekkelse av delingsgrunnlaget finner sted ved låneopptak er i en dom fra Agder lagmannsrett.⁸³ Det er etter mitt syn tale om en interessant dom på flere områder. I LA-2016-179601 har mannen i forbindelse med sin næringsvirksomhet opparbeidet seg en betydelig gjeld. Gjelden bestod av skyldig tollavgift og annen næringsgjeld. Fellesbolig måtte på et tidspunkt selges, og en større del av salgssummen ble benyttet til å dekke næringsgjelden. Mannen hadde tilbakeholdt vesentlige opplysninger om selskapets økonomiske situasjon og måten selskapet hadde blitt driftet på. Videre hadde han holdt skjult

⁷⁹ *Fredwall 2020*, side 381, *Homøy/Lødrup 2001*, side 440 og *Strandbakken TFF 2022*, side 264.

⁸⁰ Rt 1959 s. 193, side 202.

⁸¹ *Fredwall 2020*, side 391 og *Lødrup/Svedrup 2022*, side 313

⁸² *Strandbakken 2022*, side 246, *Lødrup/Svedrup 2022*, side 313. Jf. ekteskapsloven § 58 andre og tredje ledd.

⁸³ LA-2016-179601.

et betydelig alkoholproblem for ektefellen. Etter en konkret vurdering ble næringsgjelden tilordnet mannen, som medført at hans boslodd var negativt. Mannen hadde med andre ord ingen likedelingsmidler som gikk inn i delingsgrunnlaget. Lagmannsretten var ikke i tvil om at ektemannen hadde opptrådt utilbørlig ovenfor sin ektefelle og tilkjente et vederlagskrav på 417 500 kroner.

Investeringer:

Rt 2002 s. 648 er den første dommen fra Høyesterett som er avsagt i henhold til ekteskapsloven § 63 annet ledd og er den dag i dag gjeldene prejudikat for at det i uttrykket «utilbørlig» ligger at det skal være tale om et «sterkt kritikkverdig forhold».⁸⁴ Avgjørelsen inneholder flere prinsipielle uttalelser om utilbørlighetsvilkåret og hvilke momenter som skal vektlegges i vurderingen av ekteskapsloven § 63 annet ledd. Sakens faktum var at den ene ektefellen (mannen) i cirka fire år hadde handlet med opsjoner knyttet til Oslo børs. Handlene ga de første årene noe overskudd, før det kom et betydelig tap. Handlene ble avsluttet etter at avsatt beløp og tidligere gevinster var gått tapt. Det var enighet om at det var avsatt et beløp til investeringene og delingsgrunnlaget som følge av innvesteringen var svekket med 425 000 kroner. Mannen hadde hele veien informert om gevinster og tap. Etter en konkret vurdering i de ulike rettsinstansene var Høyesterett som lagmannsretten kommet til at han hadde informert om risikoen, slik han oppfattet den. Det er lagt til grunn at hustruen ikke hadde innsikt nok til å forstå den ekstra ordinære risikoen, men hun hadde heller ikke gitt uttrykk for at handelen måtte opphøre. Det ble også påpekt at hustruen ut ifra enkelte større gevinster burde forstått risikoen. Førstvoterende uttalte:

*«Utgangspunktet for å bedømme om et forhold er utilbørlig etter ekteskapsloven § 63 annet ledd må være mer allment aksepterte objektive normer, som kan endres over tid».*⁸⁵

Videre påpekes det at som i ektefelleloven § 18

«må heldige og mindre heldige disposisjoner ses under ett».

⁸⁴ Rt. 2002 s. 648 side 652-653.

⁸⁵ Rt 2002 s. 648 side 652.

I avgjørelsen legges det av førstvoterende vekt på:

«Ved bedømmelse av Bs handel på Oslo børs må etter min mening utgangspunktet være at han i forhold til ektefellen ikke opptrådte utilbørlig ved å satse på mer risikofylte transaksjoner. Jeg legger vekt på at satsingen på børsen må anses som forretningspreget virksomhet, og at gevinster direkte eller indirekte ville kommet den annen ektefelle til gode.»

Retten kom til at mannen ikke hadde opptrådt utilbørlig i forhold til den andre ektefellen. Saken har i juridisk teori tatt til orde for at vi ser en liberalisering av rettstilstanden. Dette vil belyses nærmere under punkt 6.1.

Eksposering av formuesgoder med risiko for tap.

I teorien er det ikke noe i veien for at man kan få vederlagskrav dersom en part unnlater å forsikre en gjenstand, dersom det normale og forsvarlige vil være å forsikre gjenstanden.⁸⁶ Nettopp denne problemstillingen ble tatt opp i RG. 1986 s. 782. Faktum var blant annet at mannen hadde unnlatt å fornye kaskoforsikringen på bilen. Bilen fikk skader i forbindelse med at mannen hadde kjørt av veien på glatt føre. I vurderingen skriver retten:

«Det er noe uklart hva som egentlig var årsaken til forsømmelsen, om det var glemsomhet, likegladhet eller pengemangel. B har forklart at han bare hadde oversett fristen med én dag, men han hadde riktignok fått flere purringer. Når man skal spørre om hvorvidt en unnlattelse av å fornye en kaskoforsikring kan sies å innebære en vanskjøttelse av økonomiske anliggender, kommer man imidlertid etter rettens mening ikke forbi den kjensgjerning at mange bileiere bevisst unnlater å tegne kaskoforsikring fordi de mener at det kan være tvilsomt om det lønner seg eller er nødvendig. En slik unnlattelse kan derfor vanskelig karakteriseres som vanskjøttelse av økonomiske anliggender».

Slik jeg forstår dommen er det omstendighetene som gjør at det ikke blir gitt vederlagskrav i dette konkrete tilfellet. Det vites ikke årsaken til unnlattelsen av forsikringen, men det foreligger heller ikke holdepunkter for at handlingen var bevist. For øvrig kan det nevnes at det i også denne avgjørelsen ble gitt vederlagskrav til hustruen i forbindelse med en gjeld mann hadde pådratt seg ved underslag.

⁸⁶ Se blant annet *Stranbakken 2022* side 255 og *Lødrup/sverdrup 2022*, side 314

Et annet eksempel på en litt annen situasjon finner vi i LB-1998-671, hvor mannen i forbindelse med skifteoppkjøret unnlot å medvirke til salg av en boligtomt de hadde kjøpt for å bygge hus på. Kommunen hadde gjenkjøpsrett, men samtykket til at boligen kunne selges i det frie markedet, og de mottok da bud på 250 000 kroner. Da boligtomten senere ble solgt tilbake til kommunene og ikke på det frie markedet, var resultatet at det tidligere ekteparet hadde tapt 90 000 kroner. Hustruen hadde via sin advokat varslet at mannen måtte regne med å bli stilt til ansvar ved et eventuelt senere tap. Mannens advokat varslet at mannen ønsket offentlig skifte og selv ville overta tomten. Det ble imidlertid ikke antydning til hvilken sum. Lagmannsretten kom til at mannen hadde opptrådt utilbørlig og vesentlig svekket delingsgrunnlaget. Hustruen ble tilkjent vederlagskrav på 44 956 kroner.

Et tredje eksempel finner vi i LG-2014-71397. I denne saken fjernet den mannlige ektefellen ved hjelp av sin bror to byggørkere fra boligens kjeller, til tross for at mannen var klar over at byggørkerne var nødvendige for å holde et fukt- og sopp problem i sjakk. Etter at hustruen hadde flyttet ut av boligen, skiftet han også låser. Mannen sørget ikke for at det ble ført tilsyn eller vedlikehold av huset. I dommen utales det:

«Det er også et krav at svekkelsen av delingsgrunnlaget skal være utilbørlig. Her viser lagmannsretten til at det var A alene som forårsaket verdireduksjonen. Han var vel kjent med fuktproblematikken. Det var han som hadde satt inn byggørkerne fordi det var påkrevd og det var han som fjernet dem. Det var også A som ikke sørget for nødvendig ventilasjon. Det var også kun A som hadde tilgang til huset etter at han skiftet lås. Han kan dermed ikke høres med at han var forhindret fra å føre tilsyn på grunn av soning av straffedom»⁸⁷.

Etter en konkret vurdering kom lagmannsretten til at mannen hadde opptrådt utilbørlig og tilkjente vederlagskrav på 100 000 kroner.

Et litt annet tilfelle igjen er RG. 2011 s. 24, det var her tale om en ektefelle som i harnisk/oppstilthet kjørte familien sin bil hjemmefra, med promille og kolliderte. Gulating lagmannsrett tok da stilling til om promillekjøringen var å anse som «utilbørlig» etter ekteskapsloven § 63 annet ledd. De kom til at handlingen var klart kritikkverdig isolert sett, men at uttrykket «utilbørlig» måtte ses i sammenheng med svekkelse av delingsgrunnlaget. Etter en konkret drøftelse kom Lagmannsretten til at avgjørende måtte være «om

⁸⁷ LG- 2014-71397 avsnitt 13.

promillekøyeringa med etterfølgjande skade på eigen bil meir generelt kan kallast ei «utilbørlig» svekking av delingsgrunnlaget» før de konkluderte med at det ikke var grunnlag for vederlagskrav til mannen. En svakhet ved dommen er at den ikke tar stilling til hvem av ektefellene sin rådighetsdel bilen tilhører. Strandbakken har uttrykt at dette er en streng forståelse av ekteskapsloven § 63 annet ledd.⁸⁸

Gulating sin dom er på mange måter interessant sett opp imot de andre dommene, men ligger det implisitt i vurderingen at ektefellen var klar over promillekjøringen og burde forhindret den? Eller menes det at det ikke er påregnelig med et økonomisk tap for formuesordningen til ektefellene ved promillekjøring. Det er åpenbart at promillekjøringen er en kritikkverdig handling som medførte en svekkelse i delingsgrunnlaget. Imidlertid slik jeg leser dommen, vurderes det at det kritikkverdige er rettet mot andre trafikanter og ikke ektefellenes formue.

3.5 Enkelte bemerkninger til funn i rettspraksis.

Som vi har sett ovenfor er det en rekke typetilfeller hvor bestemmelsen kan anvendes. Imidlertid kan det stilles et par interessante spørsmål om hvordan bestemmelsen anvendes i praksis. For det første ser det ikke ut som domstolene tar stilling til hvem av ektefellene sin rådighetsdel som er svekket. Det andre spørsmålet er hvordan domstolene håndterer en svekkelse skjedd etter skjæringstidspunktet.

Når det gjelder hvilken rådighetsdel som er svekket er det gjennomgående ved de nevnte dommene en svakhet at det sjeldent tas stilling til hvilken rådighetsdel som er svekket. I LB-2020-174815 åpnes det for at det ikke spiller noe rolle. Som nevnt synes det i den juridiske teori å være enighet om at det kun kan gi vederlag der en ektefelle har svekket sin egen formue⁸⁹, noe som også vil være i samsvar med forståelse tilbake i tid.⁹⁰ Eies tingen i sameie eller er det eneeie? Hvis sameie, kan det da kun gi vederlagskrav for den delen som tilhører ektefellen som har handlet utilbørlig? Dette er spørsmål som ikke direkte fremkommer av flertallet av dommene. Det er vanskelig å konkludere om dette skyldes at man ikke er oppmerksom på problematikken i domstolene eller om domstolene har en pragmatisk tilnærming.

Det er ingen tvil om at ved å blande inn de erstatningsrettslige vil det komplisere faktumet i saken. Videre tilsier effektivitetshensynet i rettsvesenet at prosessen bør holdes effektiv om

⁸⁸ Strandbakken 2022, side 255.

⁸⁹ Jf. punkt 3.0.

⁹⁰ Jf. punkt 4.1

det ikke går utover rettsikkerheten, særlig ved sivilrettslige saker er effektivhensynet sentralt.⁹¹ På den andre siden er det uheldig dersom kun enkelte dommer er oppmerksomme på problematikken, særlig av hensyn til forutberegneligheten til anvendelsen av bestemmelsen. Dommene burde i det minste vist til at de så problemstillingen knyttet til rådighetsdelen og kort konkludert med at av hensyn til effektiviteten gjorde man en «forenklet» prosess, hvis det er tilfellet.

Vedrørende svekkelse skjedd etter skjæringstidspunktet er nok det et tilfelle som sjeldnere kommer på spissen, men både i LB-1998-671 og LG-2014-71397 skjer den utilbørlige «disposisjonen» som medfører vederlag etter skjæringstidspunktet. I utgangspunktet må man legge til grunn de verdier som foreligger på skjæringstidspunktet, imidlertid har man i ekteskapsloven § 69 annet ledd annet punktum, åpnet for at verdsettelsen kan skje senere: «*I andre tilfeller skal verdsettelsen knyttes til verdien på tidspunktet det blir bestemt hvem som skal overta eiendelen hvis ikke noe annet blir avtalt*». I LA-2020- 133492 er lagt til grunn at det bare er disposisjoner før særingstidspunktet som kan legges til grunn, jf. ekteskapsloven § 60. Slik jeg leser dommen menes det at det bør fremmes et erstatningskrav uansett hvem sin rådighetsdel som er svekket når disposisjonen skjer etter særingstidspunktet. At man i lagmannsrettspraksis ser ut å ha en sprikende forståelse for hvilket tidsrom som omfattes, er etter slik jeg ser det veldig uheldig for forutberegneligheten, samtidig vil dette kunne bidra til grunnlag for konflikt. LB-1998-671 og LG-2014-71397 gir etter mitt syn en rettferdig og fornuftig tilnærming, som i tillegg ivaretar effektivitetshensynet til retten. Dette er også i tråd med at vederlagskravet må reises på skifte. Dersom det reises selvstendig søksmål om vederlagskrav etter at delingsoppgjøret er avsluttet, skal søksmålet avvises.⁹² Løsningen i LA-2020-133492 vil dermed være i strid med ekteskapsloven §63 fjerde ledd: «*Et vederlagskrav som det ikke er dekning for ved oppgjøret, kan ikke gjøres gjeldene senere.*» Av NOU: 1987: 30 side 134-135 begrunnes det med at begge ektefeller har en berettiget interessert i å kunne sette en sluttstrek for oppgjøret.

3.6 Oppsummering:

Oppsummert kan man si at det sentrale i lagmannsrettes avgjørelsene ser ut til å være hvorvidt den andre ektefellen har hatt til hensikt å føre ektefellen bak lyset ved å tilbakeholde eller gi veiledende informasjon, altså ikke like strengt som «kvalifisert kritikkverdige» som er kravet

⁹¹ Se blant annet reglene om plikter før en sak reises i tvisteloven, kap. 5. (LOV-2005-06-17-90).

⁹² NOU 1987:30 side 134-135.

Høyesterett oppstilte. I de tilfeller ektefellene har delt informasjon slik at den andre ektefellen har hatt kunnskap som tilsvarer at de burde ha gitt uttrykk for at disposisjonen burde opphøre eller undersøkt nærmere, ser domstolene ut til å være tilbakeholden med å gi vederlagskrav. Det samme ser ut til å gjelde handlinger utført av den andre ektefellen hvor det er påregnelig at det vil gjøre noe med verdien til formuesgode. Fredwall legger til grunn at det «*først og fremst er den forsettlig og grovt uaktsomme tilsidesettelsen av ektefellens interesser som utløser vederlag...*»⁹³

Praksisen er sprikende hva gjelder både hvem sin rådighetsdel som må være svekket og hva gjelder tidsrommet som skal legges til grunn ved svekkelse av formuesgode. Generelt kan man si det er et rettsområde som preges av en sprikende forståelse og av den grunn fremstår lite avklart på sentrale punkter. Dessuten kan senere avgjørelse fra lagmannsretten og nyere juridisk teori tyde på at kravet «kvalifisert kritikkverdige» som Høyesterett oppstilte er for strengt. Hverken lagmannsretten eller juridisk teori har den samme rettskildemessige verdien som Høyesterett, men det kan argumenteres for at det ikke oppstilles like strengt «krav» i dag.

4. Et historisk perspektiv

4.1 Rettsutviklingen knyttet til ektefellers økonomiske livsfellesskap.

Historisk har reglene om formuesordningen mellom ektefellene forandret seg. I fremstillingen vil jeg i hovedsak ta for meg utviklingen fra cirka 1900 og frem til i dag. Ved lov om formuesforholdet mellom ægtefæller av 29. juni 1888 kom det imidlertid en viktig endring fra tidligere regelverk, nemlig at kvinnen ble myndig på lik linje som mannen jf. § 11 og fikk råde over sin egen inntekt.⁹⁴ Loven kom i en periode der synet på kvinnes rollen var i forandring.⁹⁵ Ellers bygget loven på at hustru og mannen var likestilte, men fortsatt at mannen hadde råderett over felles eiendom og det kvinnen hadde brakt med seg inn i boet jf. lovens §14. Det fantes imidlertid et unntak som gjaldt hustruen og hennes særøie, jf. lovens § 19. Loven ble straks gjenstand for kritikk, da hustruens stilling harmonerte dårlig med kvinners rettigheter eller i samfunnet.⁹⁶ Da mannen hadde full rådighet over boet og eiendelene, herunder kvinnens eiendommer og som hovedregel arv, var det åpenbart at kvinner hadde en betydelige høyere økonomisk risiko ved å inngå ekteskap enn hva mannen hadde. Loven §16

⁹³ Fredwall 2020, side 389

⁹⁴ Lønna 2019

⁹⁵ Lødrup/Svedrup 2022, side 117.

⁹⁶ Lødrup/Svedrup 2022, side 118.

ga den kvinnelige ektefellen mulighet til erstatning dersom mannen hadde gitt bort mer enn «en tiendepart» av felles boet. Den muligheten gjaldt for halvparten av beløpet som var gitt bort. Utover dette var det ikke noe effektivt vern mot mannens dårlige disposisjoner.⁹⁷

Grunnlaget for familierettens balansering av selvstendig rådighet og risiko ble lagt i det nordiske lovsamarbeidet ved begynnelsen av 1900-tallet.⁹⁸ Det ble da tatt utgangspunkt i forutsetningen om at begge ektefeller skulle utøve sin selvstendige rådighet i felles interesser og i tråd med det «gjensidige tillits, og interesseforholdet som etter lovsamarbeidet syns burde eksistere i et ekteskap».⁹⁹ Samtidig ble ektefellene gitt rett til innsyns i hverandres økonomi¹⁰⁰, noe mannen tidligere bare hadde hatt. At en slik rett også kom på plass for kvinnen, var trolig et viktig steg på veien for kvinners økonomiske selvstendighet. De delegerte i det nordiske lovsamarbeidet stoppet ikke der, men valgte å eksplisitt regulere forventningen om hensynsfull forvaltning av sin egen formue. Ektefellene pliktet å utøve sin rådighet «på sådan måte, at han ikke utilbørlig utsetter det for forringes til skade for den annen ektefelle».¹⁰¹ Ektefelleloven §13 ble omtalt som en aktsomhetsplikt som var «naturlig følge av det interesse- og tillidsforhold, hvorpaa hele giftesystemet hviler».¹⁰² Som et videre ledd i dette utviklet det som omtales i utkastet som de «særlige familierettslige erstatningskrav». Disse «erstatningskravene» ble regulert i form av vederlagskrav, hvor det i tillegg til aktsomhetsplikten i ektefelleloven § 13 ble vedtatt ektefelleloven § 18:

«Såfremt en ektefelle ved å vanskjømte sine økonomiske anliggender, ved misbruk av retten til å råde over felleseie eller ved annen utilbørlig adferd vesentlig forminsker felleseiet, kan den annen ektefelle, når skifte finner sted, kreve vederlag av det samlede beholdne felleseie. Strekker dette ikke til, kan han for halvparten av det overskytende beløp kreve vederlag av særeiemidler som måtte tilhøre ektefellen, forsåvidt de ikke trenges til dekning av gjeld.»

Om vederlagsreglene skrev utkastet blant annet:

«... at der ikke gjennom nogen lovforskrift kan fremtvinges en raadighet, som i positiv retning kan hitføre en varetagelse av fælles interesser. Hva love ka gjøre, er alene at gi retsmidler

⁹⁷ Lov om formuesforholdet mellom ægtefæller (Lov 1888 29 juni nr 1)

⁹⁸ Fredwall FS Sverdrup 2021, side 177.

⁹⁹ Utkast 1918 s 145 første spalte, og blant annet Fredwall 2020, side 343.

¹⁰⁰ Ektefelleloven § 12 annet ledd, i dag følger tilsvarende bestemmelse av ekteskapsloven §39.

¹⁰¹ Ektefelleloven §13.

¹⁰² Utkast 1918 side 85 -86.

overfor den egtefælle, som utøver sin raadighet paa en saadan maate, at gifteeiet formnskes.»¹⁰³

Utgangspunktet var at rådigheten over formuene skulle være basert på en gjensidig tillit og interesseforhold mellom ektefellene, slik at ikke enhver handling som reduserte delingsgrunnlaget kunne medføre vederlagskrav.¹⁰⁴ Av utkastet fulgte det at det kun var snakk om «grov tilsidesættelse»¹⁰⁵, som må sies å tilsvare ordlyden «utilbørlig adferd» i ektefelleloven § 18.

Ektefelleloven åpner opp for en skjønnsmessig vurdering, og Strandbakken har i sin artikkel skrevet at «den skjønnsmessige vurderingen ikke var til hinder for å vedta en regel som fremsto som «rimelig og rettferdig».¹⁰⁶ Videre var det klart at det var disposisjoner ovenfor egen formue som kunne begrunne vederlag.¹⁰⁷

I NOU 1987:30 slo Ekteskapsutvalget fast at det «i dag er grunnlag for større rettslig selvstendighet i forholdet mellom ektefeller enn da loven ble gitt».¹⁰⁸ Ektefelleloven § 13 ble av utvalget nærmest ansett som en programerklæring om plikt for ektefellene til å ta vare på sitt gods av hensyn til den annen ektefelles interesser. Utvalget påpekte også at det ikke var knyttet direkte rettsvirkninger til §13.¹⁰⁹ Flertallet i utvalget kom til at bestemmelsen ikke burde tas med i ny ekteskapslov.¹¹⁰ Utvalget understreker imidlertid at en viss plikt til hensynsfull forvaltning ble videreført og at ektefeller bør samarbeid på det økonomiske området.¹¹¹ I NOU 1987:30 kan det langt på vei fremstå som utvalget legger som en selvfølge at en ektefelle vil være en lojal og forsvarlig forvalter, til tross for at man ikke ønsket å opprettholde beskyttelsen på like linje som ektefeller hadde etter ektefelleloven.¹¹²

¹⁰³ Utkast 1918 side 86 første spalte, jf. side 145.

¹⁰⁴ *Strandbakken TFF 2022*, side 264-265.

¹⁰⁵ Utkast 1918 side 145-146

¹⁰⁶ *Strandbakken TFF 2022*, side 265.

¹⁰⁷ Utkast 1918 side 146.

¹⁰⁸ NOU 1987: 30 side 23. Utrykket «loven» må her forstås som ektefelleloven av 1927.

¹⁰⁹ NOU 1987:30 side 57.

¹¹⁰ NOU 1987: 30 side 57, hvor utvalget uttaler: «Bestemmelsen er - som nevnt - nærmest en programerklæring, og det kan reises spørsmål om den harmonerer med det prinsipp om selvstendig og uavhengige ektefeller som iallfall i dag må være lovens klare utgangspunkt», og «Utvalget flertall finner at en programerklæring i gjeldende lovs §13 ikke er nødvendig, likesom det er vanskelig å gi den en utforming som harmonerer med lovens generelle utgangspunkt- at hver ektefelle råder fritt over sitt».

¹¹¹ NOU 1987:30 side 58.

¹¹² NOU 1987:30 side 58 annen spalte og blant annet *Fredwall FS Sverdrup 2021*, side 180.

Oppsummert kan man si at ektefelleloven av 1927 var en lov som var preget av det å håndtere spenningsfeltet mellom ektefellers rådighet i form av sin selvstendige økonomi og risikoen knyttet til et økonomisk fellesskap. I dagens ekteskapslov dekkes dette spenningsfeltet over, og risikoen må sies å håndteres mindre eksplisitt, eller som Fredwall beskriver det: «*Det er likevel vesentlig å merke seg reduksjonen i den mer spesifikke og operative risikobeskyttelse som skjer fra 1927 til 1991 til tross for at samfunnet gjennomgår en rekke andre endringer som heller øker enn reduserer den økonomiske risikoen for ektefeller*». ¹¹³

4.2 Den samfunnsøkonomiske utviklingen:

For å kunne vite om reglene virker må man kjenne virkeligheten som reglene skal fungere i, noe Fredwall også har påpekt. ¹¹⁴

Det er viktig å huske at på den tiden dagens formuesordning ble etablert i 1927-loven hadde det nylig vært en økonomisk oppgangstid på begynnelsen av 1900 tallet og frem til 1920. Fra 1920 og frem til utbruddet av andre verdenskrig var norsk økonomi preget av turbulens. ¹¹⁵ For en normal husholdning var det ikke utbredt å ha tilgang til kreditt på 1950-tallet, og først utover 1970- og 80-tallet så vi en liberalisering i kredittmarkedet. ¹¹⁶

I dag er det nærmest en ubegrenset tilgang på kreditt gjennom ulike låne institusjoner, selv om dette til stadighet blir mer og mer regulert. Vi har nylig gått gjennom en pandemi som stengte ned mye av samfunnet, pandemien er knapt ferdig før det bryter ut krig i Ukraina og i Midtøsten. Enkelte i befolkningen er mer direkte berørt enn andre. Det kan nevnes permitteringer, økte levekostnader, dødsfall i nær familie og endringer i arbeidsmåte med mer bruk av hjemmekontor eller fjernløsninger. Endringen vi har sett de siste to-tre årene har gitt store økonomiske ringvirkninger og skapt økonomisk usikkerhet hos mange som vi ikke har sett på lenge. Endringen har gitt en prisvekst langt over inflasjonsmålet ¹¹⁷ til sentralbanken på 2 %, noe som blant annet er en av årsakene til at styringsrenten har gått fra 0 til 4,25 %. ¹¹⁸ Det må antas at dette ville komme til å påvirke i ektefellers formue og dermed komme til syne ved fremtidige skifteoppgjør.

¹¹³ Fredwall FS Sverdrup 2021, 180-181.

¹¹⁴ Fredwall FS Sverdrup 2021, side 181.

¹¹⁵ Cappelen/Larsen 2005.

¹¹⁶ Myrvang 2007, side 57-82.

¹¹⁷ Thomassen 2021.

¹¹⁸ Norges bank.

Ser man de siste 11 årene har netto formuen til husholdninger¹¹⁹ hatt en betydelig økning fra 3 745 438 (2011) til 9 133 834 (2021) i følge tall fra SSB.¹²⁰

Denne samfunnsøkonomiske utviklingen indikere at det er langt flere som har formue i dag, og slik var det også ekteskapsloven av 1991 ble forberedt, enn da gjeldene formuesordning mellom ektefeller ble etablert i 1927.¹²¹

På den andre siden har den norske befolkningen til stadighet fått et høyere gjeldsnivå. I følge SSB har gjelden til norske husholdninger økte fra 2 153 710 (2011) til 4 096 594 (2021).¹²² Så selv om norske husholdninger i snitt har fått en økende nettoformue, er mye av formuen for en gjennomsnittlig husholdning typisk bundet opp i en bolig. Den gjennomsnittlige husholdningen øker i stadig større grad sin gjeld. Tall fra Gjeldsregisteret tilsier at det er over 3 183 000¹²³ som har rammekreditt.¹²⁴ Dette er 79 % av den voksne befolkningen i landet. I skrivende stund omfattes bare usikret forbruksgjeld av Gjeldsregisteret, men Barne- og familiedepartementet har foreslått en utvidelse slik at Gjeldsregisteret også vil inkludere lån til bil og bolig.¹²⁵

De fleste skilsmisser skjer i aldersgruppen 25-45 år. Dette er samtidig aldersgruppen med høyest usikret gjeld, typisk da de som har tatt i bruk sin rammekreditt.¹²⁶ I tillegg til at de er i en etableringsfase, hvor behovene endres som medfører større investeringer i bolig og bil som ofte finansieres helt eller delvis med lån. I praksis innebærer dette personer som er født i 1977 eller senere i det store og hele kun har opplevd en økonomisk oppgangstid i Norge, hvor man har hatt en stor betjeningsevne med tanke på lån. Tall fra SSB viser at for husholdninger økte «K2 innlandsgjelden» med 3,5 % fra oktober 2022 til oktober 2023¹²⁷. Som nevnt innledningsvis har det nok aldri vært mer relevant å se på den økonomiske risikoen ved et ekteskap i nyere tid enn hva det i er dag. Særlig er det økningen av usikret kreditt som ikke vil ha noe sikkerhet i pant som vil kunne være av stor betydning i forbindelse med

¹¹⁹ I statistikken til SSB regnes en privathusholdning som «husholdning» Den privathusholdningen består av personer som er bosatt i samme privatbolig. Jf. *statistisk sentralbyrå, familier og husholdninger*.

¹²⁰ *Statistisk sentralbyrå, inntekt og formuesstatistikk for husholdninger*.

¹²¹ NOU 1987:30 side 40, pkt 1.4

¹²² *Statistisk sentralbyrå, inntekt og formuesstatistikk for husholdninger*.

¹²³ *Gjeldsregisteret*

¹²⁴ Rammekreditt er kreditt hvor en kunde kan trekke opp igjen allerede tilbakebetalt hovedkrav, uten en ny godkjenning fra kreditor innenfor en innvilget ramme. (beløp) (f.eks. kredittkort).

¹²⁵ *Roang/Akselsen 2022*

¹²⁶ Usikret gjeld, vil si at kreditor ikke har pant for kravet sitt.

¹²⁷ *Statistisk sentralbyrå, Kredittindikatoren*

ekteskapsloven § 63 annet ledd. Den usikrede kreditten er typisk lån den andre ektefellen ikke nødvendigvis vil være klar over at eksistere før delingsoppgjøret skal foretas. Som vi har sett kan også forbrukslånet i gitt tilfeller bli ansett som utilbørlig. Som vi kommer nærmere inn på i punkt 5-5.2 vil gjeld generelt kunne få indirekte betydning for vederlagskravet.

5 Skifteoppgjøret:

Av ekteskapsloven §63 tredje ledd følger det:

«Krav etter første og andre ledd kan bare gjøres gjeldene i den utstrekning ektefellenes midler ikke trengs til dekning av gjeld.»

I det følgende vil jeg derfor gå kort gjennom gjeldsavleggelsen på skifte, før det vises til et par eksempler som belyser problematikken med hvordan gjeld kan påvirke vederlagskravet. Avslutningsvis vil jeg drøfte om ektefellene gis et tilstrekkelig vern i praksis sett i lys av samfunnsutviklingen.

5.1 Særlig om gjeldsavleggelse på skifte

Gjeldsavleggelse vil si at ektefellene ved felleseie har rett til å gjøre fradrag for gjeld på sine likedelingsmidler før det summeres og netto likedelingsformue går til delingsoppgjøret. Felleseie er som nevnt lovens standardløsning dersom intet annet avtales og løsningen majoriteten av ektefeller vil ha ved fordeling av formuen ved opphør av ekteskap. Felleseie følger av ekteskapsloven § 58 første ledd og innebærer at ektefellenes nettoverdi skal deles likt ved ekteskapets opphør. Det andre alternativet er «særeie» som i praksis vil si at det ikke blir foretatt en likedeling av formuen ved ekteskapets opphør. For ektefeller med fullstendig «særeie» er det dermed ikke aktuelt å foreta noe gjeldsavleggelse. Ved felleseie skal hver ektefelles formue regnskapsmessig gjøres opp for seg.¹²⁸ Det gjelder også for ektefeller med delvis særeie hvor det er felleseiemidler. Felleseiemidler skal som hovedregel deles likt etter at hver har unntatt verdier til dekning av sin gjeld.¹²⁹ Det er eiendeler og gjeld på skjæringstidspunktet som inngår i skifteoppgjøret.¹³⁰ Eiendel og gjeld må fordeles med utgangspunktet i prinsippene om at hver ektefelle har sin selvstendige økonomi, jf.

¹²⁸ Strandbakken 2022, side 233

¹²⁹ Ekteskapsloven § 58 første ledd første punktum.

¹³⁰ Ekteskapsloven § 60.

ekteskapsloven § 31 og ekteskapsloven § 40.¹³¹ Selv om all gjeld vil være underlagt reglene i ekteskapsloven § 58, er ikke det ensbetydende med at all gjeld kan trekkes i fra i oppgjøret - hvilken gjeld som kan trekkes i fra følger av bestemmelsen. Dersom en ektefelle kun har felleseie er hovedregelen at all gjelden kan trekkes fra ved fastsettelse av ektefellens netto formue til delingsgrunnlaget.¹³² En ektefelle som har særøie eller midler til skjevdeling kan gjøre fradrag for all gjeld som er knyttet til felleseiemidler, og gjeld knyttet til særøie/skjevdelingsmidler dersom særformuen ikke er stor nok til å dekke gjelden eller forholdsmessig del av annen gjeld.¹³³

Det er i utgangspunktet to begrunnelser som går igjen for gjeldsavleggelsen. Den ene er av hensyn til kreditorene, slik at kreditor sin mulighet til å få dekning for sitt krav ikke svekkes av skilsmissten. Den andre er hensynet til ektefellen om at det skal foretas en reell likedeling.¹³⁴

Da det interessante poenget for denne avhandlingen best kommer frem dersom ektefellene kun har felleseie, begrenses den videre fremstillingen til ekteskapsloven § 58 andre ledd. Ektefeller som kun har likedelingsmidler, har rett til å gjøre fradrag for alle gjeld som ektefellen har. Dette gjelder uavhengig av hva gjelden gjelder.¹³⁵ Gjelden må imidlertid være stiftet før skjæringstidspunktet.¹³⁶ Det er viktig å merke seg at en ektefelle ikke kan ha negativ formue inn i delingsoppgjøret. Dersom gjelden overgår formuen vil ektefellens bidrag til delingsoppgjøret være 0 kroner.¹³⁷ Men som vi skal se under punkt 5.3 vil en ektefelle med ingen eller negativ formue kunne få indirekte konsekvenser for den andre ektefellens vederlagskrav.

5.2.Hvilke begrensninger setter ekteskapsloven § 63 tredje ledd?

Det følger av ekteskapsloven § 63 tredje ledd at vederlagskravet bare kan gjøres gjeldende der «midler ikke treng til dekning av gjeld.». Vederlagskrav knyttet til utilbørlig handlinger, retter seg mot likedelingsmidlene etter fradrag for gjeld etter ekteskapsloven §58.¹³⁸ Dersom

¹³¹ *Strandbakken 2022*, side 233 og Rt.1978 s. 871 som slår fast at eierforholdet er det samme ente det er en konflikt mellom ektefellene eller en konflikt mellom en kreditor og en ektefelle.

¹³² Ekteskapsloven § 58 andre ledd.

¹³³ Ekteskapsloven §58 tredje ledd, litra a-c.

¹³⁴ *Strandbakken 2022*, side 233-234.

¹³⁵ Ot.prp.nr 28 (1990-91) side 120 første spalte.

¹³⁶ *Lødrup/Sverdrup 2022*, side 294.

¹³⁷ Bakgrunnen for dette er ekteskapsloven §40, se blant annet *Strandbakken 2022*, side 235-236 og *Lødrup/Sverdrup 2022*, side 295.

¹³⁸ *Sverdrup, ekteskapsloven. Lovkommentar, note 259.*

ektefellene kun har felleseiemidler og ingen eller negativ formue, vil det avskjære muligheten for å kunne få vederlagskrav. Dersom ektefellen som har begått den utilbørlige handlingen/disposisjonen har særøi formue eller skjevdelingskrav, vil den andre ektefelle få dekket sitt vederlagskrav i disse midlene.¹³⁹

5.3. Eksempel på gjeldsavleggelse sin betydning for vederlagskravet.

Bakgrunnen for gjeldsavleggelse er hensynet til ektefellene selv og at oppgjøret skal skje med utgangspunkt i ektefellenes reelle økonomiske stilling. Den reelle økonomiske stillingen vil først fremkomme når det er gjort fradrag for gjeld.¹⁴⁰

La oss ta et annet eksempel mellom to ektefeller. A har 500 000 kroner i formue og 500 000 i gjeld. Ektefelle B har en formue på 100 000 kroner og ingen gjeld, og har som følge av A sine disposisjoner et vederlagskrav på 250 000. Uten A sin gjeld og vederlagskravet ville delingsgrunnlaget vært 600 000 kroner, som tilsier at hver ektefelle ville fått 300 000 kroner. Etter vederlagskravet ville B fått 550 000 kroner og A fått 50 000 kroner. A har en nettformue på 0 kroner og således ingen ting som går inn i delingsgrunnlaget. Fra ektefelle B er det 100 000 kroner som går inn i delingsgrunnlaget. Ektefellene har kun felleseiemidler. Samlet får de da 100 000 kroner i delingsgrunnlaget. Uten en korrigering vil B sitte med reelt tap på 250 000 kroner. Med en korrigering skulle man tro at B slapp unna deler av gjelden, men som vi skal se blir B faktisk indirekte økonomisk skadet. Som vi har sett begrenser ekteskapsloven § 63 tredje ledd mulighetene til å få vederlagskrav foran retten til midler som trengs til dekning av gjeld. B vil med sitt vederlagskrav på 250 000 kroner kunne holde unna sin netto rådighetsdel på 100 000 kroner fra deling. B får da 50 000 kroner som er sin del av fellesei, samtidig som de 50 000 kroner som skulle gått til A benyttes til å dekke deler av vederlagskravet, men allikevel vil B bli påført et indirekte tap på 200 000 kroner.

Dersom ektefelle A hadde hatt en negativ formue ville resultatet blitt det samme som ovenfor. Først i tilfeller der ektefellene hadde hatt en netto positiv formue på 500 000 kroner eller mer ville B fått dekket hele sitt vederlagskrav. B ville da fått sin halvpart av fellesei på 250 000 kroner i tillegg fått dekket sitt vederlagskrav på 250 000 kroner gjennom A sin del av felleseiemidlene.

¹³⁹ Ot.prp.nr.8 (1990-91) side 123 andre spalte, NOU 1987:30 side 134, *Strandbakken* 2022, side 256, og *Sverdrup, ekteskapsloven. Lovkommentar, note 259.*

¹⁴⁰ NOU 1987:30 side 90 andre spalte.

6.0 Er tiden moden for å utvide det økonomiske vernet?

6.1 Er det en pågående liberalisering av ekteskapsloven § 63 annet ledd?

Retten uttrykker selv i gjeldene prejudikat Rt. 2002 s. 648, på side 652 at utviklingen har gått i en mer liberal retning:

«Utviklingen i senere år antas å ha gått i mer liberal retning, jf. Holmøy og Lødrup: Ekteskapsloven annen utgave side 437. Etter min mening må dette særlig gjelde disposisjoner over egen rådighetsdel som ledd i forretningsdrift, og som tar sikte på å komme begge til gode»

Det er ikke særlig begrunnet i dommen direkte, men det argumenteres med at hva som anses «utilbørlig» må tilpasses «allment akseptert objektive normer som kan endres over tid». Av den grunn synes dommen å bli tatt til inntekt for en mer liberal rettsutvikling når det gjelder tolkingen av utilbørlighetsvilkåret. Etter mitt syn er det uheldig når det ikke begrunnes bedre.

Når dommen tas til inntekt for en liberalisering på rettsområdet, må det sentrale være samfunnsendringen som angår ektefellenes egne og delte økonomi og om det har skjedd en endring i hva som ligger i «allment aksepterte normer» og kan regnes som «utilbørlig». Som Strandbakken påpeker i sin artikkel, finnes det ikke noe empirisk belegg for påstanden om en liberalisering utover henvisning til Lødrup/Sverdrup i dommen.¹⁴¹ At det er blitt allment mer akseptabelt å begå «strekt krittverdige handlinger» eller å tilbakeholde informasjon i et ekteskap finner jeg lite sannsynlig. Dette stemmer heller ikke overens med funnene i Levedele 2016-undersøkelsen som det er vist til i oppgaven, hvor ektefeller opptrer klart fellesskapsbasert på det økonomiske området, og lojalitetsplikten står sterkt.

Ikke alle er av den oppfatning at utviklingen går i en mer liberal retning. Sverdrup har blant annet pekt på at rettsutviklingen til dels har gått motsatt vei, da særlig med tanke på utviklingen av reglene på indirekte ervervsbidrag.¹⁴² Den sentrale dommen for indirekte ervervsbidrag er den såkalte «husmor-dommen» fra 1975¹⁴³, hvor hustruen sin innsats hjemme med barna ble likestilt med arbeidsgivende inntekt.

Jeg finner i likhet med Strandbakken at det ikke foreligger noe empirisk belegg for påstanden om liberalisering av utilbørlighetsvilkåret. Imidlertid taler de empiriske funnen i

¹⁴¹ Strandbakken 2022 TFF, side 278

¹⁴² Sverdrup NiP 2002, side 14-15.

¹⁴³ Rt. 1975 s. 220.

undersøkelsen til Fredwall heller i motsatt retning. Ser man på underrettspraksisen det er vist til i avhandlingen støtter heller ikke disse avgjørelsene opp under påstanden om en liberalisering, heller tvert imot da det ikke stilles like strenge krav som det ble gjort i Rt. 2002. s. 648.

6.2 Er bestemmelsen tilstrekkelig forutberegnelig?

Vi må nok erkjenne at de fleste ektefeller ikke engang vet om ekteskapsloven § 63 annet ledd. Som det er pekt på innledningsvis må man ha en forståelse for ektefellers formuesordninger for å forstå ekteskapsloven § 63 annet ledd. Som redegjort for under punkt 2.2 viser undersøkelser at ektefellenes rettsoppfattelse er langt mer felleskapsbasert enn hva lovgivningen skulle tilsi.

Leve-dele2016-undersøkelsen viser at 89 % av ektefellene har feil oppfattelse av felleseie.¹⁴⁴ Det gir et vanskelig utgangspunkt dersom de reglene er ment til å verne (ektefellene) har en annen forståelse av vernet enn hva lovgiver har forsøkt å gi. Ofte er det uheldig for forutberegneligheten om den alminnelige befolkningen og her særlig ektefeller har en annen oppfattelse av sentrale begreper enn hva lovgiver har tiltenkt. Det bedrer heller ikke situasjonen at underrettspraksisen ikke er entydig på flere punkter. Særlig med tanke på om det kan gis vederlagskrav for disposisjoner etter skjæringstidspunktet og hvilken rådighetsdel det kan kreves vederlagskrav fra. Samtidig er det slik at vi mennesker har en naturlig forståelse av hva som er rett og galt, men er denne «rettferdighetsfølelsen» tilstrekkelig til å kunne veie opp for den manglende forutberegneligheten i rettstilstanden. I tilfeller hvor det gjelder vederlagskrav i saker hvor det er tilbakeholdt informasjon som har fått økonomisk betydning for den andre, kan «rettferdighetsfølelsen» etter mitt syn veie opp for forutberegneligheten til en viss grad. Årsaken til det er hvordan flertallet av ektefellene svarte i Leve-dele2016-undersøkelsen med tanke på lojalitetsplikten i ekteskapet.¹⁴⁵

Rettferdighetsfølelsen vil i det minste gjøre at de fleste som ekteskapslovene gjelder (ektefeller) vil forstå at de opptrer i den gråsonen, uten å kjenne til ekteskapsloven § 63 annet ledd eller aktsomhetsplikten¹⁴⁶ som i dag anses forutsatt ved ekteskapsloven. Uansett er det tale om en skjønnsmessig bestemmelse, og det er ofte detaljer som kan skille utfallet i de enkelte sakene. Noe som taler for at rettferdighetsfølelsen dermed kun vil gi en begrenset

¹⁴⁴ Fredwall 2020, side 642-643 jf. vedlegge 2, Q69.

¹⁴⁵ Jf. punkt 2.2

¹⁴⁶ Ektefelleloven §13.

veiledning. Det er heller ikke til å komme unna at det som enkelte ektefeller anser som rettferdig kan andre oppleve som urettferdig.

Et eksempel på ting som kan bidra til å svekke forutberegneligheten er når forarbeidene til ektefelleloven §18 viser til at straffbare handlinger kan være eksempel på hva som kan begrunne vederlagskrav, og man finner rettsavgjørelse i stikk motsatt retning. Det at det ikke blir ilagt vederlagskrav for promillekjøring¹⁴⁷, vil etter mitt syn være med på å svekke forutberegneligheten. Dette er en avgjørelse som vil strid med rettsfølelsen til de fleste.

Ekteskapsloven § 63 annet ledd er som kjent en «kan»-regel. Hva som anses som utilbørlig kan være vanskelig å få klarhet i uten en inngående analyse av rettspraksis og forarbeidene. En inngående analyse vil dessuten gjøre det klart at det foreligger flere helt eller til dels uavklarte problemstillinger knyttet til bestemmelsen.

I vurderingen av om bestemmelsen er forutberegnelig må det etter mitt syn også tas hensyn til hvem som praktiserer bestemmelsen. Det er klart at de fleste skilsmisse foregår privat, med andre ord uten noe form for juridisk bistand eller veiledning. Dog finnes det ingen empirisk data på om de overhodet benytter seg av lovteksten. Og ikke minst er ordlyden av stor betydning i forhold til forutberegneligheten.

Som vi har sett under tolkingen av ordlyden ovenfor er det veldig lite av de sentrale vurderingsmomentene som fremgår direkte av bestemmelsen. Av den grunn er min oppfattelse at ekteskapsloven § 63 annet ledd ikke er tilstrekkelig forutberegnelig. I dag vil det i det minste kreve juridisk bistand for å få en viss forståelse av bestemmelsens innhold. Det at det vil kreves juridisk bistand for å forstå en lovbestemmelse er neppe et særstør for denne bestemmelsen, men selv med juridisk bistand vil det være snakk om flere problemstillinger knyttet til bestemmelsen som må anses uavklart.

6.3 Bør kreditor vernes overfor en godtroende ektefelle?

Dersom ekteskapsloven skal revideres mener jeg det bør vurderes hvorvidt kreditorene bør gis det vernet de har i dag.¹⁴⁸ Her foreligger det nødvendigvis ikke entydig løsning, da det er mange hensyn som må tas. Etter mitt syn må det skilles mellom ektefelles gjeld knyttet til felleseiemidler og annen gjeld. Når det gjelder ektefellens gjeld knyttet til fellesei, mener jeg

¹⁴⁷ Jf. punkt 3.4

¹⁴⁸ Ekteskapsloven § 63 tredje ledd, jf. ekteskapsloven § 63 annet ledd.

kreditorene bør ha samme beskyttelse som de har i dag. Imidlertid er jeg skeptisk til at en ektefelle sin særgjeld bør få fortrinnsrett ovenfor vederlagskravet. Dette gjelder nok særlig i de mest alvorlige tilfellene, og kanskje mest klart der det nettopp er gjeld som er den utilbørlige disposisjonen. Vi har i dag utlåneforskriften¹⁴⁹ og gjeldsregisteret¹⁵⁰ som begge gjør at utlåner, normalt et finansforetak, har gode muligheter til å sikre seg kunnskap om en ektefelles økonomiske situasjon før de låner ut kredit. Dette taler etter mitt syn for at finansforetaket i dag vil være langt bedre stilt til å ta høyde for den økonomiske risikoen enn en ektefelle. Ektefeller har som kjent en gjensidig opplysningsplikt jf. ekteskapsloven § 39. Det å tro at ektefeller som opptrer utilbørlig, vil overholde denne plikten fremstår som en idyllisert tankegang.

Det er slik jeg ser det flere hensyn som må vurderes opp imot hverandre. På den ene siden er det klart at en ektefelle ikke bør ha dårligere muligheter til å få tilgang til kredit sett i lys av reglene om fri rådighet.¹⁵¹ På den andre siden er det aktsomhetsplikten til å forvalte formuen lojalt med tanke på den andre ektefelle, herunder også forventingen ektefelle har til hverandre med tanke på lojalitetsplikten.¹⁵²

Når markedet for utlån i stadig større grad reguleres og det gis samlede oversikter, mener jeg det blir feil at kreditorer som har god anledning til å foreta en vurdering gis et bedre vern enn den uheldige ektefellen. Den ektefellen som lojalt har forvaltet sin formue med hensyn til felleskapet, risikere å tape deler av eller hele sitt vederlagskrav.¹⁵³ Den ektefelle som i utgangspunktet vil kunne ha et vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd etter å ha vært utsatt for en utilbørlig handling, risikere med dagens regelverk i stedet å indirekte måtte være med å dekke de/den «utilbørlige» disposisjonen dersom den nettoformuen i delingsoppgjøret ikke er stor nok.

Jeg mener lovgiver bør vurdere om det skal etableres en særregel hvor gjeld ikke gis fortrinnsrett foran ekteskapsloven § 63 annet ledd. Alternativt kunne vært at et vederlagskrav som ikke fikk dekning i delingsoppgjøret, kunne forfølges som et selvstendig erstatningskrav. Så ektefellen i det minste hadde lik mulighet som kreditor til å få dekke sitt krav.

¹⁴⁹ Jf. for-2022-12-09-2120. Fra 01.07.2023 omfattes også billån. Tidligere kun forbrukslån og boliglån.

¹⁵⁰ *Gjeldsregisteret*.

¹⁵¹ Ekteskapsloven § 31 første ledd.

¹⁵² Jf. punkt 2.2

¹⁵³ Jf. eksempelet i punkt 5.3.

6.4 Gir erstatningsretten ektefeller et ytterligere vern i dag?

I utgangspunktet må det være tale om de tilfeller hvor en ektefelle påfører den andre ektefelles formue et tap. Som vi har sett under punkt 3.4 er ikke rettspraksis entydig i forhold til om svekkelsen skjer i egen eller den andres ektefelles formue når det kommer til ekteskapsloven § 63 annet ledd. Som jeg var inne på i punkt 3.5, kan det skyldes en pragmatisk tilnærming, manglende bevissthet om eierforholdet eller rett og slett effektivitetshensyn.

Imidlertid fremkommer det av forarbeidene til ektefelleloven § 18 at tap som påfører den andres ektefelles formue skal forfølges gjennom søksmål om krav på erstatning, mens disposisjoner over egen formue er det som lovgiver har tenkt skal forfølges gjennom vederlagskravet etter ekteskapsloven § 63 annet ledd.

Ved vurdering av en ektefelles erstatningskrav er det de alminnelige sivilrettslige kravene som gjelder. Det innebærer blant annet at det er krav om «sannsynlighets overvekt»¹⁵⁴, men i saker med særlig belastende faktum kan beviskravet skjerpes slik at det kreves klar sannsynlighetsovervekt.¹⁵⁵ Videre innebærer dette at det løper en alminnelig foreldelsesfrist på tre år jf. foreldelsesloven § 2, jf. § 9.¹⁵⁶ Det stilles heller ingen krav til beløpets størrelse slik som det gjør etter vederlagsregelen i ekteskapsloven § 63 annet ledd.

Allerede etter forarbeidene til ektefelleloven §18 kan man slå fast at erstatningsretten tiltenkte å gi et ytterligere vern for ektefeller i form av at det verner disposisjoner som en ektefelle foretar mot den andre ektefelles formue. Et godt eksempel på dette finner vi i LA-2016-179601 hvor det var tale om både vederlag og erstatning. Hustruen fremmet søksmål for den delen av formuen som det var klart at tilhørte hennes rådighetsdel. Kravet ble tatt til følge for de 120 000 kroner som ektefellen hadde tatt fra hennes konto.

Et annet eksempel finner vi i LG-2019-26470. Her ble det innvilget erstatning på bakgrunn av at den kvinnelige ektefellen hadde overført penger fra mannens konto og mannens enkeltpersonforetaks konto til sin egen. Deler av beløpt ble ansett å ha gått til familiens fellesforbruk og deler av beløpt ble knyttet til kvinnens spillavhengighet. Det er en god og grundig dom, da den innledningsvis tar stilling til hvilken rådighetsdel som er svekket. Det

¹⁵⁴ Skoghøy 2022, side 912-917

¹⁵⁵ HR-2005-164-A avsnitt 28.

¹⁵⁶ LOV-1979-05-18-18

setter rammen for en korrekt vurdering, i tråd med hva lovgiver har tenkt. Mannen ble tilkjent erstatning, som etter en skjønnsmessig vurdering ble satt til 700 000 kroner.

Av underrettspraksisen fremgår det i dag at ektefeller har et erstatningsrettslig vern der hvor en ektefelle har svekket ektefellens egen formue.

7. Avslutning

Som vi har sett i avhandlingen vil nok de fleste «utilbørlige» handlinger som kan medføre en svekkelse i delingsgrunnlag trolig falle inn under ekteskapsloven § 63 annet ledd, og da særlig i praksis.

Gjennomgangen av rettspraksis i denne avhandlingen viser at domstolen sjeldent tar stilling til hvilken rådighetsdel som er svekket. Unntaket i rettspraksisen finner vi hvor en ektefelle har overføre penger fra kontoen til den andre ektefellen, i disse tilfellene er det blitt tatt stilling til rådighetsdelen og innvilget et erstatningskrav.

At det skal skilles mellom vernet mellom utilbørlig disposisjoner i egen rådighetsdel og utilbørlige disposisjoner i den andres rådighetsdel, kunne vært en god løsnings dersom det var en konsekvent tilnærming. Det er i dag vesentlige forskjeller på om et krav vurderes etter de alminnelig erstatningsrettslige reglene og vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd.

Ved vederlagskrav er det krav om «vesentlig svekket», og funnen i avhandlingen tilsier at man må opp mot en svekkelse på 20%¹⁵⁷, mens det ved et erstatningskrav ikke er en tilsvarende grense.

Videre er det etter høyesterettspraksis ved vederlagskrav ved «utilbørlige» disposisjoner krav om «sterkt kredittverdige forhold»¹⁵⁸, mens underrettspraksis indikerer at det kanskje er et noe mindre strengt, slik at disposisjoner som anses som grovt uaktsomt omfattes.¹⁵⁹ Dersom kravet kan forfølges gjennom de erstatningsrettslige reglene er hovedregelen som nevnt «sannsynlighetsovervekt».

Det er også verdt å merke seg er at vederlagskravet ikke gis fortrinnsrett foran gjeld på delingsoppgjøret og heller ikke kan forfølges som et sivilrettsligkrav senere. Et

¹⁵⁷ Jf. punkt 3.1

¹⁵⁸ Rt. 2002. s. 648.

¹⁵⁹ Jf. punkt 3.1

erstatningsrettslig krav er derimot et selvstendig krav, og kan forfølges senere. På den annen side løper det en foreldelsesfrist på tre år for det erstatningsrettslige kravet, noe det ikke gjør for vederlagskravet der fristen er det endelige oppgjøret mellom ektefellene.

Gitt ektefellenes handlingsrom ovenfor egen formue, herunder prinsippet om fri rådighetsdel¹⁶⁰, kan det være forsvarlig at det en viss forskjell på om det gjelder disposisjoner overfor sin egen rådighetsdel contra den andre ektefellens sin rådighetsdel. At disposisjonene i de ulike rådighetsdelene nødvendigvis ikke gir de samme rettigheter eller vern, kan forsvares til en viss grad. Når det imidlertid fremstår tilfeldig om det tas stilling til hvem sin rådighetsdel som er svekket i domstolene, fremstår løsningen som tilfeldig. Det er åpenbart at ektefeller i dag gis en form for beskyttelse gjennom vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63 annet ledd og de erstatningsrettslige reglene. Hvilket vern som gis avhenger imidlertid av hvordan den totale formuesordningen er mellom ektefellene, og om domstolene tar stilling til eierproblematikken.

Legger man i tillegg til grunn de empiriske funnen i Leve-dele2016-undersøkelsen som det er vist til i oppgaven her, ser vi at en gjennomsnittlig ektefelle har lite kunnskap om formuesordningen i ekteskapet. Av den grunn mener jeg at lovgiver må komme på banen å rydde i den uheldig situasjon som foreligger i dag. At det skal være en forskjell på handlinger gjort i egen formue og den andre ektefelles formue kan nok være et riktig prinsipp. At forskjellen skal være så stor som den er i dag, finner jeg ikke rettferdig ovenfor den «uheldige» ektefellen, da det i dag nærmest beror på en tilfeldighet om domstolene benytter lovverket på en korrekt måte. Da det er vesentlig forskjell på vernet som gis ved disposisjoner i de ulike rådighetsdelene, må praksisen være mer konsekvent. Min oppfattelse er at vernet ektefellene har i dag, baser seg på en tenkt verden hvor alle ektefeller foretar disposisjoner i tråd med felleskapets beste. Lovgiver virker ikke å ha en realitets oppfattelse av endringer vi har sett i samfunnet, og at den selvstendig rådighet ektefellene er gitt til stadig utgjør en større risiko for ektefellenes formue.

Etter funn i denne avhandlingen mener jeg at ekteskapsloven § 63 annet ledd bør revideres. Jeg mener at rettsøkonomiske og effektivitetshensyn taler for at uavhengig av i hvilken rådighetsdel den er foretatt «utilbørlige» disposisjoner, som medfører en svekkelse av ektefellenes delingsgrunnlag bør det gis vederlagskrav. Vederlagskrav bør gjøres opp i

¹⁶⁰ Jf. el §31 første ledd.

forbindelse med delingsoppgjøret. Jeg mener det vil bidra forutberegnelighet til delingsoppgjøret, og at delingsoppgjøret vil bli mer i tråd med hva ektefellene selv forventer, sett opp mot ektefellers egen forståelse av formuesfellesskapet. Vederlagskravet bør etter mitt syn ikke gis fortrinnsrett til gjeld knyttet til felleseie, men det bør foreligge muligheter for en skjønsmessig vurdering sett opp mot særgjelden. Det bør også vurderes hvorvidt et vederlagskrav som ikke får dekning i delingsoppgjøret skal bli et selvstendig krav slik løsningen er etter de erstatningsrettslige reglene i dag. Ved vurderingen av om vederlagskravet skal kunne forfølges som selvstendig krav, vil det være fornuftig å forbeholde den muligheten til de mest skjerpede tilfellene. Av hensyn til samfunnet og den øvrige familien bør det som hovedregel kunne settes en strek over ekteskapet når delingsoppgjøret er endelig.

Litteratur:

Cappelen/Larsen 2005. Cappelen, Ånde og Larsen. Erling Røed. Økonomisk utvikling og verdiskaping. Hentet fra: <https://www.ssb.no/kultur-og-fritid/artikler-og-publikasjoner/okonomisk-utvikling-og-verdiskaping> den 17.11.2023, 17:05

Fredwall 2020- Fredwall, Katrine Kjærheim. Familierettens korreksjonsmekanismer. 1.utgave. Gyldendal forlag 2020.

Fredwall FS Sverdrup- Fredwall, Katrine kjærheim. *Livsfellesskap- Rettsfellesskap*. Festskrift til Tone Sverdrup 70 år. Gyldendal 2021 side 175-194. «Rådighet og risiko. Ektefellers selvstendige disposisjoner i samliv.

Gisle- Gisle Jon. Jusleksikon. 4 utgave. Kunnskapsforlaget 2010.

Gjeldsregisteret- Hentet fra www.gjeldsregisteret.no, den 01.12.2023 kl 11.05.

Holmøy/Lødrup 2001- Holmøy, Vera og Lødrup, Peter. Ekteskapsloven – og enkelte andre lover med kommentar. 2.utgave. Gyldendal akademiske 2001.

Larstad/Buer 2023 – Larstad, Trude og Buer, Magnus. Justis- og beredskapsdepartementet si historie. Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/dep/jd/ansvarsomrader-og-oppgaver-i-jd/justis-og-beredskapsdepartementet-si-historie/id750079/> den 08.11.2023 kl 09.15

Lødrup/Sverdrup 2022- Lødrup, Peter og Sverdrup, Tone. Familieretten. 9.utgave.

Lønnå 2019 - Lønnå, Elisabeth 2019, kvinners rettigheter i Norge fra 1814 til 1913. hentet fra https://snl.no/Kvinnens_rettigheter_i_Norge_fra_1814_til_1913 den 15.10.2023 kl 21:00

Myrvang 2007 – Myrvang, Chrstine. På kreditt og avbetaling - en kulturhistorie om nye markedspraksiser. Historisk tidsskrift. Vol 86, utgave 1. 2007. Hentet fra: <https://www.idunn.no/doi/10.18261/ISSN1504-2944-2007-01-03> den 05.10.2023

Norges bank - Norges bank. Endringer i styringsrenten. Hentet fra <https://www.norges-bank.no/tema/pengepolitikk/Styringsrenten/Styringsrenten-Oversikt-over-rentemoter-og-endringer-i-styringsrenten/> den 01.12.2023. 09:00

Norsk akademisk ordbok, vederlag -Hentet fra [vederlag - Det Norske Akademis ordbok \(naob.no\)](http://vederlag-det-norske-akademis-ordbok-naob.no) den 04.04.2023. kl :13.33

Roang/Akselsen 2022. Roang, Cecilie og Akselsen, Rune. M. Høring – Forslag til endringer i gjeldsinformasjonsforskriften. Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-av-forslag-til-endringer-i-gjeldsinformasjonsforskriften/id2922867/?showSvar=true&term=&page=1&isFilterOpen=true> den 30.11.2023. kl 14:00

Skoghøy 2022 – Skoghøy, Jens Edvin. *Twisteløsning*. 4. utgave. Universitetsforlaget 2022.

Statistisk sentralbyrå, ekteskap og skilsmisser – Statistisk sentralbyrå. Ekteskap og skilsmisser. Hentet fra: https://www.ssb.no/befolkning/barn-familier-og-husholdninger/statistikk/ekteskap-og-skilsmisser_den_08.12.2023, kl 17:55. Se vedlegg, Tabell 1.

statistisk sentralbyrå, familier og husholdninger - Statistisk sentralbyrå. Familier og husholdninger. Hentet fra <https://www.ssb.no/befolkning/barn-familier-og-husholdninger/statistikk/familier-og-husholdninger> den 01.12.2023, kl 10:35

Statistisk sentralbyrå, inntekt og formuesstatistikk for husholdninger- Statistisk sentralbyrå. Inntekt og formuesstatistikk for husholdninger. Hentet fra <https://www.ssb.no/statbank/table/10315> den 01.12.2023, kl 14:30. Se vedlegg. Tabell 2.

Statistisk sentralbyrå, Kredittindikatoren – Statistisk sentralbyrå. Kredittindikator. Hentet fra <https://www.ssb.no/bank-og-finansmarked/finansielle-indikatorer/statistikk/kredittindikator> den 03.12.2023 kl 11:30

Strandbakken 2022- Strandbakken, Asbjørn. Økonomisk familierett. 2.utgave. Fagbokforlaget 2022.

Strandbakken TFF 2022 – Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål. Nummer 4-2022 side 262-280. Ektefellers vern mot den andre ektefelles utilbørlige disposisjoner – vederlagskrav eller krav om erstatning?*

Sverdrup, ekteskapsloven. Lovkommentar- Sverdrup, Tone. Ekteskapsloven 1991. Norsk lovkommentar til § 63. rettsdata.no (hentet 17.10.2023)

Sverdrup NiP 2002 - Sverdrup, Tone. Nytt i privatretten nr.3 (2002). Hentet fra: <https://utdanning.cappelendamm.no/akademisk/tidsskrifter/nytt-i-privatretten/tidligere-utgaver-av-nytt-i-privatretten> den 23.11.2023.

Thomassen 2021. Thomassen, Eivind. Inflasjonsmål. Hentet fra: [inflasjonsmål](https://www.snl.no) – Store norske leksikon (snl.no) den 27.11.2023 kl 08:45

Utkastet 1918 – «Almindelige motiver» fra utkast til lov om ektefellers formuesforhold 1918.

Lover:

Lov om formuesforholdet mellem Ægtefæller.	Lov av 29. juni 1888 nr. 1
Lov om ektefellers formuesforhold.	Lov av 20. mai 1927 nr. 1
Lov om skifte	Lov av 21. februar 1930 nr. 1
Lov om foreldelse av fordringer	Lov av 18. mai 1979 nr. 18
Lov om ekteskap.	Lov av 4. juli 1991 nr. 47
Lov om mekling og rettgang i sivile tvister	Lov av 17. juni 2005 nr. 90

Forarbeider:

Ot.prp.nr.58 (1926)	Ot.prp.nr.58 (1926) om ektefellers formuesforhold, 6. juli 1926
NOU 1987:30	NOU 1987:30 Innstilling til ny ekteskapslov - del 2, juni 1967
Ot.prp.nr.28 (1990-1991)	Ot.prp.nr.28 (1990-1991) Om lov om ekteskap, 22. mars 1991
For-2020-12-09-2120	For-2020-12-09-2120, Forskrift om finansforetakenes utlånspraksis, 09 desember 2020.

Dommer:

Høyesterett:

Rt. 1959 s. 193

Rt. 1974 s. 856

Rt. 1975 s. 220

Rt. 2002 s. 648

HR-2005-164-A

Lagmannsrett:

RG-1982-987

RG-1986-680

RG-1986-782

LB-1998-671

LB-2009-48998

RG-2011-24

LG-2014-71397

LA-2016-179601

LG-2019-26470

LA-2020-133492

LB-2020-174815

LG-2020-51928

Årstall	Inngåtte ekteskap	Skilsmisser	Årstall	Inngått ekteskap	Skilsmisser	Årstall	Inngått ekteskap	Skilsmisser
1966	27680	2611	2000	25356	10053	2012	24346	9929
1967	29154	2825	2001	22967	10308	2013	23410	9736
1968	29441	2992	2002	24069	10450	2014	22887	9556
1969	29630	3093	2003	22361	10757	2015	22738	9306
1970	29370	3301	2004	22354	11045	2016	22537	9345
1971	29510	3594	2005	22392	11040	2017	22111	9848
1972	28596	3873	2006	21721	10598	2018	20949	9545
1973	28141	4491	2007	23471	10280	2019	19855	9609
1974	27344	5061	2008	25125	10158	2020	16151	9355
1975	25898	5406	2009	24582	10235	2021	16050	8893
1976	25389	5648	2010	23577	10228	2022	20769	8204
1977	24022	5912	2011	23135	10207		231803	103326
1978	23690	6063	2012	24346	9929			45 %
1979	23055	6441	2013	23410	9736			
1980	22230	6466	2014	22887	9556			
1981	22271	6937	2015	22738	9306			
1982	21706	6973	2016	22537	9345			
1983	20803	7472	2017	22111	9848			
1984	20537	7781	2018	20949	9545			
1985	20221	8090	2019	19855	9609			
1986	19873	7813	2020	16151	9355			
1987	20285	8342	2021	16050	8893			
1988	20806	8689	2022	20769	8204			
1989	19950	9163		1312134	467816			
1990	21123	10055						
1991	19065	10164			36 %			
1992	18627	10106						
1993	18741	10805						
1994	19866	10795						
1995	20981	10183						
1996	22478	9836						
1997	22933	9813						
1998	22349	9213						
1999	23456	9124						

Tabell 2.

10315: Formuesregnskap for husholdninger, etter formuesregnskap, statistikkvariabel og år

	Sum (mill. kr)											
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
Beregnet bruttoformue	5 889 148	6 342 676	6 925 959	7 349 930	7 729 843	8 434 852	9 139 060	9 975 066	10 370 919	11 020 977	11 827 584	13 230 429
Gjeld	2 153 710	2 312 477	2 485 133	2 664 046	2 819 020	2 985 477	3 160 798	3 357 256	3 545 539	3 724 734	3 903 551	4 096 594
Beregnet nettoformue	3 745 438	4 030 199	4 440 826	4 685 881	4 910 823	5 449 374	5 978 262	6 617 810	6 825 379	7 296 244	7 924 033	9 133 834

Fotnoter

Studenthusholdninger er ikke inkludert.

Tall for 2020 ble rettet 2.september 2022. Grunnen er at lønnskompensasjon ble dobbelttelt i samlet inntekt. Dermed ble det totalt 7 milliarder kroner for mye i samlet inntekt for husholdningene.

Tall for beregnet realkapital og brutto- og nettoformue for 2021 ble rettet 22.desember 2022.