



U i T

NORGES
ARKTISKE
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

Halvpartsprinsippet

Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for samboere og ektefeller?

—

Fatlinda Ajvazi

Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2019



Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Prolog	1
1.2	Tema, problemstilling og aktualitet	1
1.3	Rettslig plassering	3
1.4	Rettskildebildet og metode.....	4
1.5	Avgrensninger	6
1.6	Den videre fremstillingen.....	6
2	Begrepsavklaring.....	7
2.1	Innledning.....	7
2.2	Vederlagskrav.....	7
2.3	Berikelseskrav og restitusjonskrav.....	8
2.4	Samboerforhold og ekteskapsforhold.....	8
1	Grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller/samboere	9
3.1	Innledning.....	9
3.2	Grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller.....	9
3.3	Grunnvilkårene for vederlagskrav for samboere.....	10
3	Det formuerettslige bakteppet for restitusjonskrav	11
3.1	Innledning.....	11
3.2	Det formuerettslige utgangspunktet	13
3.3	Restitusjonskrav mellom samboere.....	15
4	Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for ektefeller og/eller samboere?	17
4.1	Innledning.....	17
4.2	Halvpartsprinsippetets nærmere innhold.....	17
4.2.1	Evneprinsippet.....	19
4.2.2	Tilfeller hvor prinsippene sammenfaller	21
4.2.3	Andre belatsningsprinsipper?.....	23
4.3	Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for ektefeller?.....	23

4.3.1	Innledning.....	23
4.3.2	Rettspraksis	24
4.3.3	Reelle hensyn	26
4.3.4	Konklusjon	27
4.4	Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for samboere?	27
4.4.1	Innledning.....	27
4.4.2	Hva faller innenfor familiens felles forbruksutgifter?.....	27
5	Burde det gjelde samme belastningsprinsipp for ektefeller som for samboere ved vederlagskrav?.....	32
5.1	Innledning.....	32
5.2	Ekteskapsloven § 38.....	34
5.3	Hensynet til sammenheng i regelverket	34
5.4	Valgfriheten.....	35
5.5	Forholdet til kvinnekonvensjonen	37
	Kildeliste	39

1 Innledning

1.1 Prolog

Henrik og Elise ble samboere i 2007, i Henriks bolig i Halden kommune. Henrik og Elise har to felles barn, født i 2007 og 2009. Samboerskapet opphørte i 2019.

Ved samlivsbruddet utgjorde Henriks nettoformue fem millioner kroner, i all hovedsak knyttet til boligen. Elise hadde derimot null kroner i nettoformue ved samlivsbruddet.

Under samlivet hadde både Henrik og Elise heldagsjobb og de delte husarbeidet likt. Henrik tjente kr. 500 000,- og Elise kr. 200 000,- i netto per år. Av kr. 500 000,- betjente Henrik boliglånet sitt med kr. 300 000,-. Resterende av kr. 500 000,-, det vil si kr. 200 000,-, betalte Henrik familiens felles forbruksutgifter. Elises inntekt på kr. 200 000,- ble derimot i sin helhet brukt til å dekke familiens felles forbruksutgifter.

Etter sytten års samliv oppstår spørsmålet om Elise har tilført Henrik en økonomisk fordel, i form av berikelse eller besparelse, som følge av at hennes inntekt i sin helhet har gått til betaling av familiens felles forbruksutgifter, i forbindelse med et eventuelt vederlagskrav mot Henrik.

Det forutsettes at Henriks bolig var fullt ut belånt med en gjeld på fem millioner kroner da partene bosatte seg sammen, og at gjelden på boligen ble nedbetalt under samlivet. Videre legges det til grunn at Elise brukte det i alt vesentlige av sin inntekt til å dekke familiens felles forbruksutgifter, og Henrik brukte deler av sin inntekt til nedbetaling av boliglånet.

1.2 Tema, problemstilling og aktualitet

Tema for masteravhandlingen er vederlagskrav ved endt ekteskap og samboerforhold.

Problemstillingen for avhandlingen er om halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for ektefeller og/eller samboere.

I en rekke saker for domstolene har den ene samboerens bidrag bestått i å betale mer enn «sin del» av familiens felles forbruksutgifter under samlivet, og dermed bidratt indirekte til å skape en økonomisk fordel for den annen part.

Hvorvidt det skal legges til grunn et halvpartsprinsipp eller et evneprinsipp ved vurdering av om en samboer/ektefelle har bidratt med «sin del» av forbruksutgiftene, er ikke avklart og

under diskusjon i norsk rett.¹ Det er altså ikke avklart om evneprinsippet eller halvpartsprinsippet skal benyttes ved beregning av den økonomiske fordel, nærmere bestemt hva som anses som «sin del» av familiens felles forbrukskostnader.

Problemstillingen har fått ny aktualitet med to avgjørelser avsagt av Høyesterett.

Spørsmålet i Rt. 2011 s. 1168 var om avtalen var urimelig og om avtalen måtte lempes i medhold av avtaleloven § 36. I den forbindelse måtte Høyesterett prejudisielt ta stilling til størrelsen på et eventuelt vederlagskrav. I det videre behandles ikke lempingsspørsmålet da det ikke har betydning for avhandlingens problemstilling.

Samboerforholdet varte fra 1991 til 2007. Da forholdet ble etablert var samboerne uten nevneverdige midler, bortsett fra mannens bolig som var verdt 900 000 kroner, men belånt med 850 000 kroner. Paret hadde to barn, født i 1989 og 1992. Ved samboerforholdets opphør hadde mannen en nettoformue på minst fem millioner kroner, bestående av en næringsvirksomhet han hadde bygget opp samt boligen, som hadde tredoblet verdi. Lånet var nedbetalt. Kvinnen hadde negativ formue. Hun hadde tatt seg av barna og periodevis jobbet deltid. I forbindelse med oppbyggingen av næringsvirksomheten hadde mannen hatt et betydelig reisefravær, i blant opp mot et halvt år av gangen.

Spørsmålet var om en familiens forbrukskostnader skal belastes etter evne, som tilsvarer en prosentvis fordeling etter partenes inntekter eller med en halvpart hver.

Høyesterett kom til at kvinnen hadde tilført mannen en økonomisk fordel på kr. 500 000,-, men at vederlagskravet ikke ville ha oversteget kr. 200 000,-. Da Høyesterett kom frem til at det ikke var rom for lemping av oppgjørsavtalen, ble ikke kvinnen tilkjent noe vederlag.

Høyesteretts oppgave er først og fremst å ta stilling til konkrete tvister. Med hensyn til avhandlingens problemstilling kan dommen anses å etterlate flere spørsmål uavklart. For det første om uttalelsen skal forstås som at halvpartsprinsippet er et vilkår for samboere, og om halvpartsprinsippet skal anses som et vilkår for vederlagskrav for ektefeller. Høyesterett åpner for at evneprinsippet kan legges til grunn for ektefeller hva angår vederlagskrav. Det at Høyesterett åpner for at evneprinsippet kan legges til grunn kan imidlertid ikke anses som en

¹ Katrine Kjærheim Fredwall, «FNs kvinnekonvensjon og retten til samboervederlag», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2018 s. 50-66 (s. 62).

endelig avklaring, og det er uklart om evneprinsippet skal anvendes i vederlagssaker mellom ektefeller. Videre kan det spørres hvilken betydning underholdsplikten etter ekteskapsloven § 38 har ved spørsmålet om evneprinsippet er å anse som et vilkår for ektefeller. Deretter kan det spørres om halvpartsprinsippet er et vilkår for samboere, hva halvpartsprinsippet omfatter (bolig- og renteomkostninger) og om det er grunnlag for skillet mellom ektefeller og samboere hva angår vederlagskrav. I forlengelsen av dommen, vil det i tillegg bli foretatt en rettspolitisk vurdering av hvorvidt det er grunnlag for skillet mellom ektefeller og samboere i henhold til vederlagskrav og med hensyn til hvilket belastningsprinsipp som skal legges til grunn. Dette vil jeg komme tilbake til i punkt X, hvor Rt. 2011 s. 1168 dommen vil analyseres og vurderes nærmere.

Problemstillingen kan anses å ha fått ytterligere aktualitet med dommen inntatt i Rt. 2011 s. 1176. Saken gjaldt krav om økonomisk vederlag etter opphør av samboerforhold. Spørsmålet i saken var om kvinnen hadde bidratt til mannens formuesforøkelse på en slik måte at hun kunne gjøre krav gjeldende basert på alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper.

Høyesterett kom til at beløpene kvinnen hadde bidratt med ikke oversteg det som var nødvendig for å dekke hennes eget forbruk. Da kvinnen ikke hadde tilført mannen en økonomisk fordel, var det ikke grunnlag for noe restitusjonskrav.

Sammenholdt med min problemstilling og den tidligere avgjørelsen fra 2011 har dommen hovedsakelig betydning. Det kan spørres om evneprinsippet er utelukket i det tilfeller hvor den enes lønn er så lav at nødvendige utgifter ikke kan dekkes. I forlengelse av spørsmålet, kan det samt reises spørsmål om evneprinsippet har en nedre grense for i hvilke tilfeller prinsippet kan anvendes. Begge disse forholdene aktualiserer grundigere drøftelser av problemstillingen.

Eksempelet som fremgår av prologen innledningsvis er ment å tjene som premiss for drøftelsen av hovedproblemstillingen. De drøftelser som i avhandlingen blir foretatt, tar altså utgangspunkt i det faktum som følger av prologen.

1.3 Rettslig plassering

Ekteskaps- og samboerretten er en del av privatretten, da den regulerer forholdet mellom private parter.

For ektefeller er ekteskapsretten lovfestede, og ekteskapsloven gjelder. Hvorvidt halvpartsprinsippet er et vilkår for ektefeller, beror på en tolkning av ekteskapsloven § 73 på bakgrunn av det øvrige rettskildematerialet.

For samboere er samboerretten ulovfestede og reglene er utviklet i rettspraksis i samspill med juridisk teori. Hvorvidt halvpartsprinsippet er et vilkår for samboere, beror på en analyse av Høyesterettspraksis og det øvrige rettskildematerialet.

1.4 Rettskildebildet og metode

Spørsmålet avhandlingen reiser er ikke avklart i loven eller i rettspraksis. Hvorvidt halvparts- eller evneprinsippet skal legges til grunn ved vurderingen av «sin andel» av forbruksutgiftene, finnes det hverken for ektefeller eller samboere noen lovbestemmelse om. Hva angår vederlagskrav for samboerforhold, er reglene ulovfestede og styres av formuerettslige prinsipper. Vederlagsreglene for ektefeller derimot, er lovfestede og fremgår av ekteskapsloven (heretter el.) §§ 63 og 73, hvor bare § 73 hjemler vederlagskrav begrunnet forbruksutgiftbetaling. Bestemmelsen viderefører ektefelleloven (heretter efl.) § 25 andre avsnitt med mindre endringer. Av forarbeidene fremgår det at praksis rundt efl. § 25 andre avsnitt også har relevans for tolkning av el. § 73. Praksis etter efl. § 25 andre avsnitt vil derfor også være av betydning ved løsning av problemstillingen.

Det foreligger ingen Høyesterettsavgjørelser etter el. § 73 eller efl. § 25 andre avsnitt som omhandler hva som skal regnes som ektefellers andel av forbruksutgiftene. Ettersom lagmannsrettsavgjørelser kan ha en viss vekt for regeltolkningen, forutsatt at det foreligger en lang og entydig praksis, gjennomgås enkelte avgjørelser. Da det er omstridt i juridisk teori om den rettskildemessige vekten til lagmannsavgjørelser, kommenteres den omstridte striden i punkt X. Ekteskapslovens forarbeider behandler heller ikke spørsmålet. Av forarbeidene fremgår det imidlertid hensyn som loven bygger på, og som da vil ha kunne ha relevans ved valget mellom halvparts- og evneprinsippet etter el. § 73. Ettersom det ikke fremgår noe av loven, høyesterettspraksis eller lovforarbeidene i henhold til problemstillingen, hvorvidt halvparts- eller evneprinsippet skal benyttes ved beregning av den økonomiske fordelingen, vil reelle hensyn være relevant og legges vekt på ved tolkningen av el. § 73.

Når det gjelder vederlagskrav for samboere, har Høyesterett avsagt to avgjørelser angående spørsmålet. I Rt. 2011 s. 1168 og Rt. 2011 s. 1176 uttalte Høyesterett at forbruksutgiftene skal belastes etter halvpartsprinsippet. Imidlertid er det usikkert hvilke utgifter Høyesterett anså

var omfattet av prinsippet. Dommene analyseres derfor nærmere i punkt X. Videre vil det i punkt X ses nærmere på hvorvidt skillet Høyesterett foretar mellom ektefeller og samboere er rettskildemessig, altså om Høyesteretts rettskildemetode er forsvarlig og om rettskildematerialet er tilstrekkelig.

Problemstillingen er videre behandlet i juridisk teori, blant annet av (X). Artiklene «Vederlagskrav og lemping i samboerforhold» av Tone Sverdrup og «Kontraktsrettens betydning på familierettens område» av Bekkedal, i tillegg til boken «Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv» av Tone Sverdrup er relevante i relasjon til avhandlingens problemstilling. Selv om Sverdrups bok omhandler sameie, er boken imidlertid relevant da både sameie og vederlagskrav omhandler om fastleggelse av ervervsbidrag og dermed utgjør de samme hensynene seg gjeldende i begge tilfeller. Artikkelen «FNs Kvinnekonvensjon og retten til samboervederlag» av Fredwall er dessuten relevant i forbindelse med forholdet til internasjonal rett. Generelt gir litteraturen uttrykk for (X) rundt spørsmålet om hvilket prinsipp som skal anvendes ved beregning av den økonomiske fordelingen.

Reelle hensyn er også relevante rettskilder for løsningen av problemstillingen. På dette området vil reelle hensyn ha mye vekt grunnet få rettskilder for øvrig, og lite behandling av problemstilling i de øvrige rettskildene.

Etter menneskerettsloven (heretter mrl.) § 2 nr. 5 gjelder Kvinnediskrimineringskonvensjonen (heretter KDK) som norsk lov. Etter mrl. § 3 går KDK foran annen lovgivning, herunder ulovfestet rett. KDK artikkel 16 nr. 1 bokstav C og H stiller krav til oppgjørsreglene ved samlivsbrudd, og er dermed av betydning ved avhandlingens problemstilling.

I avhandlingen blir det anvendt norsk rettsdogmatisk metodelære, og avhandlingens problemstilling blir løst på bakgrunn av norsk, alminnelig metode. Når det gjelder forholdet til internasjonal rett, vil det bli tatt hensyn til de særpreg som oppstår ved norsk rettskildelære ved anvendelse av norske internasjonale rettskilder.

I henhold til den konkrete problemstillingen, blir problemstillingen løst på bakgrunn av alminnelig norsk rettsdogmatisk metode. Problemstillingen blir løst på bakgrunn av gjeldende rettskildemateriale, og er derved et uttrykk for gjeldende rett (de lege lata). Når det gjelder hvorvidt det er grunnlag for skille mellom ektefeller og samboere, foretas det en rettspolitisk vurdering. Med andre ord de lege ferenda-vurdering, hvor det nærmere skal foretas en vurdering av de lege lata- gjeldende rett (på bakgrunn av punkt X).

1.5 Avgrensninger

Problemstillingen og temaet i avhandlingen omhandler halvpartsprinsippet som et eventuelt vilkår for vederlagskrav, hvilket gjør det naturlig å avgrense mot vurderinger av de øvrige vilkår for vederlagskrav mellom ektefeller og samboere.

Et vederlagskrav mellom ektefeller/samboere kan også fremmes på andre grunnlag enn alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper og rimelighetsbetraktninger. Vederlagskrav på alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper og rimelighetsbetraktninger er imidlertid mest aktuelt, og vil være oppgavens fokus.

Da problemstillingen ligger på familierettens område, vil utfordringer som vederlagskrav skaper på andre rettsområdet, eksempelvis pengekravretten, ikke bli behandlet med tanke på at det gjelder andre hensyn og prinsipper på det aktuelle rettsområdet.

I tillegg da avhandlingens problemstilling er hvorvidt halvpartsprinsippet er et vilkår for ektefeller og/eller samboere, avgrenses det ytterligere mot de resterende vilkårene for vederlagskrav, rimelighetsvilkåret. Det avgrenses også mot problematikken om berikelsesbegrepet. Avgrensningen gjøres på bakgrunn av begrenset omfang på avhandlingen, derav plassmangel.

1.6 Den videre fremstillingen

I kapittel 2 foretas en begrepsavklaring av sentrale begreper. En begrepsavklaring er nødvendig for at leseren skal få best mulig oversikt over problemstillingen avhandlingen reiser. I kapittel 3 gis det en kort redegjørelse av grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller og samboere. Formålet er å gjøre avhandlingens problemstilling mer tilgjengelig. I kapittel 4 vil det formuerettslige bakteppet for restitusjonskrav bli redegjort da det utgjør bakgrunnsteppet for avhandlingens problemstilling. I kapittel 5 vil jeg behandle avhandlingens problemstilling, som er om halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for ektefeller og/eller samboere. Formålet er å gi en fremstilling av halvpartsprinsippet, herunder vil Rt. 2011 s. 1168 og Rt. 2011 s. 1176 analyseres i forbindelse med avhandlingens problemstilling. I kapittel 5 avsluttes avhandlingen med en rettspolitisk drøftelse av om det er grunnlag for å skille mellom ektefeller og samboere i henhold til hvordan «sin del» av forbruksutgiftene skal forstås, herunder om Høyesterett resonnement i Rt. 2011 s. 1168 er

rettskildemessig holdbar, hvor fokuset vil være om retten hadde tilstrekkelig grunnlag rettskildemessig for sin konklusjon.

2 Begrepsavklaring

2.1 Innledning

I det følgende skal jeg foreta en avklaring av begrepene vederlagskrav, berikelseskrav og restitusjonskrav. Disse tre kravene avklares med bakgrunn i formueretten, og avgrenses dermed mot blant annet sivilprosessen og folkeretten, som også benytter begrepene. Dette på grunn av de ulike hensyn som kommer til anvendelse for kravene i de forskjellige rettsområdene. Når det gjelder disse tre begrepene vil de brukes noe om hverandre.

Begrunnelsen for å foreta en begrepsavklaring er at meningsinnholdet i begrepene i liten grad er selvsagt. En nærmere klarlegging av innholdet er dermed nødvendig for å gjøre leseren oppmerksom på sammenhengen mellom begrepene.

2.2 Vederlagskrav

Begrepet vederlagskrav har ikke et generelt fastnet innhold i lovgivningen, rettspraksis eller juridisk teori.² Det kan kreves vederlag mellom samboere på ulike grunnlag. Det kan kreves vederlag blant annet ved ugyldighet, jf. avtaleloven §§ 36 og 33 dersom det som rammes av ugyldigheten ikke kan restitueres, ulovfestede regler om erstatning der for eksempel en av partene urettmessig har disponert over den andres midler, ulovfestede regler om bristende forutsetninger, eller vederlag kan følge av avtale mellom partene.³ Det kan nevnes at det er uttalt i Høyesterett at vederlagskrav etter lov om hendelege eiendomshøve ikke er egnet til å regulere forholdet mellom samboere.⁴ Innholdet i begrepet vederlagskrav som legges til grunn her er imidlertid et krav om vederlag som kompensasjon for en økonomisk berikelse eller besparelse, som en av partene i et samboerforhold har tilgodesett den andre med gjennom samlivet.⁵ Vederlagskravet vil også omtales i det videre som berikelseskrav som “i korte trekk går ut på at en person må avlegge en berikelse han har oppnådd, til en annen, da berikelsen - i

² Monse (2007) s. 46.

³ Strøm Bull (1992) s. 102.

⁴ Jf. Rt. 1984 s. 497.

⁵ Jf. Rt. 1984 s. 497 og Rt. 2010 s. 1089.

en eller annen forstand - har skjedd på den annens bekostning”.⁶ Se også Monsen (2007) s. 56 som benytter begrepet berikelseskrav som et samlebegrep for vederlagskrav og vinningsavståelses krav. “Betegnelsen berikelseskrav omfatter etter Hagstrøms terminologi alle andre obligasjonsrettslige krav som ikke kan hjemles i avtale eller erstatningsrettslige regler og som utmåles på basis av debtors formuesstilling” Monsen (2005) s. 163 se Hagstrøm (2011) s. 681-689 om berikelseskrav.)”.

2.3 Berikelseskrav og restitusjonskrav

Privatrettslige krav som ikke bygger på avtale eller rettstridig atferd, jf. HR-2011-01739-A avsnitt 22.

“Det sondres mellom restitusjonskrav og berikelseskrav av flere juridiske forfattere. Til tross for at Høyesterett formulerer grunnlaget for vederlagskrav etter endt samboerskap som alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper, er det vurderingen av berikelsen som står sentralt i rettspraksis. Hensynet til restitusjon er ikke et viktig prinsipp på samboerrettens område, i og med at et livsfellesskap ofte består av ytelse uten gjenytelse. Rettspraksis kan således tyde på at det i realiteten er berikelsesprinsipper retten viser til som grunnlag for vederlagskrav.

Berikelsesgrunnsetningen defineres gjerne som at “den som oppnår en økonomisk fordel ved en annens arbeid eller ved utnyttelse av en annens eiendom, har plikt til å restituere berikelsen dersom den fremstår som ugrunnet”. Det foretas en rimelighetsvurdering av hvorvidt den aktuelle berikelsen er å anse som begrunnet.

2.4 Samboerforhold og ekteskapsforhold

Familierettsboka S. 348: Samboerforhold forstås gjerne som et forhold mellom to personer som lever i et ekteskapslignende forhold. I de fleste tilfellene byr grensedragningen mot andre former for bofellesskap, f.eks. mellom venner, ikke på problemer. Det karakteristiske for samboerforholdet er at partene utgjør en etablert følelsesmessig enhet – de er et par – hvor siktemålet er et samliv av lengre varighet.

I lovgivningen finnes ingen legaldefinisjon av samboerforhold – hvem som omfattes kan variere fra regel til regel. Når det gjelder terminologien, kan uttrykket «lever i et ekteskapslignende forhold» også omfatte personer av samme kjønn.

⁶ Kjørven, Bruserud, Holdø, Iervåg m.fl. (2011) s. 112.

I de sakene om vederlagskrav som hittil har vært oppe for domstolene, har samboerne vært av forskjellig kjønn, men det er ikke grunnlag for å hevde at disse ulovfestede rettssetningene er begrenset til heterofile samboerforhold. Bakgrunn og behov for regulering er i hovedsak det samme i heterofile som i homofile samliv.

1 Grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller/samboere

3.1 Innledning

I det følgende skal jeg redegjøre kort for grunnvilkårene som må foreligge for at ektefeller og samboere kan sies å inneha et vederlagskrav under punkt 3.2 for ektefeller og punkt 3.3 for samboere. Formålet med redegjørelsen er å gi leseren en oversikt over grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller og samboere, og å gjøre avhandlingens problemstilling mer tilgjengelig.

3.2 Grunnvilkårene for vederlagskrav for ektefeller

For ektefeller er vederlagsreglene lovfestet i ekteskapsloven §§ 63 og 73.

Da frigjøring av kapital ikke er et grunnlag for vederlagskrav etter ekteskapsloven § 63, kommer avhandlingens problemstilling bare på spissen ved anvendelse av ekteskapsloven § 73. Det er med andre ord bare ekteskapsloven § 73 som hjemler vederlagskrav på bakgrunn av forbruksutgiftbetaling. Det avgrenses derfor i det videre mot ekteskapsloven § 63.

Etter ekteskapsloven § 73 kan en ektefelle tilkjennes vederlag fra den andre ektefellen dersom vedkommende «gjennom bidrag til familiens underhold ... i vesentlig grad har medvirket til å øke midler som er den andre ektefelles særøie». Det følger av ordlyden at vesentlighetsvilkåret knytter seg til innsatsen fra den vederlagsberettigede ektefellen, og ikke til økningen i særøiemidlene.

Bestemmelsen erstattet annet avsnitt første setning i den tidligere ektefelleloven § 25. Med noen mindre endringer, har de to bestemmelsene samme innhold. Det er forutsatt i forarbeidene at tidligere rettspraksis fortsatt skal ha betydning, jfr. NOU 1987:30 s. 145 og Ot.prp. nr. 28 (1990-1991) s. 132.

Vilkåret for at vederlagskrav kan oppstå, er at ektefellen i vesentlig grad har medvirket til å øke midler som er den annen ektefelles særøie. Etter ordlyden knytter vesentlighetskravet seg til medvirkningen, ikke til selve økningen av midlene.

3.3 Grunnvilkårene for vederlagskrav for samboere

For samboere er vederlagsreglene ulovfestet og utviklet i rettspraksis i samspill med juridisk teori.

Etter Høyesteretts praksis er det et grunnvilkår for vederlag at den ene samboeren under samlivet har «tilført den andre (samboeren) en betydelig økonomisk fordel, i form av berikelse eller besparelse». ⁷ Som følge av «mangel på avtale» må man i følge Høyesterett bygge på at «samboere yter til livsfellesskapet uten at det blir spørsmål om å jevne ut eventuelle mellomværende når samboerskapet en gang tar slutt». ⁸ Det vil derfor «bare unntaksvis» kunne bli tale om å tilkjenne vederlag på bakgrunn av «livsfellesskapets natur». ⁹ Utgangspunktet etter Høyesterett er derfor at det skal ikke tilkjennes vederlag. Tilkjennelse av vederlag er derfor unntak fra hovedregelen om at hver av samboere tar hvert sitt.

Da «livsfellesskapets natur», «praktiske og bevismessige vansker» med hensyn til å rekonstruere partenes innsats gjennom samlivet, samt av hensyn til å unngå «konflikt- og prosesskapende» uttaler Høyesterett at det «ikke (er) tilstrekkelig til å begrunne et restitusjonskrav» det at «den ene samboeren har fått en betydelig berikelse eller besparelse som følge av bidrag fra den andre». ¹⁰ Terskelen for å tilkjenne vederlag er etter Høyesterett høy, og det skal mye til for å tilkjenne vederlag mellom samboere ved endt forhold.

Vederlag kan derfor bare tilkjennes dersom også «rimelighetshensyn samlet sett krever at det skjer en korreksjon i form av vederlag», hvor «det totale bildet av partenes økonomiske anliggender under samlivet (vil) være utgangspunktet». ¹¹ Ved rimelighetsvurderingen vil en rekke forhold være av betydning, blant annet «partenes forutsetninger, bidragets art og omfang, samlivets varighet og partenes økonomiske stilling». ¹² Det stilles med andre ord

⁷ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 29.

⁸ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 31.

⁹ Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *Familieretten*, Oslo 2009 s. 349.

¹⁰ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 31.

¹¹ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 32.

¹² Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 32.

kumulative vilkår for tilkjennelse av vederlag, som betyr at begge vilkårene må være oppfylt for at vederlagskrav skal innfris.

I juridisk teori er det Høyesterett sammenfatningsvis blitt tolket slikt at det stilles to vilkår for tilkjennelse av vederlagskrav, hvor begge vilkårene må være oppfylt. I tillegg er utgangspunktet at det ikke skal tilkjennes vederlag slik at vederlagskrav er unntaksregelen.

Familierettsboka S. 361: Det kan etter dette slås fast at to vilkår må være oppfylt for at vederlag skal kunne tilkjennes med grunnlag i berikelsesprinsipper: Samboeren må ha tilført den andre en betydelig økonomisk fordel, og det må i tillegg være rimelig å tilkjenne vederlag. De to kriteriene er også bestemmende for vederlagets størrelse. Det ligger i livsfellesskapets natur at det bare unntaksvis kan bli tale om å få tilbake noe av det som en samboer har tilført den andre under samlivet. Dette er slått uttrykkelig fast i Rt. 2011 s. 1168 (avsnitt 31).

3 Det formuerettslige bakteppet for restitusjonskrav

3.1 Innledning

Det økonomiske oppgjøret har klare fellestrekk med det som foretas når ektefellene har fullstendig særøie – hvor oppgjøret også skjer etter eiendomsgrensene, med to modifikasjoner: vederlagskrav (el. § 73) og rett til overtakelse av bolig og innbo (el. § 74).

Etter Høyesteretts uttalelse i Rt. 2011 s. 1168 vil samboere etter omstendighetene kunne kreve vederlag ut fra «alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper» ved endt forhold.

Høyesteretts uttalelse tar utgangspunkt i Høyesteretts begrunnelse i Rt. 2000 s. 1089 som bygger på rettssetningen uttrykt i Rt. 1984 s. 49720. Selv om Høyesterett i Rt. 2000 s. 1089 viser til rettskilder fra det aktuelle rettsområdet, er det imidlertid «alminnelige restitusjonssynspunkter som trekkes frem i begrunnelsen». Det er derfor «neppe korrekt å forstå formuleringen («alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper») som en henvisning til «berikelses- og restitusjonsprinsipper» som er særegne for forholdet mellom samboere». Det er «tvert imot nærliggende å forstå formuleringen «alminnelige berikelses- og restitusjonsprinsipper» som en henvisning til berikelsesgrunnsetningen». Det er imidlertid mulig at Høyesteretts uttalelse i Rt. 2011 s. 1168 rekker ut over berikelsesgrunnsetningen ettersom også «restitusjonsprinsipper» nevnes.

På bakgrunn av det ovennevnte, blir det i det følgende redegjort for det formuerettslige bakteppet for berikelses- og restitusjonskrav. Formålet med redegjørelsen er å belyse de underliggende hensyn som begrunner berikelses- og restitusjonskrav.

Fordi det ikke finnes noen alminnelig lov om samboer, er formuesforholdet mellom samboere i stor grad regulert av alminnelige formuerettslige prinsipper.

Da det formuerettslige bakteppet utgjør bakgrunnsteppet for analysen av avhandlingens problemstilling, er det nødvendig å redegjøre for det formuerettslige bakteppet for restitusjonskrav.

Valget av bakgrunnsrett har betydning for utfallet i den konkrete saken. Spørsmålet i det følgende er om restitusjonskrav mellom samboere burde løses på bakgrunn av en formuerettslig tilnærming, eller om tvister om oppgjøret burde bli løst i lys av «livsfellesskapets natur». Spørsmålet er altså om tvister om det økonomiske oppgjøret mellom samboere og ektefeller bør løses i lys av formuerettslige prinsipper.

Dersom restitusjonskrav burde løses på bakgrunn av en formuerettslig tilnærming innebærer det at formuerettens alminnelige prinsipper fungerer som bakgrunnsrett når det oppstår tvister om oppgjøret. Formuerettslige prinsipper vil da være retningslinjer for skjønnet, og tolkes, utfylles og anvendes i lys av formuerettslige prinsipper.

Spørsmålet har betydning både for ektefeller og samboere, da ekteskapsloven § 73 gir anvisning om at det skal foretas et skjønn av hvorvidt vederlag skal tilkjennes. Betydning av bakgrunnsretten kommer da på spissen, og spørsmålet om formuerettens plass på familierettens område. Hvorvidt man anlegger en formuerettslig eller en familierettslig tilnærming, vil ha betydning for terskelen for tilkjennelse av vederlag.

I det følgende skal det derfor redegjøres for det formuerettslige bakteppet for restitusjonskrav, hvor det skal ses nærmere på hvilke prinsipper og hensyn som gjør seg gjeldende. Deretter skal det ses nærmere på om vederlagskrav mellom samboere kan plasseres i det formuerettslige bakteppet, eller om det gjør seg gjeldende særtrekk som aktualiserer andre hensyn som tilsier at vederlagskrav mellom samboere burde løses på bakgrunn av andre prinsipper enn formuerettslige.

3.2 Det formuerettslige utgangspunktet

Det at en person har oppnådd en økonomisk berikelse, gir «naturligvis ikke i seg selv en annen person et krav på å få denne berikelsen overført til seg». Det må derimot «foreligge en særlig grunn for (at et krav på å få overført en annens berikelse skal oppstå)». I den forbindelse skal det sees nærmere på grunnlaget for å akseptere berikelses- og restitusjonskrav.

Etter norsk rett er det en viss adgang til krav basert på berikelses- og restitusjonsprinsipper. Det finnes imidlertid ingen lov eller Høyesterettsavgjørelse som på generelt grunnlag etablerer en slik regel.

Den klare hovedregelen er at man ikke får vederlag, selv om man har beriket den andre. Det skyldes at man selv har risikoen for egne forutsetninger og disposisjoner.

Det alminnelige formuerettslige utgangspunktet er klart: Det er ikke slik at man kan løpe rundt og berike folk, for så å kreve betalt. Mekanikeren som ser en bil med farlige bremses, taktekkeren som ser et tak som legger – de kan ikke bare utføre det som «må» gjøres og kreve betaling. Utgangspunktet er avtale. Hvorvidt det eksisterer et prinsipp om berikelse og restitusjon i norsk formuerett, utenfor lovregulerte tilfeller, er usikker.

Tradisjonelt har berikelsesgrunnsetningen ikke vært allment anerkjent som en alminnelig rettsregel i nordisk rett, se Hagstrøm Obiligasjonsrett s. 681-689 med videre henvisninger. Som rettsregel går berikelsesgrunnsetningen ut på at den som oppnår en økonomisk fordel ved en annens arbeid eller ved utnyttelse av en annens eiendom, har plikt til å restituere berikelsen derom den fremstår som ugrunnet. Hvorvidt berikelsen fremstår som ugrunnet, avgjøres ut fra en rimelighetsvurdering, hvor det vanskelig kan stilles opp noen bestemte kriterier.

Det finnes ingen generell lovbestemmelse om berikelsesgrunnsetningen i norsk rett, imidlertid forutsettes berikelsesgrunnsetningen som en del av «argumentasjonsarsentalet ved avgjørelsen av rettsspørsmål». Berikelsesgrunnsetningen innebærer at «ugrunnet/uberettiget berikelse på annen manns bekostning, skal gå tilbake».

Det forutsettes at «det har funnet sted en formuesforskyvning fra tilbakebetalingskreditor til tilbakebetalingsdebitor, eller, med andre ord, at debitor har blitt beriket på kreditors bekostning».

Det som kjennetegner restitusjonstilfeller er at «den påståtte betalingspliktige har blitt tilført økonomiske verdier uten å ha avgitt noe betalingsløfte». Således innebærer restitusjonskrav «en innskrenkning i restitusjonsdebitors rett til å bestemme over eget formuesområde». Det er altså tale om «å påtvinge ham (restitusjonsdebitor) en betalingsplikt». Spørsmål om «hva som skal til for å innskrenke den påstått betalingspliktiges selvbestemmelsesrett» er av sentral betydning ved spørsmål om restitusjonskrav.

I juridisk teori har man i lang tid diskutert en generell ulovfestet regel for restitusjon av berikelse. Det har ikke kommet noen endelig avklaring fra Høyesterett om en slik adgang. En viktig årsak til mangelen på avklaring er at det skal mye til for å etablere et krav basert på et slikt grunnlag. Terskelen er høy, og en rett til kompensasjon basert på berikelse er kun aktuelt i sjeldne unntakstilfeller.

Det er først og fremst fordi avtalen er det primære grunnlaget for forpliktelser på formuerettens område. Hvis noen ønsker et krav mot en annen, må partene normalt inngå en avtale. Berikelseskrav er et sekundært grunnlag for kompensasjon. Det er kun adgang til å kreve kompensasjon for berikelse når det foreligger en aktverdig grunn til at partene ikke har etablert et mer solid grunnlag for forpliktelsen.

Prinsippet om avtalefrihet hviler formueretten på.

I det følgende blir det redegjort for de sentrale legislative hensyn knyttet til restitusjonskrav. Formålet med redegjørelsen er å få frem de legislative betraktninger som gjør seg gjeldende ved de ulike restitusjonstilfellene.

Et legislativ betraktning av rettssystematisk karakter er at «restitusjonskrav må innpasses i rettssystemet for øvrig»³⁵. Det vil si at restitusjonskrav må avvises dersom «tilkjennelse av slikt krav vil underminere hensyn som ligger til grunn for andre materielle regler»³⁶. (EKSEMPEL: underminere hensyn som ligger til grunn for å konkludere med at partene ikke har inngått avtale. Restitusjonskrav må ikke medføre urimelig løsninger som avtaleretten søker å forhindre, med andre ord unngå omgåelse av reglene).

Et sentralt hensyn i restitusjonstilfellene er altså «hensynet til restitusjonsdebitors selvbestemmelsesrett». Et annet sentralt hensyn er «hensynet til godgjøring av restitusjonskreditor, som ved egen innsats har beriket restitusjonsdebitor (belønningshensynet)³⁸. Hvorvidt det bør oppstilles betalingsplikt i det konkrete tilfellet, vil

«bero på en avveining av hensynet til selvbestemmelsesretten på den ene siden, og belønningshensynet på den annen».

Det formuerettslige utgangspunktet er altså at det skal mye til for å tilkjenne vederlag, da utgangspunktet er at det må foreligge avtale for at noe skal tilbakeføres. Spørsmålet i det følgende blir om det alminnelige utgangspunktet stiller seg annerledes i samlivsforhold. Nærmere bestemt om de særforholdene i samlivsforholdet blir ivaretatt av de alminnelige prinsippene, eller om det gjør seg gjeldende andre hensyn som tilsier at vederlagskrav mellom samboere burde vurderes på et annet bakgrunnsgrunnlag.

3.3 Restitusjonskrav mellom samboere

Det faktum at et samboerforhold er et livsfellesskap kan tilsi at det burde anvendes andre prinsipper enn alminnelige formuerettslige prinsipper i vurdering av vederlagskrav. Slike alminnelige formuerettslige prinsipper er utviklet i utgangspunktet og med tanke på rene forretningsforhold. I motsetning til kontraktsforhold, vil ytelse mot gjenytelse være naturlig i et samboerforhold. Prinsippet om ytelse mot ytelse står derimot sterkt i formuerettslige forhold. Prinsippet utgjør kjernepunktet. Du yter, også får du noe i gjenytelse. I samboerforhold kan dette stille seg annerledes. Her ytes det uten å tenke over at du skal få noe i gjenytelse. Likevel kan det man yter i løpet av forholdet, fremstå som urimelig dersom forholdet tar slutt etter kort tid etter ytelsen.

Utgangspunktet i formueretten er at man inngår avtale. Imidlertid vil ikke avtaler være like relevante i et samlivsforhold som ellers, grunnet følelsesaspektet og nærheten som samlivsforhold innehar og består av. Avtale kan sies å komme i en særstilling i samboerforhold.

Samlivspartnerne utgjør imidlertid i stor grad en forbruksenhet der størrelsen på familiens forbruk bestemmes av partenes totalinntekt. Den som har høyest inntekt vil derfor trekke familiens samlede forbruksutgifter opp, samtidig som den med lavest inntekt i praksis er «låst» til å forbruke halvparten av dette. De må spise den samme maten, bo i den samme boligen, dra på de samme feriene og ha de samme utgiftene til barna. (Bok: Familieretten)

Betydelige verdier kan skifte hånd i et samboerforhold uten at partene tenker så nøye på konsekvensene ved samlivets opphør. Ytelser som fremsto som naturlige og rimelige under

samlivet, kan fremtre i et annet lys når det er slutt – den økonomiske fordelene ble tilført under et annet «regime» med andre forutsetninger.

I livsfellesskapet hersker normen om ytelse mot gjenytelse. En verdioverføring som var ønsket, kan virke urimelig i ettertid – særlig der samlivet opphører kort tid etter at den ble ytet.

Verdioverføringen er heller ikke alltid utslag av noe bevisst valg fra samboernes side. Den kan skje gradvis og indirekte ved at den ene påtar seg mer enn sin del av hjemmearbeidet eller forbruksutgiftene, og derved frigjør kapital for investering på den annens hånd.

Formuesforøkelsen fremtrer i slike tilfeller mer som en tilfeldig sideeffekt av den arbeids- eller utgiftsfordeling samboerne har praktisert.

Tone Sverdrup argumenterer for at restitusjonskrav mellom samboere må gjenspeile livsfellesskapets logikk og natur.

I samboerforhold er berikelsen et utslag på grunn av en følelsesmessig forbindelse, som presumtivist ikke er til stede på samme måte etter et samlivsbrudd.

Mennesker regulerer sine nære relasjoner erfaringsvis sjeldent gjennom avtale. Det tilsier økt behov for at bakgrunnsretten gir rimelige og gode løsninger i tilfeller hvor det ikke foreligger noen avtale.

Selv om familieretten systematisk skilles fra formueretten, inneholder den også mange formuerettslige elementer.

Særegent for familieretten er at den regulerer et forhold mellom parter presumtivist basert på en følelsesmessig tilknytning. Båndet medfører i enkelte tilfeller at partsforholdet ikke kan betraktes som et alminnelig partsforhold. Livsfellesskapet mellom partene fører derfor til at restitusjonskrav ikke kan betraktes som et alminnelig krav. Det spesielle forholdet mellom samboere contra forholdet mellom avtaleparter ellers, for eksempel i en kjøpskontrakt, medfører at restitusjonskrav kan få karakter av noe mer enn et ordinær formuerettslig krav.

Samlivet vil i mange tilfeller innebære en viss sammenblanding av økonomien. Begge partene vil gjennomgående bidra til felles forbruksutgifter. Noen ganger betaler den ene, andre ganger betaler den andre. I enkelte tilfeller vil en stå for betalingen av familiens felles forbruksutgifter, mens den andre betaler ned boliglånet. I slike tilfeller vil det ikke være rimelig at den ene skal yte, uten at den skal motta noe i gjenytelse.

Da partene ofte ikke har noen større innsikt i rettsvirkningene av henholdsvis ekteskap og samboerskap, tilsier det at samboerskapet ikke er et bevisst fravalg av ekteskapets rettsvirkninger. Imidlertid har partene i mange forhold innrettet samlivet som om de var gift. Et særtrekk er at det foreligger et tett økonomisk fellesskap mellom partene. Fellesskap står sentralt. Partene har som oftest felles økonomiske forpliktelser, og utvikler seg gradvis en sammenblandet økonomi.

4 Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for ektefeller og/eller samboere?

4.1 Innledning

I det følgende skal jeg redegjøre for halvpartsprinsippet da det er nødvendig for en fullgod forståelse av drøftelsene av avhandlingens problemstillinger. Formålet med redegjørelsen er også å gi leseren et bedre grunnlag for å forstå hvorfor hovedproblemstillingen kommer på spissen.

I punkt 1.2 gjøres det rede for halvpartsprinsippet herunder presenteres evneprinsippet. Halvpartsprinsippet og evneprinsippet kan i enkelte situasjoner føre til samme løsning. Disse situasjonene drøftes i punkt 1.2. Deretter skal det ses nærmere på om det kan tenkes andre måter å belaste forbruksutgiftene på enn etter evne- og halvpartsprinsippet.

4.2 Halvpartsprinsippets nærmere innhold

Halvpartsprinsippet er som nevnt tidligere et fordelingsprinsipp eventuelt et belastningsprinsipp, som oppstår ved spørsmålet om hvorvidt «sin del» av forbruksutgiftene er blitt dekket, altså ved beregning av den økonomiske fordel. Aktualiseres ved spørsmålet om forbrukskostnadene skal belastes etter evne, det vil si prosentvis i forhold til inntekt, eller med en halvpart på hver, ved beregning av hvilken økonomisk fordel som er tilført. Halvpartsprinsippet aktualiseres ved beregning av den økonomiske fordel når det gjelder betaling av familiens felles forbruksutgifter. Halvpartsprinsippet er et prinsipp som er knyttet til grunnvilkåret om at den ene samboeren under samlivet må ha «tilført den andre (samboeren) en betydelig økonomisk fordel, i form av berikelse eller besparelse». Hvorvidt den ene samboeren under samlivet har «tilført den andre (samboeren) en betydelig økonomisk

fordel, i form av berikelse eller besparelse» beror på hvilket prinsipp som skal legges til grunn ved fastsettelsen av den økonomiske fordel.

Halvpartsprinsippet innebærer at «familiens felles forbrukskostnader deles likt mellom samboerne». Det vil si at den ene samboeren må ha betalt mer enn halvparten av familiens felles forbruksutgifter for at samboeren skal ansees å ha «tilført den andre (samboeren) en betydelig økonomisk fordel» i form av berikelse eller besparelse. Det vil dermed være tale om en økonomisk fordel for den ene dersom «den andre betaler mer enn sin halvdel». Dersom halvpartsprinsippet legges til grunn må «samboeren ha betalt mer enn halvparten av de faktiske utgiftene» for at det skal ha oppstått en økonomisk fordel.

Med andre ord kan det sies at halvpartsprinsippet favoriserer den med høyest lønn. Etter halvpartsprinsippet skal hver av partene bli belastet halvparten av de faktiske forbruksutgiftene i familien. Halvpartsprinsippet er begrunnet ut fra at begge har forbrukt omtrent like mye til seg selv og deres felles barn. Hver av dem skal betale for det de selv har forbrukt. Slik argumenterte Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 uten at det ble sagt uttrykkelig. Det ble dermed lagt til grunn ytelse mot ytelse-prinsippet. Eller sagt på en annen måte, vederlagskravet ble vurdert på bakgrunn av ytelses-prinsippet i formueretten.

Den økonomiske fordel kommer altså frem ved «et økonomisk resonnement hvor hver belastes «sin del» av løpende forbruksutgifter». Dersom man legger evneprinsippet til grunn, skal «samboerne sitte igjen med verdier i forhold til sin innsats under samlivet». Dersom mannen har hatt dobbelt så stor inntekt som kvinnen, skal han altså sitte igjen med dobbelt så store verdier skapt under samlivet. Inntekt minus forbruk er lik reelt ervervsbidrag. Når vi trekker samme prosentvise forbruk fra hver av partenes inntekt, blir forholdet mellom utgangspunktene (inntektene) det samme som forholdet mellom resultatene, dvs. partenes reelle ervervsbidrag. Dersom halvpartsprinsippet legges til grunn «skal den med høyest inntekt sitte igjen med mer enn dobbelt så mye verdier som den andre».

Halvpartsprinsippet bygger på en individualistisk tankegang, hvor man betaler for det man har forbrukt. Halvpartsprinsippet bygger altså på en selvstendighetstankegang.

Halvpartsprinsippet kan sies å se bort fra mekanismene som er særegne for livsfellesskapet. De særegne mekanismene i livsfellesskapet medfører at den lavest lønnes forbruk påvirkes av den høyest lønnende.

Etter halvpartsprinsippet er forbruksutgiftenes størrelse det sentrale. Prinsippet innebærer at samlivspartnerne skal belastes halvparten av de felles forbrukskostnadene uavhengig av inntekt forholdet mellom dem. Det er kun når man har betalt mer enn sin halvpart at den andre tilføres en økonomisk fordel (Bekkedal 2015:177).

Konsekvensen blir at selv om hele inntekten til den lavlønnende går til forbruk, har vedkommende ikke dekket mer enn sin andel. Noe som medfører at den lavest lønnende i dette forholdet (i eksempelet ovenfor) aldri kan regnes for å ha bidratt med lønnsinntekten sin til formue oppbygging.

4.2.1 Evneprinsippet

Etter evneprinsippet avgjør størrelsen på samlivspartnerens inntekt hvor stor del av forbruksutgiftene hver av dem skal belastes. Prinsippet innebærer at man belastes en like stor prosentandel av lønnen til felles forbruk. Man har frigjort kapital for den andre dersom man har brukt en høyere prosentandel av inntekten sin på fellesforbruk enn hva den andre har gjort. (Sverdrup 2003:266). Ved at samlivspartnerne belastes forbruksutgiftene med samme prosentandel av lønnen blir forholdet mellom inntektene deres det samme som forholdet mellom deres bidrag til formue oppbyggingen. (Sverdrup 2011:329).

Evneprinsippet innebærer at hver av partene forutsettes å bruke «en like stor andel av sin inntekt på felles forbruk». Det betyr at dekning utover andelen anses som en «økonomisk fordel for den andre». Dersom evneprinsippet legges til grunn må samboeren ha brukt «en prosentvis større del av sin inntekt på familiens (felles) forbruksutgifter enn den andre». Etter evneprinsippet beregnes «den økonomiske fordel ... slik at samboerne sitter igjen med verdier skapt under samlivet, i forhold til sin respektive innsats under samlivet».

For å finne ut av hvor mye hver av dem har bidratt med til ervervene under samlivet ser man derfor på forholdet mellom den ene samlivspartnerens inntekt på den ene siden, og parets totalinntekt på den andre. For eksempel.

En forutsetning er at man bruker lønnsinntekt fra tiden under samlivet på ervervet. Dersom det brukes andre midler forrykkes investeringsbidragene. Det vil si at det bare er verdier som stammer fra partenes lønnsinntekt under samlivet som har betydning, andre midler før samlivet vil tilkomme den som er opprinnelig eier.

Fordelen med evneprinsipper er at man trenger ikke å vite størrelsene på forbruksutgiftene for å fastslå bidragenes størrelse (noe som er en fordel da få par som gjennom et langt samliv har oversikt over hvor stort forbruk de har hatt), grunnen alle felleskostnader automatisk vil bli belastet etter evneprinsippet, og prosentatsene vil angi hvor mye av verdiene som er skapt under samlivet hver av dem anses for å ha bidratt med (Sverdrup 2003:276). Skal man finne ut hvor stor prosentandel av lønnen som går til forbruk, må man derimot kjenne til forbruksutgiftenes størrelse. Utgjør to sider av samme sak, bare at den sistnevnte måten å fastlegge ervervsbidragene på forutsetter at størrelsene på fellesutgiftene er kjent.

Ellers kan også høyt særforbruk forrykke beregningen av ervervsbidragene, da man må ta hensyn til at det har påløpt slike kostnader når bidragene fastsettes (Sverdrup 1997:419). Se om dette i punkt om særforbruk.

Når man ser på forholdet mellom partenes inntekt, er det nettolønnen man tar utgangspunkt i. Evnen til å dekke fellesutgifter fremgår etter at skatt er fratrukket, noe som er antatt i teorien også. (Sverdrup 2011:329) og (Bekkedal 2015:177).

Hovedbegrunnelsen for evneprinsippet er at den høyest lønnede trekker forbruksutgiftene opp. Evneprinsippet bygger altså på en fellesskapstankegang, hvor det antas at fellesforbruket avgjøres av parets kombinerte inntekt. Evneprinsippet bygger på fellesskapshensyn. Tanken bak evneprinsipper er at samlivet medfører et økonomisk fellesskap mellom samlivspartene, hvor forbruket avgjøres av deres kombinerte inntekt. Prinsippet bygger på en presumsjon om at den høyest lønnede drar ektefellens samlede utgifter opp, og at den lavest lønnede i praksis bindes til å forbruke halvparten av dette uavhengig av hvor mye mindre vedkommende tjener. Det at den ene tjener bedre og dermed drar opp forbruket utgjør grunnlaget for evneprinsippet. Evneprinsippet tar ikke hensyn til at man selv bør ta ansvar for sin egen del av forbruket. Man må ta ansvar for at man ikke har et høyere fellesforbruk enn det man økonomisk sett maker.

Evneprinsippet kan sies å inneholde en nedre grense. I det tilfellet inntekten er så lav at bare de nødvendige leveomkostningene dekkes, kan ikke den med høyest inntekt sies å trekke det samlede forbruket opp nevneverdig. Det bør derfor gjelde en nedre inntektsgrense hvor forbruket ikke lenger bør fordeles etter evne. Slik var situasjonen for øvrig i Rt. 2011 s. 1176. De beløpene kvinnen hadde bidratt med i saken, oversteg ikke det som var nødvendig til å dekke hennes eget forbruk. Evneprinsippet ble derfor ikke lagt til grunn da det ikke kom til anvendelse. Ut fra dommen, kan det derfor sies at evneprinsippet har en nedre grense som må overstiges for at prinsippet skal komme til anvendelse. Det er for øvrig blitt lagt til grunn i juridisk teori, se for eksempel (x) hvor følgende er blitt uttalt (y).

4.2.2 Tilfeller hvor prinsippene sammenfaller

4.2.2.1 Samlivspartnerens innsats har vært like stor

Hvilket belastningsprinsipp som benyttes har stor betydning, særlig i de tilfeller hvor det er stor forskjell mellom samlivspartnerens lønn, og de har utført like mye av hjemmearbeidet. Imidlertid nærmer prinsippene seg desto likere lønn partene har. Da fører det til at etter evne utgjør halvpart, og evne- og halvpartsprinsippet fører dermed til det samme resultat.

Hadde partene hatt helt lik inntekt, ville valget mellom belastningsprinsippene ikke hatt noen betydning uansett hvor store forbruksutgiftene var. Resultatet blir likt uansett hvilket prinsipp som legges til grunn da etter evne sammenfaller med halvparten.¹³

I de tilfeller hvor den ene parten har tatt mer av hus- og omsorgsarbeidet enn den andre, tas det hensyn til momentet i beregningen av hvor mye av forbruksutgifter man skal belastes. Avhengig av hvor mye tid den enes hjemmearbeid har frigjort for den andre, kan større lønnsforskjeller oppveies. Hvor stor inntektsforskjell som kan oppveies avhenger av hvor mye mer av hjemmearbeidet vedkommende har tatt, og hvor mye det er å gjøre i hjemmet.

At hjemmearbeidet utligner inntektsforskjellene er bare en annen side av at samlivspartnerne har tjent like mye. Dermed slik at valget mellom evne- og halvpartsprinsippet ikke kommer på spissen i disse situasjonene.

4.2.2.2 Den ene samlivspartneren har spesielt lav inntekt

Halvpartsprinsippet angir en terskel som må overstiges for at man skal kunne bidra til formue oppbygning. Etter halvpartsprinsippet må lønnen være høyere enn halvparten av forbruksutgiftene. I utgangspunktet gjelder ikke en slik terskel for evneprinsippet. Etter evneprinsippet gis det full uttelling for alle bidrag. Imidlertid finnes det unntak. Lødrup/Sverdrup mener at evneprinsippet også oppstiller en terskel, slik at prinsippet kommer til anvendelse bare så fremt man tjener over et visst minimum.

¹³ Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *Familieretten*, Oslo 2016 s. 157.

Evneprinsippet bygger på en presumsjon om at den høyest lønnede drar fellesforbruket opp, dermed gjelder ikke prinsippet i de tilfeller hvor den lavest lønnende bare har inntekt til å dekke de nødvendige levekostnader. I slike tilfeller kan ikke den høyest lønnede ha økt den lavtlønnedes fellesutgifter da vedkommende allerede bruker hele inntekten sin til å dekke forbruk. I de tilfeller hvor den ene har svært lav lønn, vil dermed resultatet bli likt uavhengig av hvilket prinsipp som legges til grunn.

Imidlertid oppstiller Sverdrup et unntak fra unntaket, hvor en nedre grense ikke skal gjelde dersom man ikke er mye under grensen og paret har hatt et langvarig samliv. Sverdrup begrunner det ut fra at fellesskapstankegangen trekker i retning for at samlivspartnere alltid bør kunne anses for å ha dekket noe av ervervet. Evneprinsippet kan sies å bygge på sosiale hensyn, imidlertid bør det i liten grad åpnes for et unntak fra unntaket. Da hovedbegrunnelsen for evneprinsippet er at den høyest lønnede trekker forbruksutgiftene opp, taler begrunnelsen for at man ikke bør foreta et slikt unntak selv om samlivet har vært langvarig.

Det kan imidlertid stilles seg annerledes dersom den lavlønnende fikk svekket sin inntektsevne som følge av at paret har tatt valg som går utover dens enes karrieremuligheter. For eksempel at den ene var hjemmeværende i lange tider for å passe felles barn, eller at paret har flyttet for å fremme den enes karriere og på grunn av flyttingen måtte den andre avbryte utdannelsen sin. Det påpekes at hjemmearbeid også er et selvstendig grunnlag til vederlagskrav. I denne forbindelse er imidlertid det sentrale hvordan man anser bidrag i tiden etter hus- og omsorgsarbeidet. I slike tilfeller burde alle bidrag telle fullt ut, også bidragene som er mye under grensen.

Spørsmålet blir dermed hvor går den nedre grense, altså hva burde minimumsgrensen etter evneprinsippet ligge på.

I vurderingen av hvor grensen går må det tas hensyn til at levekostnadene effektiviseres når man lever sammen. Enkelte utgifter som man tidligere måtte bære alene kan deles på to inntekter, uten at kostnadene nødvendigvis doubles. Det medfører på sin side at hva som skal anses som bare å ha inntekt til å dekke de mest nødvendige utgifter er lavere i parforhold enn for single. Ved vurderingen av om man er under evneprinsippets nedre grense er det sentrale om inntekten nominelt sett er høyt nok til å dekke det mest nødvendige, ikke hva man faktisk har brukt penger på. Å ha dyre hobbyutgifter eller øke forbruket for å ha en god levestandard, vil dermed ikke påvirke minimumsgrensen etter evneprinsippet.

Inntekt under den nedre grensen kan ikke være med på å bidra til formue oppbygging, da det bare dekker det mest nødvendige.

4.2.3 Andre belatningsprinsipper?

Drøftelsene av hvilket prinsipp som skal legges til grunn ved beregning av den økonomiske fordel, har utelukkende tatt utgangspunkt i valget mellom halvparts- og evneprinsippet. Forbruksutgiftene forutsettes derfor å belastes etter halvparts- eller evneprinsippet. Imidlertid kan det reises spørsmål om det er grunnlag for å belaste forbruksutgiftene etter andre belastningsprinsipper.

Man kan muligens tenke seg et prinsipp som ivaretar hensynene som gjør seg gjeldende bak halvpartsprinsippet og evneprinsippet. Da det ikke er rettskildemessig grunnlag for et slikt prinsipp, blir det ikke drøftet videre.

4.3 Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for ektefeller?

4.3.1 Innledning

I Rt. 2011 s. 1168 holdt Høyesterett det åpent for hvilket prinsipp som skal anvendes i ekteskap.

I det følgende skal det ses nærmere på om halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for ektefeller etter ekteskapsloven § 73.

Hvorvidt halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for ektefeller etter gjeldende rett, beror på en tolkning av ekteskapsloven § 73 på bakgrunn av gjeldende rettskildematerial.

Den konkrete problemstillingen er om det er et vilkår etter gjeldende rett at den ene ektefellen må ha betalt mer enn halvparten av familiens forbruksutgifter for at ektefellen skal anses å ha «i vesentlig grad medvirket til å øke midler som er den andre ektefelles særeie».

I ekteskapsloven § 73 står det ingenting om halvpartsprinsippet. I hvilken grad halvpartsprinsippet må være oppfylt, fremgår heller ikke av ordlyden i ekteskapsloven § 73. Problemstillingen må derfor løses gjennom en tolkning av de øvrige rettskilder.

Hvorvidt halvpartsprinsippet skal legges til grunn for ektefeller, er heller ikke blitt behandlet av Høyesterett. I Rt. 2011 s. 1168 drøftet Høyesterett noe problemstillingen. Høyesterett holdt

som nevnt ovenfor muligheten åpen for at evneprinsippet kunne legges til grunn for ektefeller. Høyesterett uttalte at evneprinsipper «kanskje (kan) være aktuell for ektefeller» da de har en «gjensidig underholdsplikt blant annet ut fra økonomisk evne».

I juridisk teori er det motstridende synspunkter om hvorvidt det er et vilkår at den ene ektefellen må ha betalt mer enn den andre ektefellen for å tilkjennes vederlag.

Problemstillingen er ikke besvart i lovgivningen, og heller ikke berørt i ekteskapslovens forarbeider.

I Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 30 uttaler Høyesterett at evneprinsippet «kanskje (kan) være aktuell for ektefeller». Høyesterett begrunner synspunktet sitt ut fra at ektefeller har «en gjensidig underholdsplikt» hvor «økonomisk evne» ligger blant annet til grunn. Evneprinsippet vil dermed kunne være aktuelt for ektefeller, begrunnet ut fra ektefellens gjensidige underholdsplikt.

Høyesterett avklarte dette spørsmålet et stykke på vei i en dom gjengitt i Rt. 2011 s. 1168. Når det gjaldt beregningen av den økonomiske fordelingen, uttalte førstvoterende med tilslutning av de øvrige dommere: avsnitt 30.

Uttalelsen er klargjørende i forhold til at evneprinsippet «kanskje» kan være aktuell for ektefeller ut fra den gjensidige underholdsplikten, men ikke like klargjørende med hensyn til om det faktisk er et vilkår. Dommen inneholder ingen uttalelser om det er et vilkår for tilkjennelse av vederlag. Uttalelsen legger for øvrig ingen føringer på hva som gjelder etter gjeldende rett for ektefeller angående problemstillingen.

Er det et tilleggsvilkår for å tilkjenne vederlagskrav at den ene må ha betalt mer enn halvparten av familiens felles forbruksutgifter etter gjeldende rett?

I det følgende gjennomgås rettspraksis i punkt 1.3.2, hvor det ses både på praksis fra Høyesterett og Lagmannsrett. Deretter drøftes reelle hensyn i punkt 1.3.3. Til slutt i punkt 1.3.4 kommer det en konklusjon på problemstillingen om halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for ektefeller.

4.3.2 Rettspraksis

Det foreligger ingen høyesterettsdommer etter ekteskapsloven § 73 eller forgjengeren ektefelleloven § 25 andre avsnitt som omhandler hvilket belastningsprinsipp som skal

anvendes etter bestemmelsen. Av Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 ble det som nevnt ovenfor holdt åpent for at evneprinsippet kunne komme til anvendelse i ekteskap. Høyesteretts uttalelse legger derimot ingen føringer for hvilket prinsipp som skal anses som gjeldende rett for ektefeller.

Da det ikke foreligger noen domsavgjørelser fra Høyesterett som omhandler problemstillingen, skal det derfor sees nærmere på praksis fra Lagmannsretten. I teorien er det omstridt hvilken rettskildemessig vekt praksis fra Lagmannsretten har, men i dette tilfellet vil praksis gjennomgås. Vurdering av den konkrete rettskildemessige vekt vil fremgå underveis.

I RG-1978-1013 kan det ses ut som Lagmannsretten legger til grunn halvpartsprinsipp som belastningsprinsipp ved ektefelleloven § 25 andre avsnitt. Mannen hadde tilført kvinnen en økonomisk fordel på kr. 19 500. Kvinnen tjente minst, og anførte at hun hadde dekket mer av fellesutgiftene. Lagmannsretten avviste dette, og mente at ektefellene betalte omtrent like mye, se s. 1071. I det tilfelle retten hadde ment at evneprinsippet skulle legges til grunn ville retten antagelig nedsatt beløpet på kr. 19 500 under henvisning til at kvinnen dekket mer enn sin andel av forbruksutgiftene. Beløpet på kr. 19 500 ble imidlertid nedsatt til kr. 9 750 da vederlagskrav etter efl. § 25 andre avsnitt ikke kunne overstige halvparten av den tilførte fordel, se ektefelleloven § 25 andre avsnitt.

I LB-2006-76186 krevde kvinnen vederlag på flere grunnlag, blant annet på grunn at hun og hennes familie hjalp til med oppussing av mannens bolig, også da hun mente at hun hadde utført mesteparten av hjemmearbeidet og betalt mer av forbruksutgiftene. Retten uttalte at «(a)t A (mann) både har klart å betjene boliglånet og betale like mye som B av fellesutgiftene, lar seg forklare med de høyere samlede inntekter A hadde mesteparten av den tiden de bodde sammen». Retten mente altså at kvinnen hverken hadde gjort mer av hjemmearbeidet eller dekket mer av forbrukskostnadene. Kvinnen ble imidlertid tilkjent kr. 250 000 i vederlag da ektepakten innholdt bestemmelse om at det skulle kompenseres for oppussingsarbeidet. Det er klart at lagmannsretten anvendte halvpartsprinsippet i saken. I det tilfellet retten hadde ment at evneprinsippet gjaldt, ville retten kommentert at ektefellene dekket like mye av forbruksutgiftene tross deres ulike inntekt, og derved ville trolig vederlagskravet blitt økt tilsvarende.

Disse lagmannsrettavgjørelsene kan imidlertid ikke tillegges noen særlig rettskildemessig vekt ved løsningen av problemstilling. Ingen av dommene gir klart uttrykk for om det er

halvpartsprinsippet som anvendes hvilket tyder på at retten ikke har vurdert om evneprinsippet kunne kommet til anvendelse. RG-dommen er i tillegg svært gammel og er avsagt over 20 år før valget mellom evne- og halvpartsprinsippet ble problematisert i norsk rett. På bakgrunn av få rettskilder, vil reelle hensyn få betydelig større vekt.

4.3.3 Reelle hensyn

Det fremgår ikke av ekteskapslovens forarbeider hvordan forbruksutgiftene skal belastes, problemstillingen er ikke blitt berørt. Imidlertid oppgav forarbeidene at lovgivningsarbeidet må ta hensyn til økonomiske fellesskapet på den ene siden og økonomisk selvstyre på den andre siden, jfr. NOU 1987:30 s. 20-21. Det at det fremgår av forarbeidene at lovgivningsarbeidet må ta hensyn til fellesskapet og selvstendighet ved økonomien, vil få betydning for problemstillingen, og da det fremgår av forarbeidene må det tillegges vekt.

Halvpartsprinsippet bygger på selvstendighetstanken som går ut på at når man rent faktisk har forbrukt halvparten av forbruksutgiftene, bør også kostandene belastes deretter. Ektefellene lever sammen, imidlertid er de også to selvstendige individer som har ansvar for sine økonomiske valg.

Mot halvpartsprinsippet står evneprinsippet som bygger på fellesskapshensyn. Tanken bak evneprinsippet er at samlivet mellom ektefellene medfører et økonomisk fellesskap, hvor forbruket avgjøres av deres kombinerte inntekt. Prinsippet bygger på en presumsjon om at den høyest lønnede drar ektefellenes samlede utgifter opp, og at den lavest lønnende i praksis bindes til å forbruke halvparten av dette uavhengig av hvor mye mindre vedkommende tjener. Dersom man da skulle delt forbruksutgiftene med en halvpart på hver, kan den lavest lønnede bli låst til et forbruk hvor vedkommende risikerer å sitte igjen med lite eller ingenting ved endt samliv. Det kan virke urimelig at man skal stå tomhendt igjen etter samlivet bare fordi den ene ektefellen tjener bedre, og dermed drar forbruket opp. I det tilfellet den høyst lønnende hadde hatt lavere inntekt måtte ektefellene redusert fellesforbruket for å få råd til å dekke for eksempel lånekostnadene til boligen, dermed ville den lavest lønnende i mye større grad kunnet bidra til ervervet.

I det tilfellet man legger evneprinsippet til grunn fordi man aksepterer at den lavtlønnede ikke ville hatt et så høyt forbruk dersom den lavest lønnede levde sammen med en som tjente dårligere, fjerner man vedkommendes ansvar for at man hadde en livsstil som ikke samsvarte med inntekten.

I det man inngår ekteskap går man fra å være to selvstendige individer som rettslig sett må ta fullt ansvar for sine økonomiske valg, til en samlivsform rettsordenen forutsetter har en høy grad av økonomisk fellesskap. Underbygges av at ektefellene har en gjensidig underholdsplikt, se ekteskapsloven § 38.

Det at ektefellene har en gjensidig underholdsplikt for hverandre, kan trekke i retning for at evneprinsippet burde anvendes ved beregning av den økonomiske fordel. Ekteskapsloven § 38 taler derfor for at evneprinsippet gjelder for ektefeller.

4.3.4 Konklusjon

Dersom det kreves at den ene ektefellen betaler halvparten av forbruksutgiftene som vilkår for tilkjennelse av vederlag i saker som gjelder det økonomiske oppgjøret mellom ektefeller ved endt forhold, bør dette følge av loven.

4.4 Er halvpartsprinsippet et vilkår for vederlagskrav for samboere?

4.4.1 Innledning

Høyesterett har uttalt i Rt. 2011 s. 1168 at det bare er hvor den ene betaler mer enn halvparten av fellesutgiftene at den andre tilføres en økonomisk fordel. I Rt. 2011 s. 1176 stadfestet Høyesterett at halvpartsprinsippet skal anvendes ved belastningen av forbruksutgiftene.

I vurderingen om man har betalt mer enn sin halvdel, er det relevante dekningen av de felles forbrukskostnadene. Hva som omfattes av familiens felles forbruksutgifter vil derfor bli redegjort i det følgende.

4.4.2 Hva faller innenfor familiens felles forbruksutgifter?

4.4.2.1 Hva ligger i «forbruksutgifter»?

Høyesterett har ikke klargjort hva som skal anses som en forbruksutgift. Selv om det i de fleste tilfeller vil være relativt klart, vil det kunne oppstå grensespørsmål i enkelttilfeller. Det må derfor kartlegges hvilke typer kostnader som omfattes av forbruksutgifter.

Forbruksutgifter er kostnader som brukes på ting som konsumeres. For eksempel regnes utgifter til mat, strøm og som forbruksutgifter. Det gjelder samt boligutgifter, som eksempelvis leiekostnader, vedlikeholdsutgifter og boligrenter. Forbruksutgifter står i motsetning til investeringskostnader, eksempelvis kjøp av bolig. Investeringskostnader kjennetegnes ved at de representerer varige verdier, i motsetning til forbruksutgifter hvor verdien blir forbrukt.

Enkelte utgifter er sammensatte. For eksempel boliglån, hvor boligrentene utgjør forbruksutgifter mens låneavdragene er en investeringskostnad. Det samme gjelder for eksempel borettslagshusleie. Enkelte av utgiftene kan være forbruksutgifter, eksempelvis kostnader til vaktmestertjenester, internett og, mens andre utgifter kan være investeringskostnader, eksempelvis som avdrag på et leilighetslån i fellesgjelden.

Enkelte kostnadstyper kommer i en mellomstilling. Eksempelvis kostnader til boligoppussing og bilkjøp. Ved kjøpet utgjør kostnadene en investeringsutgift. Imidlertid vil en del av verdien være forbrukt etter en viss tid. Ved bilkjøpet vil kjøpesummen utgjøre en investeringskostnad. Etter 10 år vil bilen ha blitt verdiløs, imidlertid vil kjøpesummen være en forbruksutgift da kjøpesummen er blitt konsumert.

4.4.2.2 Familiens felles forbruksutgifter

Hvilke utgifter som er «felles» er ikke avklart av Høyesterett.

Forbruksutgifter som bare kommer den ene til gode eller som påløper eiendeler som bare den ene eier og benytter, regnes ikke som felles etter juridisk teori, jfr. Sverdrup 1997 s. 421.

Imidlertid vil det ha betydning dersom utgiften har påløpt i samboernes «felles interesse», jfr. Rt. 1984 s. 497 s. 504. Uttalelsen er knyttet til arbeidsinnsats, men det samme burde gjelde for pådratte utgifter. Selv om bare den ene drar direkte fordel av utgiften, kan utgiften imidlertid anses som felles. Et typisk eksempel vil være bilkostnader. Bilen benyttes ofte i familiens interesse, til å handle mat, kjøre eventuelle barn, transport til arbeidsplassen (i den forstand er bilkostnadene en utgift til inntektsterverv). Både de løpende bilkostnadene slik som reparasjonsutgifter, samt verdifall anses som felles forbruksutgifter på bakgrunn av at det gjøres i familiens interesse. Dersom bilutgiftene ikke har påløpt i familiens interesser, taler det for at bilutgiftene ikke anses som felles.

4.4.2.3 Særforbruk faller utenfor

Særforbruk faller i utgangspunktet utenfor de felles forbruksutgiftene som er relevante å ta hensyn til i vurderingen om man har betalt mer enn sin halvdel. Dersom en utgift ikke er felles, er utgiften i utgangspunktet særforbruk. Imidlertid vil ikke alle særkostnader ekskluderes, bare i de tilfeller hvor den ene samboeren har hatt høyt særforbruk.

Mindre forskjeller i samlivspartnerens forbruk ekskluderes ikke. I et livsfellesskap vil begge partene ha forbruksutgifter som den andre ikke har. Imidlertid vil det i slike tilfeller jevne seg ut. Desto lengre samboerforholdet har vært, desto større forskjeller i forbruk er det naturlig å se bort fra. Som påpekt av Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 31, vil det by på store praktiske og bevismessige problemer å fastslå hva som har skjedd gjennom samlivet. Praktiske og bevismessige hensyn taler for at man ser bort fra mindre forskjeller mellom partene.

Det er kun i de tilfeller hvor den ene samboeren har hatt et høyt særforbruk utgiften skal belastes vedkommende alene, jfr. Sverdrup 1997 s. 418. Det vil ikke være rimelig dersom en samboer som har et høyt særforbruk skal kunne bruke dekningen av særforbruket som grunnlag for vederlagskrav. Dersom forbruket bare tilgodeser vedkommende, burde ikke den andre samboeren belastes for utgiftene. Den andre samboeren som har hatt et normalt personlig forbruk kan ende med å få redusert sitt vederlagskrav eller må gi vederlagskrav til den som har hatt et høyt særforbruk. Det vil ikke være rimelig overfor den andre som har hatt et normalt personlig forbruk.

Hva som utgjør høyt særforbruk er ikke blitt tallfestet av Høyesterett, imidlertid burde ikke grensen settes for lavt for å unngå tvister om mindre verdier. I samme retning taler hensynet for å ikke fordyre prosessen, jfr. Sverdrup 1997 s. 419. I det tilfellet man skulle finne ut hvilke økonomiske disposisjoner som er foretatt gjennom samlivet, vil rettsakskostnadene fort bli mye høyere.

Hvor grensen går for hva som anses som høyt særforbruk, må bero på en skjønnsmessig vurdering hvor samlivets lengde og samlivspartnerens økonomi står sentralt. Jo lengre partene har vært sammen, jo større grunner vil det være til å se bort fra større forskjeller. Av betydning vil også være samlivspartnerens økonomi, da det er større grunn til å se bort fra større forskjeller i det tilfellet partene har god økonomi enn dersom partene har dårlig råd.

4.4.2.4 Omfattes boligrenter og vedlikeholdskostnader?

Et spørsmål som har oppstått i lys av 2011-dommene, er hvorvidt boligrenter og vedlikeholdskostnader omfattes av «familiens felles forbrukskostnader». Sverdrup har påpekt at Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 ikke rendyrker halvpartsprinsippet da det kan se ut som Høyesterett ikke inkluderer boutgifter i prinsippet. Slik at boligrenter og vedlikeholdskostnader er utgifter som ikke faller inn under halvpartsprinsippet. Spørsmålet er altså om boligrenter og vedlikeholdskostnader regnes som felles forbruksutgifter etter halvpartsprinsippet. Halvpartsprinsippet forutsetter at alle felles forbruksutgifter inkluderes. Problemstillingen er i det følgende om boligrenter og vedlikeholdskostnader omfattes av halvpartsprinsippet etter gjeldende rett.

Det kan reises spørsmål om besparte rente- og vedlikeholdskostnader var en del av utgiftene Høyesterett tok i betraktning ved beregningen av vederlagskravet i Rt. 2011 s. 1168. Høyesterett drøfter ikke eksplisitt boligrenter eller vedlikeholdskostnader i dommen. Imidlertid uttaler Høyesterett (---).

I teorien er det antatt at Høyesterett i 2011-dommen ikke har medregnet rente- og vedlikeholdskostnadene i familiens felles forbruksutgifter ettersom Høyesterett i rimelighetsvurderingen tok hensyn til at kvinnen fikk bo gratis i mannens hus, se avsnitt X. Tanken er at dersom Høyesterett hadde regnet boliglånsrenter og vedlikeholdskostnader som felles eller dersom Høyesterett hadde ansett boliglånsrenter og vedlikeholdskostnader som felles forbruksutgifter, ville det ikke vært rom for å redusere kvinnens vederlagskrav i rimelighetsvurderingen ut fra et synspunkt om å bo gratis. I det tilfelle er kvinnen allerede blitt fratrukket boliglånsrenter og vedlikeholdskostnadene i fastleggingen av den økonomiske fordelingen hun ble ansett for å ha tilført mannen. Ettersom utgiftene allerede ville ha blitt belastet henne, ville hun da ikke ha bodd gratis.

På den måten kan det se ut til at Høyesterett formulerer et moderert halvpartsprinsipp, hvor rente- og vedlikeholdskostnadene ikke medregnes i familiens felles forbrukskostnader og hvor manglende betaling av slike utgifter bare er et skjønnsmoment i rimelighetsvurderingen.

4.4.2.5 Moderat eller rendyrket halvpartsprinsipp?

På bakgrunn av det ovennevnte (---) kan det derfor se ut som Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 formulerer et moderert halvpartsprinsipp. Spørsmålet som reises er hva som anses som gjeldende rett.

Hvorvidt halvpartsprinsippet er et vilkår for vederlagskrav for samboere, beror på hvordan Høyesterett har anvendt prinsippet i praksis. Av Høyesterettsdommer er det to sentrale domsavgjørelser av betydning.

I Rt. 2011 s. 1176 kan det se ut som Høyesterett anvender halvpartsprinsippet annerledes enn det Høyesterett gjorde i Rt. 2011 s. 1168. I Rt. 2011 s. 1176 ser det ut retten inkluderte rente- og vedlikeholdskostnadene i utgiftene som inngår i halvpartsprinsippet. Høyesterett trekker nemlig boligrente- og vedlikeholdskostnadene i vurderingen av om kvinnen har tilført mannen en økonomisk fordel. Etter retten har fastslått hva kvinnens økonomiske bidrag til fellesutgiftene var, se avsnitt 23, uttaler retten i avsnitt 24 at disse midlene «skulle dekke alle utgifter til hennes livsopphold; herunder tilgang til bolig, bil, mat og hundehold». Selv om Høyesterett i Rt. 2011 s. 1176 benytter et annet uttrykk enn i Rt. 2011 s. 1168, er det klart at det siktes til samme utgifter, nemlig boligrente- og vedlikeholdskostnadene.

I Rt. 2011 s. 1176 blir kostnadene (boligrente- og vedlikeholdskostnader) trukket inn i vurderingen av hvem som har bidratt mest til «partenes samlede utgifter», se avsnitt 23. Da kvinnen med sine bidrag ikke hadde oversteget det som var nødvendig for å dekke hennes egen andel av de felles forbruksutgiftene, fant retten at det ikke var grunnlag for vederlagskrav. Høyesterett anvender dermed et rendyrket halvpartsprinsipp i dommen, hvor rente- og vedlikeholdskostnadene omfattes av familiens felles forbruksutgifter.

Et spørsmål det kan være verdt å se nærmere på er konsekvensene av at boligrenter og vedlikeholdskostnader ekskluderes fra halvpartsprinsippet, og blir bare et skjønnsmoment i rimelighetsvurderingen.

Rettslige konsekvenser å operere med et moderert halvpartsprinsipp fremfor et rendyrket halvpartsprinsipp. Av Rt. 2011 s. 1168 kan det se ut som det gjelder et moderert halvpartsprinsipp, mens det av Rt. 2011 s. 1176 kan peke i retning av et rendyrket halvpartsprinsipp. Avgjørelsene ble avsagt av Høyesterett samme dag, jfr. avsnitt 6, og er enstemmig.

Høyesterett viste til Sverdrups artikkel som uttrykkelig uttaler at rente- og vedlikeholdsutgifter omfattes av familiens felles forbruksutgifter. Det at Høyesterett legger det samme til grunn i Rt. 2011 s. 1176 kan tyde på at Høyesterett i Rt. 2011 s. 1168 ikke hadde til hensikt å ekskludere boligrenter og vedlikeholdskostnader fra halvpartsprinsippet.

4.4.2.6 Konklusjon

5 Burde det gjelde samme belastningsprinsipp for ektefeller som for samboere ved vederlagskrav?

5.1 Innledning

I det følgende skal jeg drøfte hvorvidt det burde gjelde samme belastningsprinsipp for ektefeller som for samboere ved vederlagskrav, herunder skal det drøftes hvorvidt skillet Høyesterett foretar i Rt. 2011 s. 1168 mellom ektefeller og samboere i relasjon til hvilket prinsipp som skal legges til grunn ved beregning av den økonomiske fordelingen, er rettsmessig. Det skal altså ses nærmere på hvorvidt Høyesterett rettskildebruk er forsvarlig, og om Høyesterett hadde tilstrekkelig rettskildemessig grunnlag til å foreta skillet mellom ektefeller og samboere.

Rettslig likestilling kan tilsa at det burde gjelde samme prinsipp for ektefeller som for samboere. Samboerretten er anerkjent som samlivsform på likt som ekteskap, og det burde gjelde samme regler for samboere som for ektefeller.

På den andre siden vil det være et bevisst valg å ikke gifte seg, dermed et valg for å være fri fra regler omkring forholdet. Imidlertid kan ikke momentet tillegges for stor vekt da ekteskap forutsetter enighet mellom partene på lik linje som ved avtale. Dersom det beskyttes vil det kunne gå på bekostning av andre hensyn. En burde ikke kunne dra nytte av å ikke inngå ekteskap. Det er i tillegg ønskelig fra lovgiver sin side at flere inngår ekteskap. Det tilsier også samme regler for ektefeller som for samboere.

Den rettslige situasjonen skiller seg vesentlig fra samboerforhold i det man inngår ekteskap. Fra å være to selvstendige individer som rettslig sett må ta fullt ansvar for sine økonomiske valg, til en samlivsform rettsordenen forutsetter har en høy grad av økonomisk fellesskap.

Høyesterett holder i Rt. 2011 s. 1168 åpent for at evneprinsippet kan legges til grunn for ektefeller, da ektefeller har «en gjensidig underholdsplikt».¹⁴ For samboere uttaler Høyesterett at det vil være «naturlig å ta utgangspunkt i at familiens felles forbrukskostnader deles likt».¹⁵ Høyesterett begrunner ikke hvorfor ikke halvpartsprinsippet skal legges til grunn, men foretar en negativ begrunnelse av hvorfor evneprinsippet ikke kan være aktuell for samboere.

Det at «samboerforhold ligner på ekteskap kan ikke begrunne en analogisk anvendelse av ekteskapsloven» på samboerforhold.¹⁶ Selv om ekteskapsloven skal ha andre rettsvirkninger enn de rent formuerettslige, kan den nære forbindelsen mellom samboerskap og ekteskap tale for at det skal gjelde samme regler i begge relasjoner.

Mange samboere risikerer å sitte igjen tomhendt ved opphør av samboerskap fordi de er ikke beskyttet like sterkt som ektefeller ved loven. Dagens regler rammer særlig kvinner. Det er kvinner som oftest er den som er den med lavest inntekt og bidrar indirekte ved å betale familiens felles forbruksutgifter. Forholdet til kvinnediskrimineringskonvensjonen kommer på spissen. Da kvinnediskrimineringskonvensjonen ikke stiller konkrete krav til regelens utforming, vil konvensjonen fungere som et reelt hensyn i regeltolkningen. Det vil bli redegjort for hvilken betydning konvensjonen har på problemstillingen i punkt (X).

Fordi det ikke finnes noen alminnelig lov om samboere, er formuesforholdet mellom samboere i stor grad regulert av alminnelige formuerettslige prinsipper.

At samboerforhold ligner på ekteskap kan ikke begrunne en analogisk anvendelse av ekteskapsloven – snarere tvert om. Ekteskapsloven forutsetter at partene har formalisert sitt forhold gjennom vigselen. Det er denne offentligrettslige akten som utløser lovens regler. Samboere har ikke akseptert noen slik generell regulering. Det kan likevel ikke utelukkes at enkeltstående lovregler som gjelder ektefeller kan få analogisk anvendelse – for eksempel fordi de hviler på så fundamentale rimelighetshensyn at man ellers vil kunne komme til åpenbart urimelige resultater.

¹⁴ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 30.

¹⁵ Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 30.

¹⁶ Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *Familieretten*, Oslo 2016 s. 347.

5.2 Ekteskapsloven § 38

Spørsmålet er hvilken betydning underholdsplikten etter ekteskapsloven § 38 har for valget av belastningsprinsipp ved vederlagskrav at det gjelder en underholdsplikt for ektefeller. Med andre ord om ekteskapsloven gir tilstrekkelig grunnlag til å skille mellom ektefeller og samboere. Altså, hvilken betydning har bestemmelsen i henhold til hvilket prinsipp som burde gjelde for ektefeller og samboere ved vederlagskrav.

Bestemmelsen i ekteskapsloven § 38 er utsalg av underholdsplikten. Ektefellene har etter bestemmelsen første avsnitt første setning sammen ansvaret for «de utgiftene og det arbeidet som kreves for det felles hushold og til tekning av andre felles behov, oppfostringen av barna og hver ektefelles særlige behov». Det fremgår av NOU 1987:30 at «prinsippet om ektefellenes felles ansvar for familiens underhold» blir fastslått i bestemmelsens første avsnitt.¹⁷ Etter forarbeidene viderefører bestemmelsen ektefelleloven § 1 som fastslo at ektefellene skulle bi dra «etter sin evne» til familiens underhold.¹⁸ Det at ektefellene skal bidra etter evne til familiens underhold (X).

Bestemmelsen forutsetter høy grad av fellesskap mellom ektefellene. Det er fellesskapstanken som ligger bak underholdsplikten som kan tale i retning for at evneprinsippet legges til grunn. Ikke det at underholdsplikten skal oppfylles etter evne.

Underholdsplikten tar sikte på at ektefellene skal forsørge hverandre. Derfor er underholdsplikten best i samsvar med evneprinsippet.

På lik linje som for ektefeller, vil samlivspartners forbruk styres av de faktiske omstendigheter i den dagligdagse situasjonen. Man bor sammen, spiser sammen og har like kostnader til fellesbarna, og utgjør på denne måten en forbruksenhet. De faktiske omstendighetene er lik i samboerforhold som i ekteskap.

5.3 Hensynet til sammenheng i regelverket

Selv om reglene for vederlagskrav for ektefeller og samboere reguleres av to ulike regelsett, er de imidlertid relativt likt utformet. Da delingsoppjøret mellom ektefeller som har avtalt

¹⁷ NOU 1987:30 s. 104.

¹⁸ NOU 1987:30 s. 104, Ot. prp. nr. 28 (1990-1991) s. 107.

særeie har mange likhetstrekk med delingsoppgjøret i samboerforhold, taler hensynet til sammenheng i regelverket for at det burde gjelde samme belastningsprinsipp i begge tilfeller. Dette understøttes ved at også tendensen er å likestille ektefeller og samboere på flere områder, også i internasjonal rett. Hensynet til enkle oppgjør taler også for likt regelsett mellom ektefeller og samboere. På mange rettsområder blir reglene likt mellom ektefeller og samboere, slik som i arveretten. Da det ikke er grunnlag/noen hensyn som taler for at det burde gjelde andre regler for ektefeller enn for samboere.

Da flere velger å leve i samboerforhold, og familieretten går i mer retning av økonomisk retning, kan det også tale for at det skal være samme regler for samboere som for ektefeller. I dag finnes det omlag omtrent like mange samboere som ektefeller. Antallet i samboere har økt, og mange er samboere før de eventuelt gifter seg. Det at familieretten går i mer retning av økonomisk retning, tilsier at felleskapshensynet står ikke like sterkt som tidligere.

5.4 Valgfriheten

Det at samboere har muligheten til å gifte seg, kan tale mot at det skal gjelde samme regler for ektefeller som for samboere. Det vil i realiteten innebære at samboerne pålegges en plikt til å betale etter evne, som igjen representerer en begripelse i samboernes selvbestemmelsesrett og avtalefrihet.

Å gi samboere samme beskyttelse som ektefeller bygger på flere hensyn. Likestilling mellom kvinner og menn er et argument for å styrke samboenes vederlagsrettslige stilling. Kvinner kommer gjennomgående langt svakere ut enn menn.

I mange samboerskap kan også hensynet til den som har tapt økonomisk på hvordan familie har fordelt hjemme- og utarbeidet tilsa en sterkere utbygging av vederlagsreglene. Den av samboerne som har vært lenge borte fra arbeidslivet på grunn av omsorgsoppgaver i hjemmet, kan komme i en vanskelig posisjon når vedkommende skal ut igjen i yrkeslivet. I forlengelsen av dette ligger et beskyttelseshensyn.

Partene har i fellesskap bygget opp verdier under samlivet gjennom direkte eller indirekte bidrag.

Hensynet til forutsigbarhet og retts tekniske hensyn tilsier at det burde gjelde samme regler for ektefeller som for samboere. Forutsigbarheten er størst når lovreglene oppstiller konkrete betingelser som skal være oppfylt for at rettsvirkninger skal inntre. Løsninger som skaper stor

forutsigbarhet, har klare kriterier og som ikke skiller seg fra andre samboerregler eller fra regler som gjelder ektefeller.

Det har vært fremhevet som et argument mot at samboerne har valgt ikke å gifte seg, og at de kan inngå ekteskap dersom de ønsker rettsvirkningene av ekteskap. Et ekteskap forutsetter imidlertid enighet – ekteskapet blir ikke noe av så lenge den ene parten ikke vil, eller holder den andre på vent. Det kan derfor tilsi å likestille samboere og ektefeller, ved å ikke likestille ektefeller og samboere, beskytter man dermed friheten til den ene samboeren som ikke ønsker lovregulering, ikke samboerskapets frihet.

Særlig i dag, hvor den sosiale aksepten av samboerforhold er utbredt, er det fullt akseptabelt for en samboer å motsette seg ekteskap.¹⁹ Det er derfor uheldig dersom en samboer som bevisst unnlater å gifte seg med sin samboer, skal kunne unndra seg det rettslige ansvaret som andre i samme faktisk situasjon har gjennom lovgivningen for ektefeller. Den økonomisk sterkeste parten kan ensidig spekulere i å slippe økonomiske forpliktelser.

Samboerskap er for lengst etablert som en vanlig samlivsform, på linje med ekteskap. Antallet samboerskap øker. Det kan derfor tilsi at det burde gjelde samme regler for ektefeller som for samboere, da det ikke foreligger noen særskilte grunner som taler for å skille mellom ektefeller og samboere.

Det er vanskelig å peke på forskjeller av betydning for samboerskap og ekteskap. Det dreier seg stort sett om langvarige parforhold der partene bor sammen. Både samboere og ektefeller har i varierende grad vært samboere eller gift i tidligere forhold.

Å ikke likestille samboerskap med ekteskap fordi par som lever sammen, ikke «skal tvinges til et mer forpliktende økonomisk fellesskap enn det de selv ønsker» er ikke rettsmessig grunnlag til å skille mellom ektefeller og samboere.

De samme hensynene som gjør seg gjeldende mellom ektefeller som for samboere, gjør seg gjeldende.

¹⁹ Tone Sverdrup, «Samboere uten lovvern», FAB 2011 s. 253 flg.

Få samboere tenker gjennom de økonomiske konsekvensene. De økonomiske behovene er like ved endt ekteskap som ved endt samboerskap, uavhengig av om de en gang for lenge siden inngikk ekteskap eller ikke. Da bør også vederlagsreglene være like.

Norsk lov likestiller i økende grad samboere og ektefeller. Reglene om hva som kreves for å bli sameiere i for eksempel bolig, har i lang tid vært de samme for ektefeller og samboere. Det tilsier at det er grunn til å likestille samboere og ektefeller.

Ekteskapsloven § 73 må ses i lys av formuesordningen mellom ektefeller for øvrig, herunder hovedregelen om likedeling av felleseiendler, jfr. Rt. 2011 s. 1168 (38). Hovedregelen om likedeling av felleseiendler. Ektefellene kan imidlertid inngå særreiepakt. Det vil si at ektefellene beholder sitt.

5.5 Forholdet til kvinnekonsensjonen

Etter konsensjonen er det relevante samlivsoppgjøret i sin helhet, og ikke de enkelte forhold ved samboerverdelagsregelen. Halvpartsprinsippet kan imidlertid hindre kvinnes formueoppbygging i samboerskap. Halvpartsprinsippet forhold til kvinnekonsensjonen.

Der den direkte diskrimineringen ser på regelens utforming, ser den indirekte diskrimineringen på regelens virkning. Dersom halvpartsprinsippet systematisk favoriserer menn fremfor kvinner foreligger det indirekte diskriminering.

Skjevheter som oppstår vil kunne skyldes andre forhold enn halvpartsprinsippet.

Det er mange sperrer for at det skal tilkjennes vederlagskrav i samboerforhold. Den tilførte økonomiske fordelingen må være betydelig, vederlagskrav skal kun tilkjennes unntaksvis, den ikke-eiende-samboeren får ikke ta del i markedsskapt verdistigning på de erverv vedkommende har muliggjort for eieren, og vederlagskrav kan reduseres i rimelighetsvurderingen. Alle disse forhold kan hindre at kvinnen får ta del i det som er skapt under samlivet.

Kvinnekonsensjonen kan få stor påvirkning for reglene ved det økonomiske oppgjøret etter endt samliv. Etter konsensjonen er imidlertid det relevante samlivsoppgjøret i sin helhet, og ikke hvilke regler som brukes for å komme frem til sluttresultatet. Konsensjonen stiller ikke konkrete krav til regelens utforming.

Konvensjonen taler for at evneprinsippet legges til grunn da det medfører at man alltid vil regnes for å ha stått for noen av de økonomiske bidragene og det sørger for at forskjellen mellom partenes investeringsbidrag blir mindre enn dersom man skulle anvendt halvpartsprinsippet (Sverdrup 2003:266-267).

Kildeliste

Lovregister

LOV-1927-05-20-1 – Lov om ektefellers formuesforhold (Ektefelleloven) [Opphevet]

LOV-1991-07-04-47 – Lov om ekteskap (Ekteskapsloven)

LOV-1999-05-21-30 – Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (Menneskerettighetsloven)

Traktater

KDK – Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 18 December 1979

Domsregister

Høyesterettsavgjørelser:

Rt-1984-497

Rt-2000-1089

Rt-2011-1168

Rt-2011-1176

Forarbeider

NOU 1987:30 Innstilling til ny ekteskapslov – del II.

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

Juridisk teori

Lødrup, Peder og Tone Sverdrup, *Familieretten* (Oslo 2009).

Lødrup, Peter og Tone Sverdrup, *Familieretten* (Oslo 2016).

Sverdrup, Tone, *Stiftelse av sameie i ekteskap og utgift samliv*, Universitetsforlaget AS, Oslo, 1997

Sverdrup, Tone, «Vederlagskrav i samboerforhold», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2003 s. 249-282.

Sverdrup, Tone, «Lemping og vederlagskrav i samboerforhold. Høyesteretts dom av 19. september 2011 (HR-2011-1739-A)», *Nytt i privatretten*, 2011 s. 10-13.

Sverdrup, Tone, «Vederlagskrav og lemping i samboerforhold – to nye høyetsrettsdommer», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2011 s. 323-337.

Fredwall, Katrine Kjørheim, «FNs kvinnekonvensjon og retten til samboervederlag», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2018 s. 50-66.

Bekkedal, Tarjei, «Kontraktsrettens betydning på familierettens område», *Jussens Venner*, 2015 s. 150-186.