



Uit

NORGES
ARKTISKE
UNIVERSITET

Det juridiske fakultet

Gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet

Med blick på rådighetsbegrensningene

—
Torje Nikolai Rønning Imøy

Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2016 – 17778 ord



<u>1. INNLEDNING</u>	s.4
1.1 Tema	s.4
1.2 Rettskildebildet og metode	s.5
1.3 Temaets aktualitet	s.8
1.4 Avgrensning	s.9
1.5 Videre fremstilling	s.10
<u>2. USKIFTEORDNINGEN</u>	s.10
2.1 Hva innebærer uskifte?	s.10
2.2 Hensyn bak uskifteretten	s.12
2.3 Vilkår for at en ektefelle skal få sitte i uskifte	s.13
2.3.1 Almennelige vilkår	s.13
2.3.2 Samtykke fra arvingene	s.15
2.3.3 Testament og retten til uskifte	s.16
2.4 Hva inngår i uskifteboet?	s.18
<u>3. RÅDERETTEN UNDER USKIFTE</u>	s.20
3.1 Utgangspunkter	s.20
3.2 Forbudet mot å gi gave	s.23
3.2.1 Innledning	s.23
3.2.2 Gavebegrepet	s.24
3.2.2.1 Vederlagsfri formuesforskyvning	s.26
3.2.2.2 Gavehensikt	s.30
3.3 Forbudet mot å gi gave som står i misforhold til formuen i boet	s.31
3.4 Forbudet mot å gi bort fast eiendom og gavesalg	s.38
3.4.1 Innledende bemerkninger	s.38
3.4.2 Bruksrett og gavesalg av fast eiendom	s.40

3.5 Omstøtelse	s.44
3.5.1 Innledende bemerkninger	s.44
3.5.2 Kravet om manglende aktsom god tro	s.44
3.5.3 Kunnskapskravet og tidsfrist	s.45
3.6 Gjenlevendes adgang til å gi arveoppgjør under skifte	s.46
3.7 Rådighetsbegrensningene i al. § 24 andre ledd	s.49
3.8 Arveloven § 18 andre ledd	s.52
3.9 Vederlagskrav	s.53
<u>4. KONKLUSJON OG OPPSUMMERING</u>	s.54
FORKORTELSER.....	s.57
ALFABETISK KILDELISTE	s.57

1. Innledning

1.1 Tema

Problemstillingen for denne avhandlingen er gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet. Avhandlingen plasseres dermed under arveretten som er en del av privatretten. Metodiske særegenheter som kan tenkes å foreligge for rettsområdet vil behandles nærmere i punkt 1.2.

Gjenlevende ektefelles råderett kan virke uproblematisk, da gjenlevende i utgangspunktet kan råde som en eier over uskifteboet.¹ Det er imidlertid flere begrensninger som setter skranker for råderetten.² Det kan f.eks. nevnes at gjenlevende ektefelle har en begrenset adgang til å gi gaver under uskifte, jf. lov av 3. mars 1972 nr.5 (heretter arveloven eller al.) § 19. Gavebegrepet i nevnte bestemmelse er vagt og uklart, da arveloven ikke oppstiller noen egen definisjon av en gave. Det strides dessuten i juridisk teori om hvor terskelen for slike gaver trekkes.³ Loven oppstiller videre et absolutt forbud for gjenlevende å gi bort fast eiendom som inneholder et element av en gave, salg til underpris vil derfor kunne være et gavesalg som bryter med gjenlevendes råderett. Det er omtvistet hvilke momenter og faktorer som kan spille inn i gavesalgsvurderingen og hvilken betydning disse kan få.

Som det vil fremgå nedenfor vil antall uskiftebo trolig øke med årene som følge av den kommende eldrebølgen.⁴ Man kan derfor spørre seg selv om dagens arvelov er rustet for den kommende eldrebølgen, samt om den er for vag og uklar slik at den virker prosessdrivende.

Avhandlingen tar i hovedsak sikte på å belyse hvor langt gjenlevendes råderett strekker seg og således hvor terskelen til de sentrale rådighetsbegrensningene trekkes. I denne avveiningen vil det bli sett nærmere på de hensyn som uskifteinstituttet skal ivareta, samt hvem som har behov for et vern. Siden rådighetsbegrensningene langt på vei er skjønnsmessige vil det være behov for en klargjøring av gjeldende rett.

¹ Se mer i punkt 3.

² Se mer i punkt 3.

³ Peter Lødrup og John Asland. *Arverett*, 6. utgave, Oslo 2012 (heretter omtalt Lødrup og Asland) s.384-385

⁴ Se mer i punkt 1.3.

1.2 Rettskildebildet og metode

Det rettslige utgangspunktet for avhandlingens tema er arveloven, som har egne regler om uskifte i lovens kapittel III, herunder regler om ektefellers råderett over uskiftebo. Det er videre en lang rekke lover som kan gjøre seg gjeldende på arverettens område.⁵

Forsikringsavtaleloven inneholder f.eks. regler om utbetalinger av forsikringssummer ved en ektefelles bortgang og vil følgelig være relevant for hva som inngår i uskifteboet. Det kan videre fremheves at ekteskapsloven har regler om å utvide gjenlevende ektefelles rett til uskifte, se. f.eks. el. §§ 42 og 43.

Dagens regler om uskifte er utarbeidet med grunnlag i forarbeider fra eldre lovgivning, som vil kunne ha rettskildemessig verdi ved tolking og utfylling av uskiftereglene.⁶ Dette gjelder spesielt uskifteloven av 1851 og 1927. Dette innebærer at forarbeider og rettspraksis i tilknytning til disse lovene kan få betydning for tolking av dagens regelverk.⁷ Forarbeidene til de ovennevnte lovene sier imidlertid lite for å belyse spørsmål omkring gjenlevende ektefelles rådighetsbegrensninger. Således vil det nok i hovedsak være rettspraksis og juridisk teori tilknyttet lovene som vil ha betydning som rettskilde.

Det foreligger et nytt forslag til arvelov, hvor arvelovsutvalget fikk mandat til å foreta en generell vurdering av dagens arvelov med sikte på å lage en ny.⁸ Siden det ikke er tale om et forarbeid til gjeldende arvelov vil ovennevnte NOU 2014:1 få begrenset vekt ved løsning av ulike rettsspørsmål, da det for dagens arvelov har karakter av etterarbeider. Forslaget må nok i større grad vektes som juridisk teori.⁹

Dette støttes av Høyesteretts bruk av nye lovforslag ved rettsspørsmål. I Rt.1979 s.1079 var spørsmålet om en sinnssyk person hadde partsrettigheter etter straffeprosessloven av 1887.¹⁰ Retten kom til at vedkommende hadde partsrettigheter, i motsetning til løsningen som fulgte av lovens ordlyd, blant annet basert på at sinnssyke skulle ha partsrettigheter

⁵ Se f.eks. Skifteloven av 21.februar 1930 (skifteloven eller sl.), Ekteskapsloven av 4.juli 1991 nr.47 (ekteskapsloven eller el.), Avtaleloven av 31.mai 1918 nr.4 (avtaleloven eller avtl.), Lov om fordringshavers dekningsrett (dekningsloven eller dl.) 8. juni 1984 nr. 59 og Forsikringsavtaleloven av 16.juni 1989 nr.69 (forsikringsavtaleloven eller fal.).

⁶ John Asland, *Uskifte*, Oslo 2008 (heretter omtalt Asland) s.17-18.

⁷ Asland. s.17-18.

⁸ NOU 2014:1, *ny arvelov*, oppnevnt ved kongelig resolusjon 15. april 2011, avgitt til Justis- og beredskapsdepartementet 10. februar 2014 (heretter omtalt NOU 2014:1).

⁹ Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2.utgave, Bergen 2004 (Heretter omtalt Nygaard) s.202.

¹⁰ Rt.1979 s.1079 (s.1082)

etter et forslag til ny straffeprosesslov.¹¹ I Rt.1989 s.1230 ble det også lagt vekt på forarbeidene til den nye børsloven ved tolking av den gamle.¹² Således kan man legge til grunn at landets øverste domstol unntaksvis tillater seg å bruke forarbeider til en ny lov som grunnlag og/eller tolkning for avgjørelser som gjøres i henhold til eldre lover på området. Tilsvarende vil gjøres i denne avhandlingen hvor det passer seg.

Juridisk teori er omfattende og drøfter i stor grad gjenlevende ektefelles råderett. Den er gjennomgående mellom 4 og 30 år eller eldre. Flere av fremstillingene i teorien er således ikke à jour med nyere rettspraksis og rettsoppfatninger, men standpunkter og argumenter vil uansett være relevant for å klargjøre det nærmere innholdet i lovbestemmelser, forarbeider og rettsavgjørelser. Om flere teoretikere er enig og entydig vil juridisk teori stå sterkt, men også ulike oppfatninger kan være et bidrag.¹³

Det foreligger flere avgjørelser fra Høyesterett på arverettens område og disse vil naturligvis ha rettskildemessig tyngde. Tidligere synes det å ha vært få saker for Høyesterett,¹⁴ men det har med tiden kommet flere og flere avgjørelser fra Høyesterett, særlig omkring gaver som er gitt i uskifteperioden.¹⁵ Fremstillingen av gjeldende rett vil imidlertid bli mer i tråd med domstolers praksis om man også ser til lagmannsretten og deres praksis.¹⁶ Lagmannsrettens avgjørelser har dog langt fra så stor autoritet som Høyesterett og det kan være tilfeldig hvilke avgjørelser som blir kjent fra lagmannsretten.¹⁷ Om en problemstilling har fått beskjed behandling av Høyesterett vil det være mer naturlig å se hen til hvordan underinstansen stiller seg til spørsmålet, imidlertid bør man nok ha en kritisk tilnærming.

Om en problemstilling ikke kan løses etter norsk rett vil det kunne hentes argumenter fra andre lands rett. Dette gjelder særlig nordiske rettskilder hvor hensynet til nordisk rettsenhet gjør seg gjeldende som et reelt hensyn.¹⁸ Som rettsinstitutt har uskiftet bo dype røtter tilbake i Danmarks, Norges og Islands felles rettshistorie.¹⁹ Dette gjelder nok særlig

¹¹ Se Torstein Eckhoff, *Rettskildelære*, 5.utgave, Oslo 2001 (heretter omtalt Eckhoff) s.98.

¹² Eckhoff s.98, se Rt.1989 s.1230 (s.1236-1238).

¹³ Nygaard s.219.

¹⁴ Peter Lødrup «Gjenlevende ektefelles råderett over det uskiftede bo», *Tidsskrift for Rettsvitenskap (TfR)*, 1984 (heretter omtalt Lødrup *TfR*, 1984) s.213-253 (s.215-216).

¹⁵ Asland s.168-169.

¹⁶ Lødrup *TfR*, 1984 s.217.

¹⁷ Eckhoff s.156 og 162.

¹⁸ Asland s.20.

¹⁹ Nørgaard, Irene. *Arvret. 6.utgave* 2013 (heretter Nørgaard) s.83. Med videre henvisninger.

dansk rett som har mange likhetstrekk med norsk rett vedrørende gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet.

I den danske arveloven av 1.januar 2008 finner vi egne regler om retten til uskifte i lovens kapittel 4. Den danske arveloven er av nyere dato og viderefører i stor grad de tidligere reglene i dansk rett.²⁰

Virkningen av å sitte i uskifte etter dansk rett er at det "*uskiftede bo undergives den længstlevende ægtefelles rådighed*" og at gjenlevende blir "*personlig ansvarlig for førstafødtes forpligtelser*", jf. dansk arvelov §§ 24 første ledd og 25 første ledd.

Bestemmelsene er lik slik vi kjenner dem fra norsk rett. Selv om gjenlevende gis en eiers rådighet etter de danske reglene er "*rådigheden dog ikke ganske fri*".²¹ Den er som i norsk rett underlagt visse rådighetsbegrensninger som omhandler urimelig forbruk av boet og gaveytelser som står i misforhold til boets formue. *Lødrup* har fremholdt at det synes som om man i dansk rett trekker noe snevrere rammer om disposisjonsretten enn i norsk rett.²²

Asland har tatt til tale for at utenlandske lover, forarbeider, rettspraksis og teori ikke har samme vekt som tilsvarende norske rettskilder. Ved løsning av rettsspørsmål etter norsk rett, vil de imidlertid ha betydning såfremt de kan bidra til å avklare spørsmål som er uklare etter norsk rett, særlig hvor de samme hensyn og formål gjør seg gjelendende.²³

Dette gjelder nok særlig for dansk rett som synes å ha lik felles grunnstruktur og som man i større grad kan identifisere seg med. Bruken av dansk rett må imidlertid begrenses til de tilfeller hvor en problemstillingen ikke kan avklares etter norsk rett. Hvor danske og norske rettsregler harmoniserer gjennom like hensyn og formål, vil nok en bruk av danske rettsregler være mer nærliggende enn hvor det foreligger motstrid.

²⁰ Nørgaard s.83.

²¹ Nørgaard s.97.

²² Peter Lødrup, *nordisk arverett*, København 2003 s.170.

²³ Asland s.20.

1.3 Temaets aktualitet

Hvilken råderett gjenlevende ektefelle har over uskifteboet er et spørsmål som har stor betydning. Den vil trolig få økt betydning med den kommende eldrebølgen.²⁴

Arvelovsutvalget har vist til domstolenes saksbehandlingssystem, Lovisa, som har tall på at det ble etablert mer enn 12 000 uskiftebo for ektefeller i 2010. Utvalget undersøkte tre forskjellige domstoler, hvor de kom fram til at uskifteretten ble benyttet i et betydelig flertall av sakene hvor avdøde etterlot seg en ektefelle. I Oslo ble det etablert uskifte i 75% av sakene, 83% i Nord-Troms og 91% i Sør-Gudbrandsdal.²⁵

Videre fremheves det at gjenlevende i all hovedsak satt i uskifte med felles livsarvinger. I Oslo utgjorde dette 91% av uskiftene, Nord-Troms 92,3% og Sør-Gudbrandsdal 95%. Videre var 87% av ektefellene som valgte å sitte i uskifte over 60 år.²⁶

Oppsummert er det altså opprettet uskifte i omtrent tre firedeler av tilfellene hvor avdøde etterlater seg ektefelle, gjenlevende sitter i all hovedsak i uskifte med felles livsarvinger og er over 60 år gammel.

At det i hovedsak er felles livsarvinger gjenlevende sitter uskiftet med, innebærer at det er rådighetsbegrensningene etter arveloven som vil være aktuelle for å definere hvor langt gjenlevende ektefelles råderett går. Hadde det primært vært etablert uskifte med førsteavdødes særarvinger eller testamentsarvinger ville det vært mindre aktuelt å bruke rådighetsbegrensningene etter loven, siden gjenlevendes rett til å sitte i uskifte da ville vært betinget av samtykke. Dermed ville gjenlevendes råderett i hovedsak vært bestemt av hva som er blitt avtalt.²⁷

For de tilfeller gjenlevende ektefelle sitter i uskifte vil spørsmålet om hvor mye gjenlevende kan råde over boet ha sammenheng med deres inntekt og utgifter. E24 skriver under henvisning til en artikkel fra Dagbladet at nordmenn over 60 år får stadig større gjeld og at

²⁴ Tall fra SSB om den kommende eldrebølgen <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/eldrebolgen-slaar-lenger-inn-over-europa-enn-norge> (sist sett 01.05.2016).

²⁵ NOU 2014:1 s.57-58.

²⁶ NOU 2014:1 s.58

²⁷ Se punkt 2.3.2

inntektene til pensjonistene har blitt kraftig redusert Informasjonsansvarlig Jan Græsvig i Inrium Justitia sier at:²⁸

«Det er ikke nødvendigvis slik at de eldre har en dyr livsstil, de ønsker bare å fortsette den livsstilen de er vant til. Men med en reduksjon i inntektene som pensjonist på 30-40 prosent, går regnestykket bare ikke opp».

Videre kan det fremheves at tall fra SSB slår fast at:²⁹

«Antall 67-åringer og eldre i Norge kan øke fra 610.000 i 2002 til så mange som 1,4 millioner i 2050. Vi kan få seks ganger så mange gamle over 90 år (...)»

Det kan derfor tenkes at antall uskiftebo vil øke med årene. Med en kraftig reduksjon av pensjonisters inntekt og et stabilt forbruk vil det kunne tenkes at det blir økt tæring på uskifteboenes verdier for å opprettholde den livsstil og levestandard som vedkommende er vant til. En naturlig konsekvens av økningen vil være at det oppstår flere konflikter omkring rådigheten til gjenlevende.

Det er nok blant annet på denne bakgrunn at arvelovsutvalget har foreslått endringer i enkelte bestemmelser til dagens arvelov. De har blant annet foreslått en økning i gjenlevende sin arv fra en firedel til en halvdel når det er konkurranse med livsarvinger, samt at minstearven økes til seks ganger folketrygdens grunnbeløp. Det er dessuten foreslått at gjenlevende skal være enearving i konkurranse med alle utarvinger. For øvrig foreslås dagens uskifteordning i stor grad videreført, med enkelte unntak.³⁰

1.4 Avgrensning

Avhandlingens tema er som nevnt gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet. Avhandlingen avgrenses således mot samboere. Avhandlingen tar sikte på å redegjøre for råderetten til gjenlevende ektefelle under uskifte, herunder de sentrale rådighetsbegrensningene som følger av loven. Dette er al. §§ 18, 19, 21,24 andre ledd og 27. Hvor al. § 19 vil bli viet størst oppmerksomhet. I det videre forutsettes det at gjenlevende

²⁸ Artikkel fra E24 om at flere eldre er i pengetrøbbel: <http://e24.no/privat/flere-eldre-i-pengetroebbel/23602290> (sist sett 01.05.16)

²⁹ Artikkel fra SSB om den kommende eldrebølgen <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/eldrebolgen-slaar-lenger-inn-over-europa-enn-norge> (sist sett 25.01.2016)

³⁰ NOU 2014:1 s.182, se mer i kapittel 4

ektefelle oppfyller vilkårene for uskifte og at uskifte er opprettet. Dette skyldes at spørsmål vedrørende opprettelsen av uskifte vil bli for omfattende, sett i lys av avhandlingens størrelse.

Rettsvirkningen av at gjenlevende ektefelle bryter med rådighetsbegrensningene vil bli behandlet, men kun for å løfte frem hva konsekvensene for gjenlevende kan bli. Heller ikke dette spørsmålet vil bli inngående behandlet.

Det vil imidlertid bli gitt en kort innføring om selve uskifteordningen for å klargjøre hva som menes med uskifte og hvilke hensyn som ligger til grunn for uskifteinstituttet. Det gis også en kort innføring omkring vilkårene for at en ektefelle skal få sitte i uskifte og hva som inngår i uskifteboet. Det presiseres for øvrig at dette gis en noe overfladisk behandling i avhandlingen, da disse temaene alene kan være utgangspunkter for en rekke problemstillinger og tvister.

Siden avhandlingen tar for seg rådighetsbegrensningene i arveloven vil andre rådighetsbegrensninger som kan tenkes etter andre lover ikke bli behandlet. Dette vil f.eks. være begrensninger i odelsloven, dekningsloven mv.

1.5 Videre fremstilling

I den videre fremstillingen vil avhandlingen presentere hensyn bak uskifteinstituttet, noen vilkår for å sitte i uskifte og hva som inngår i uskifteboet, se kapittel 2. Dette gjøres for å gi en helhetlig oversikt over gjenlevendes råderett, samt for å belyse hva gjenlevende faktisk kan råde over. Avhandlingen vil i kapittel 3 redegjøre for de sentrale rådighetsbegrensningene. Avslutningsvis vil det bli gitt en oppsummering og konklusjon omkring gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet, se kapittel 4.

2. Uskifteordningen

2.1 Hva innebærer uskifte?

Målsetningen med dette kapittelet er å gi en oversikt over sentrale momenter i uskifteinstituttet. Først vil det bli sett på hva uskifte faktisk innebærer, deretter vil det bli sett på de hensyn som ligger til grunn for uskifteinstituttet, før det avslutningsvis

presenteres enkelte forutsetninger som må være til stede for at gjenlevende kan sitte i uskifte, samt hva som inngår i uskifteboet.

Som en foreløpig introduksjon kan det nevnes at uskifte innebærer at skifte helt eller delvis utsettes etter førsteavdøde, arvingene mottar normalt ingen arv før uskifteboet skal skiftes og gjenlevende får nesten full disposisjonsrett over boet.³¹ Uskifteretten er imidlertid i forandring og de kjennetegn den engang hadde er nå i stor grad forsvunnet. Hvordan defineres uskifte og hva innebærer det?

Tidligere har uskifte kunne vært definert som:³²

«En rett for gjenlevende ektefelle til å beholde felleseiet udelt med felles livsarvinger».

Denne definisjonen gir imidlertid ikke noen presis indikasjon på hva uskifte faktisk innebærer.

Før gjaldt uskifte bare overfor livsarvinger, men det kan nå også avtales med særkullsbarn, jf. al. § 10. Retten til uskifte gjaldt videre bare for ektefeller som hadde felleseie, men ved lovreformen i 1937 fikk vi ekteskapsloven § 42 som åpner for at ektefeller ved ektepakts form kan avtale særøie i live og felleseie ved død.³³ Ordningen innebærer altså at ved førsteavdødes bortgang går særøie over til å bli felleseie, og inngår dermed i uskifteboet.³⁴

Gjenlevende ektefelle kan dessuten innhente arvingenes samtykke til å sitte i uskifte med særøie. Det er da alminnelig antatt at arvingene kan sette vilkår for samtykket, jf. Rt.1992 s.374. Arvinger er imidlertid avskåret fra å gi et slikt samtykke om vedkommende sitt eget bo er under konkursbehandling, da kreves samtykke fra tingretten, jf. al. § 9 annet ledd siste pkt. *Lødrup og Asland* mener imidlertid at bestemmelsen bør ha vært opphevet. Etter dekningsloven § 2-12 annet ledd gis konkursdebitorer rett til å gi avslag på egen arv. Det ikke gir mening at man på den ene siden skal kunne gi avslag på arv, men ikke kunne samtykke til uskifte.³⁵

³¹ Lødrup og Asland s.367

³² Asland s.64.

³³ Rettsvirkningen kan nå leses ut av al. §§ 9 andre ledd og 26 andre ledd.

³⁴ Lødrup og Asland s.370.

³⁵ Lødrup og Asland s.371 og Asland s.145-146.

Et siste poeng er at førsteavdøde i testament kan testamentere en rett for gjenlevende til å overta særeie uskiftet så lenge det ikke er livsarvinger. Det er dessuten nå innført en rett for samboere til å sitte i uskifte, jf. arvelovens kapittel 4. Således ser man at de tradisjonelle kjennetegnene ved uskifte er bortfalt.

Arvelovsutvalget har på denne bakgrunn definert uskifte som:³⁶

«(...) en rett for gjenlevende i et livsfellesskap til å overta hele eller deler av førsteavdødes formue, som sammen med hele eller deler av ens egen formue utgjør en formuesmasse underlagt særlige rådighetsinnskreninger, og som skal deles etter særlige fastsatte regler ved uskiftets opphør.»

Denne definisjonen brukes også av Asland,³⁷ og vil også legges til grunn i denne avhandlingens videre fremstillingen.

2.2 Hensyn bak uskifteretten

Uskifteordningen ivaretar i første rekke gjenlevende ektefelles interesser, men også arvingene er ivaretatt. Gjenlevende gis med uskifteordningen en mulighet til å fortsette å bo i det tidligere felles hjem og midler til å fortsette sin tilvente levestandard. *Inge Unneberg* har fremholdt at det er økonomiske og følelsesmessige forhold som er bærende argumenter for uskifteordningen.³⁸

Det økonomiske hensynet innebærer at gjenlevende ektefelle skal oppleve minst mulige økonomiske konsekvenser ved førsteavdødes død. Gjenlevende og førsteavdøde hadde kanskje felles bolig, hytte og båt som dem i fellesskap hadde jobbet for å betale. Hadde deres felles sønn hatt krav på å få arven sin umiddelbart ville gjenlevende kanskje måtte ta opp lån for å kjøpe sønnen ut av boet. Potensielt sett ville det kunne blitt tale om å selge hus og hytte slik at sønnen fikk arven sin.

Det følelsesmessige hensynet ivaretar en viss form for stabilitet i hverdagen til gjenlevende, ved at man skal få fortsette med sin tilvente levestandard. Man har kanskje akkurat mistet sin ektefelle gjennom 30 år, huset man har bodd i må kanskje selges og hytten må

³⁶ NOU 2014:1 s.57 se også Asland s.64.

³⁷ Asland s.64.

³⁸ Inge Unneberg «Gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet», *Jussens Venner (JV)* 1997 (heretter omtalt *Unneberg JV*, 1997) s.209-263 (s. 212), se også Inge Unneberg, *arveretten*, 1990 s.321

lånefinansieres for å bære de løpende kostnadene. Ved å ha en rett til uskifte vil man minke de belastninger som gjenlevende sitter igjen med, fysisk og psykisk.

Uskifteordningen ivaretar også arvingene, særlig de umyndige. Sistnevnte ivaretas ved at overformynderiet og tingretten på enkelte områder ivaretar deres interesser i første rekke.³⁹

At arvingene ble ivaretatt viste seg særlig under den tidligere uskifteloven av 1851 og arveloven av 1854.⁴⁰ Hensynet til gjenlevende ektefelle ble sterkere etter den nye uskifteloven av 1927, men også her ble hensynet til både livsarvingene og gjenlevende ektefelle trukket frem.⁴¹

I dagens arvelov har hovedvekten blitt lagt på gjenlevende ektefelles interesser.

Begrunnelsen for dette er at levealderen har økt, samt at de felles livsarvinger ved førsteavdødes bortgang ofte har fullført sin egen utdanning og stiftet familie, samtidig som at foreldrene som regel allerede har bekostet den oppfostringen som barna trenger.⁴² Det er derfor ikke like stort behov for en særskilt beskyttelse av livsarvingene, som det var tidligere.

Overfor særkullsbarn har hensynet til gjenlevende ektefelle måtte vike og det kreves dermed samtykke for å sitte i uskifte.⁴³

2.3 Vilkår for at en ektefelle skal få sitte i uskifte

2.3.1 Alminnelige vilkår

Uskifteretten etter arvelovens kapittel III gjelder for «*attlevande ektemake*», jf. al. § 9 første ledd. Det må således foreligge et gyldig inngått ekteskap for at uskifte skal bli aktuelt etter bestemmelsen. En naturlig språklig forståelse tilsier dermed at retten bortfaller med skilsmisse, da rettsvirkningen vil være at man ikke lenger vil være å anse som ektefeller.

Uskifteretten går imidlertid også tapt om man er separert ved dom eller bevilling på den tid arvelater døde, jf. al. § 8. Separasjonen ved bevilling fra fylkesmannen etter el. § 20, jf. § 27, får virkning den dagen bevillingen gis, jf. el. § 25. Retten til uskifte anses derimot ikke som

³⁹ Se punkt 2.3.1 og 2.3.2.

⁴⁰ Asland s.58.

⁴¹ Asland s.59.

⁴² Utkast til lov om arv. Instilling fra Komitèen til å utrede spørsmålet om revisjon av arve- og uskiftelovgivningen, 1962 (heretter omtalt Utkast 1962:2) s.76 og Asland s.60.

⁴³ Se punkt 2.3.2

bortfalt om ektefellene gjenopptar eller fortsetter samlivet, jf. el. § 22 annet ledd første pkt. Kortvarige forsøk fører dog ikke til at uskifteretten gjenoppstår, jf. el. § 20 annet ledd annet pkt. Uskifteretten er først å anse som endelig bortfalt når det foreligger dom eller er gitt bevilling til skilsmisse.⁴⁴

Faktisk samlivsbrudd vil ikke automatisk føre til at uskifteretten går tapt, en slik løsningen har fått støtte i litteraturen.⁴⁵

Arvelovskomiteen til dagens arvelov foreslo at arveretten, og da også uskifteretten, bør bortfalle i enkelte tilfeller hvor separasjons- eller skilsmissesaker er reist uten at rettskraftig avgjørelse forelå, og når samlivet hadde vært hevet i tre år.⁴⁶ Dette forslaget ble imidlertid avvist i den senere lovbehandlingen.⁴⁷

Et flertall i arvelovsutvalget har i forslag til ny arvelov foreslått at skjæringstidspunktet bør knyttes til innsendelse av begjæring om separasjon eller stevning i skilsmissesak.

Begrunnelsen synes å være at det ofte kan være lang saksbehandlingstid hos retten eller fylkesmannen, det vil således kunne være støtende om man har ønsket separasjon eller skilsmisse etter langvarig og/eller grov mishandling fra den andre ektefellen.⁴⁸

For å sitte i uskifte stilles det videre vilkår til gjenlevende ektefelles økonomi. Etter al. § 13 første ledd har ikke gjenlevende ektefelle rett til uskifte dersom det blir sannsynliggjort at dekningsmuligheten til de som hadde krav mot avdøde, eller arveutsikten for arvingene til førsteavdøde, vil bli «*vesentleg ringare på grunn av skyldnadene til attlevande ektemake*». Det samme gjelder når ektefellen på en måte kan «*klandrast for, har påført eller utsett seg sjølv eller andre for vesentleg formuestap*» og retten kommer til at man ikke kan regne med at vedkommende vil styre boet på en forsvarlig måte jf. al. § 13 første ledd.

Bestemmelsen må leses i sammenheng med al. § 20, som slår fast at gjenlevende ektefelle påtar seg gjeldsansvaret som påhvilde førsteavdøde ved å sitte i uskifte, jf. al. § 20. Etablering

⁴⁴ Asland s.81-82

⁴⁵ Asland s. 81

⁴⁶ Utkast 1962:2 s.175

⁴⁷ Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.135-137

⁴⁸ NOU 2014:1 s.39

av uskifte innebærer et debitorskifte, og førsteavdøde og gjenlevende ektefelles kreditorer likestilles hva angår dekningsmuligheter.⁴⁹

Videre er det et vilkår for uskifte at en ikke er blitt fradømt retten til å ta arv, jf. al. § 73. Bestemmelsen og dens forarbeider nevner ikke uttrykkelig at retten til uskifte med dette også bortfaller, men Høyesterett har slått dette fast.⁵⁰

Om man ønsker å sitte i uskifte må man begjære dette overfor tingretten innen 60 dager etter dødsfallet, jf. al. § 14, jf. sl. § 81. Hvis tingretten finner at vilkårene for uskifte er oppfylt, skal den etter arveloven § 16 gi den gjenlevende ektefellen en erklæring om at han eller hun har overtatt boet uskiftet med en uskifteattest. Attesten legitimerer gjenlevende til å disponere over avdødes eiendeler.

2.3.2 Samtykke fra arvingene

Gjenlevende har rett til å sitte i uskifte med alle arvinger etter loven, jf. al §§ 6 tredje ledd og 9 første ledd. Gjenlevende er enearving om det kun er arvinger i tredje arveklasse, jf. al. § 6 tredje ledd. Således vil uskifte ikke være nødvendig hvor gjenlevende er enearving.

Overfor «*særskilt livsarving (særkullsbarn eller livsarving til særkullsbarnet)*» har man imidlertid bare rett til å sitte i uskifte når særkullsbarnet eller livsarvingen til særkullsbarnet samtykker, jf. al. § 10 første pkt.

For de tilfeller hvor særkullsbarn er umyndig må samtykke gis av overformynderiet, jf. al. § 10 annet og tredje punktum. Overformynderiet bør som regel bare samtykke når de mener det er «*til gagn også for den særskilde livsarvingen at attlevende ektemake får rett til uskifte*», jf. al. § 10 tredje punktum.

Har førsteavdøde både særkullsbarn og livsarvinger som gjenlevende kan kreve å sitte i uskifte med medfører det ikke at retten til uskifte går tapt. Man kan da skifte med de arvingene som kan kreve arv straks og sitte i uskifte overfor de øvrige som ikke kan det, jf. al. §12. Således står man kun overfor et delvis skifte.

⁴⁹ Asland s.90-91, se også Lødrup og Asland s.376

⁵⁰ Rt. 1982 s. 1256 og Rt .1989 s. 1330

Etter to dommer fra Høyesterett anses rettsstillingen å være at det kan settes vilkår til samtykke.⁵¹ Hvor langt samtykke rekker og hvordan avtalene skal tolkes må vurderes i lys av arveloven og kan angripes av f.eks. avtaleloven § 36 og læren om bristende forutsetninger om det er endrede forhold i uskiftetiden. Betinget samtykke til uskifte er således å anse som en rådighetsbegrensning. Avhandlingen er avgrenset til å behandle rådighetsbegrensningene etter loven og den ovennevnte rådighetsbegrensningen vil derfor ikke behandles nærmere her.

Når samtykke er gitt kan det ikke kalles tilbake, jf. al. §§ 23 og 24. Det ville vært for uforutsigbart for gjenlevende ektefelle om man kunne kreve skifte når som helst.⁵²

2.3.3 Testament og retten til uskifte

Retten til uskifte kan bli satt delvis til side hvor det foreligger et testament som ikke tilgodeser gjenlevende ektefelle, da testamentsarvingene har krav på sin arv straks.⁵³ Man har som utgangspunkt fri testasjonsfrihet hvor det ikke er livsarvinger da reglene om plikt del ikke vil gjøre seg gjeldende, jf. al. § 29. Dog har gjenlevende ektefelle alltid krav på sin minste arv, jf. al. § 6.

For at testamenter som begrenser adgangen til uskifte skal kunne påberopes overfor gjenlevende, må gjenlevende ha fått kunnskap om testamentet før førsteavdødes død.⁵⁴ Unntaket er om det vil være «*umogelig eller det etter tilhøva ville være urimelig vanskele å varsle han.*», jf. al. § 7 andre punktum. En avgjørelse i Rt. 1952 s. 846 kan tale for at det er ubetydelig hvordan gjenlevende får en slik kunnskap. Dessuten er det alminnelig antatt at testamentsarvinger – slik som særkullsbarn – kan samtykke og sette vilkår for uskifte.⁵⁵

Under forutsetning av at ektefellene har barn blir uskifteretten til gjenlevende ektefelle bli indirekte vernet av pliktdelsreglene til felles livsarvinger ved at førsteavdøde bare kan råde over den såkalte frie tredjedelen.⁵⁶ Det er imidlertid satt en grense på én million til hvert barn og hvert barns linje, jf. al. § 29. For de tilfeller hvor førsteavdøde var formuende og

⁵¹ Rt. 1992 s. 374 og Rt. 2004 s. 777 (avsnitt 29).

⁵² Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.140.

⁵³ Lødrup og Asland s.375.

⁵⁴ Ot.prp. nr.36 (1968-1969) s.134.

⁵⁵ Lødrup og Asland s.375, se også Asland s.106.

⁵⁶ Lødrup og Asland s.375

hadde tre barn vil for eksempel uskifteretten være begrenset til tre millioner, da hvert barn og dens linje bare har krav på én million hver.⁵⁷

For de tilfeller hvor førsteavdøde ved å råde over sin "Frie tredjedel" tilgodeser en livsarvinger, kan man spørre seg hvordan rettsstillingen blir.⁵⁸ En slik testasjon til fordel for en livsarving kan medføre en begrensning for gjenlevende ektefelle til å få overta felleseiet uskiftet.

Svaret på dette fremgår av arvelovens § 11:

«Har førstavdøde ektemake i testament gitt uttrykk for at ein eller fleire av livsarvingane bør ha heilt eller delvis arveoppgjjer, kan retten om det blir kravt, fastsetje at buet heilt eller delvis skal skiftast med samsvarande oppgjer til alle arvingar. Ved avgjerda skal det takast omsyn både til arvingane og attlevande ektemake.»

Bestemmelsen gjelder både pliktdelsarven og friarv, jf. Rt.2004 s.777 (avsnitt 31) hvor retten uttalte at:

«Det er antatt at bestemmelsen får anvendelse også når testasjonen - som i dette tilfellet - ikke berører noen pliktdelsarv, og også gjelder bestemte gjenstander, jf. Lødrup: Arverett, 4. utgave side 351, Augdahl/Hambro: Arveloven med kommentarer, 1992, side 42 og Unneberg: Arveretten med dødsboskifte, 1990, side 338. B har for Høyesterett heller ikke fastholdt at han ble eier av eiendommen ved farens død.»

Således er testasjonsfriheten innskrenket for de tilfeller hvor avdøde etterlater seg felles livsarving og gjenlevende ektefelle. Uten rettens samtykke kan ikke gjenlevende bli fratatt retten til å sitte i uskifte med hele boet og retten må foreta en avveining mellom interessene til gjenlevende og felles livsarvinger.⁵⁹

⁵⁷ Lødrup og Asland s.375

⁵⁸ Lødrup og Asland s.375.

⁵⁹ Lødrup og Asland s.376.

2.4 Hva inngår i uskifteboet?

Problemstillingen i det følgende er hva som inngår i uskifteboet.

Hvilke aktiva og passiva som inngår i uskifteboet avhenger i stor grad av hvordan formuesordning gjenlevende og førsteavdøde ektefelle hadde sammen, om det foreligger avtaler mellom ektefellene, eller mellom gjenlevende og de arvinger som har krav på arv straks, samt om det allerede er foretatt et skifte (se om delvis skifte og samtykke i pkt. 2.3.2).

Med aktiva forstås eiendeler eller rettigheter som har formuesverdi,⁶⁰ og med passiva forstås blant annet gjeldsposter.⁶¹

Det er felleseie som er utgangspunktet for hva gjenlevende ektefelle kan overta uskiftet, jf. al. § 9 første ledd.

Særeie faller som hovedregel utenfor der hvor særeie er bestemt i ektepakt eller bestemt av giver eller arvelater, jf. al. § 17 første ledd andre punktum. Sitter man uskiftet med førsteavdødes særeie vil gjenlevende sitt eget særeie som hovedregel inngå i boet, jf. al. § 17 første ledd tredje punktum, jf. al. § 9 andre ledd andre punktum. Om det er fastsatt i ektepakt eller i avtale med arvingene, eller særeiet har grunnlag i «*påbod av givar eller arvelatar*» inngår ikke gjenlevende sitt eget særeie i uskifteboet, jf. al. § 9 andre ledd andre punktum.

Akkurat som i dansk rett, har ektefellene anledning til å avtale særeie i live og felleseie ved død, jf. el. § 42 tredje ledd.⁶²

For de tilfeller at førsteavdøde har særkullsbarn, det foreligger et testament eller hvor gjenlevende ektefelle er umyndig gjelder det egne regler i al. §§ 10-13. Disse reglene kan være av betydning for hvor mye som inngår i uskifteboet ved at særkullsbarn som utgangspunkt har krav på sin arv straks. Det samme gjelder for dem som måtte være tilgodesett i testament. Dette fordrer dog at disse ikke har samtykket til uskifte mv.⁶³

⁶⁰ Store norske leksikon om aktiva <https://snl.no/aktiva> (sist sett 15.02.2016).

⁶¹ Store norske leksikon om passiva <https://snl.no/passiva> (sist sett 15.02.2016).

⁶² Nørgaard s.85-86

⁶³ Se mer ovenfor i punkt 2.3.

Eiendeler som kan holdes utenfor deling etter ekteskapsloven § 61 inngår også i uskifte. Det kan f.eks. være eiendeler som har vært til en ektefelles personlige bruk eller andre eiendeler eller rettigheter som er av personlig karakter, jf. el. § 61 bokstav a og c.⁶⁴

Arveloven § 17 andre ledd slår imidlertid fast at:

«For rettar eller ting som ikkje kan overdragast eller som er personlege på annan måte, gjeld reglane om uskifte berre så langt det samsvarar med dei rettsreglar som gjeld for desse rettane eller tinga. Når eit uskiftebu blir skift, gjeld reglane i ekteskapslova § 61 bokstav d tilsvarande.»

Bestemmelsen i al. § 17 andre ledd gjelder rettigheter ervervet etter og i forbindelse med førsteavdødes død, men også før inngåelse av ekteskapet.⁶⁵

Også gjenlevendes opptjente aktiva, både før og under uskifte, inngår i uskifteboet, jf. al. § 17 første ledd første punktum. Om gjenlevende mottar lønn inngår denne i boet, det samme gjelder arv og gaver som gjenlevende mottar i skifteperioden, samt arv fra førsteavdødes særeie. Andre ytelser som trygd, pensjon, erstatning for tap av forsørger mv. inngår også.⁶⁶

Om gjenlevende mottar arv eller gave er det imidlertid ikke gitt at disse inngår i uskifteboet. Ønsker gjenlevende å holde disse utenfor kan man kreve å skifte innen tre måneder etter at man mottok arven eller gaven, jf. al. § 17 tredje ledd. Fristen begynner å løpe fra det øyeblikk man faktisk mottar gaven og må fremsettes overfor tingretten eller samtlige av førsteavdødes arvinger.⁶⁷

Forsikringssummer som forfaller ved en ektefelles død er også gjenstand for uskifte, jf. forsikringsavtaleloven § 15-1 annet ledd. Dette forutsetter imidlertid at det er gjenlevende som er begunstiget, jf. forsikringsavtaleloven § 15-2 første ledd.

Som det fremgår av det ovennevnte blir gjenlevende personlig ansvarlig for alle forpliktelser som påhvilde førsteavdøde ved å benytte uskifteretten, jf. al. § 20. Man er å anse som personlig ansvarlig fra det øyeblikket gjenlevende har fått uskiftebegjæring, jf. Rt.1967 s.959.

⁶⁴ Asland s.149-150.

⁶⁵ NOU 2014:1 s.61.

⁶⁶ Lødrup og Asland s.379

⁶⁷ Utkast 1962:2 s.185 og NOU 2014:1 s.61.

All førsteavdødes gjeld inngår i uskifte, så fremt gjeld ikke er bortfalt ved preklusivt proklama, jf. skifteloven § 73.

3.Råderetten under uskifte

3.1 Utgangspunkter

Hovedregelen for gjenlevende ektefelles råderett fremgår av al. § 18 første ledd:⁶⁸

«Attlevande ektemake rår i levande live som ein eigar over alt som høyrer til buet, med dei atterhald som særskilt er fastsette.»

Problemstillingen er først hva det innebærer å rå «*i levande live*», jf. al. § 18 første ledd.

En naturlig språklig forståelse av «*i levande live*» tilsier at gjenlevende etter bestemmelsen kun kan disponere over boet i live, dvs. med livsdisposisjoner.

Lovforarbeidene gir ikke noen nærmere avklaring av hva som ligger «*i levande live*», men Høyesterett behandlet en sak hvor det ble fremhevet at:⁶⁹

«Som det fremgår av bestemmelsen, har gjenlevende ektefelle i uskifte i utgangspunktet en eiers rådighet ved livsdisposisjoner. Dette er et utslag av den sterke stilling lovgiver har ønsket å sikre gjenlevende ektefelle i forhold til arvingene.»

Uttalelsen taler med vekt for at råderetten etter al. § 18 første ledd kun gjelder livsdisposisjoner. Dødsdisposisjoner faller følgelig utenfor.

Juridisk teori slår også fast at råderetten gjelder «*i levande live*», dvs. ved livsdisposisjoner.⁷⁰

Konklusjon er dermed at råderetten etter al. § 18 første ledd gjelder livsdisposisjoner.

Problemstillingen er videre hva det innebærer å rå «*som en eigar*», jf. al. § 18 første ledd.

⁶⁸ Bestemmelsen i al. § 18 er foreslått videreført i ny arvelov § 20 første ledd hvor det presiseres at gjenlevende ektefelle som sitter i uskifte er eier av boet, samt at eierrådigheten kan begrenses gjennom lov, testament og avtale. Se. NOU: 2014:1 s.222.

⁶⁹ Rt. 2004 s. 777 (avsnitt 25).

⁷⁰ Lødrup og Asland s.383.

En naturlig språklig forståelse av å rå «*som en eigar*» tilsier at gjenlevende ektefelle kan rå som en eier av boet, og således kan forbruke det som den selv ønsker.

Forarbeidene til bestemmelsen gir lite veiledning for å avklare hva det innebærer å rå «*som en eigar*», men fastholder at det er en prinsippbestemmelse om at gjenlevende råder som en eier over hele uskifteboet.⁷¹

Høyesterett behandlet en sak hvor forståelsen av al. § 18 ble fremhevet:⁷²

«Utgangspunktet er at gjenlevende ektefelle råder over boet som en eier, jf. arveloven § 18, noe som innebærer at hun kan disponere over eiendommen innen forholdsvis vide rammer, både faktisk og rettslig».

Uttalelsen taler med vekt for at gjenlevende ektefelle er gitt en vid råderett som gjelder faktiske og rettslige disposisjoner.

I juridisk teori fremheves det også at eierrådigheten gjelder både faktiske og rettslige disposisjoner.⁷³ Den rettslige disposisjonen innebærer at gjenlevende ektefelle kan selge, leie ut, pantsette, påhefte servitutter på fast eiendom som inngår i boet. Den faktiske disposisjonen innebærer at gjenlevende f.eks. kan nekte familie å bruke et landsted som inngår i uskifteboet.⁷⁴

Lødrup fremholder at gjenlevende ved å rå «*som ein eigar*» ikke har noen plikt til å holde boet i hevd, og foretar gjenlevende seg ting som ektefellene tidligere ikke tok seg råd til, må arvingene finne seg i det.⁷⁵ Gjenlevende kan avhende fast eiendom til markedspris, forbruke og bruke boets eiendeler til eget formål uten at arvingene kan protestere. Det samme gjelder om arvingene har odelsrett, jf. Rt.1964 s.2. Dette gjelder både hvor gjenlevende sitter i uskifte med felleseie- eller særeiemidler og der uskifte er etablert gjennom lovens regler eller arvingers samtykke.⁷⁶ Foreligger det samtykke kan det imidlertid avtales nærmere rådighetsbegrensninger.⁷⁷

⁷¹ Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.149.

⁷² Rt. 2008 s. 1484 (avsnitt 42).

⁷³ Asland s.164.

⁷⁴ Asland s.164.

⁷⁵ Lødrup og Asland s.383.

⁷⁶ Lødrup og Asland s.383.

⁷⁷ Se punkt 2.3.2

I en noen eldre artikkel fremhever Lødrup at en økning av levestandard må være innenfor lovens rammer:⁷⁸

«Hvis vi foreløpig holder oss til eget forbruk, er det selvsagt at gjenlevende har rett til å opprettholde den tilvante levestandard. Men retten går lengre enn dette - en levestandardsøkning er også innen lovens ramme. Det er videre en betydelig grad av luksus vi må tillate lengstlevende. Det er ingenting i veien for at lengstlevende bruker midler til reisevirksomhet, ferieopphold, selskapelighet m.v. i større grad enn før. Vedkommende kan også kjøpe gjenstander for å tilfredsstille sine egne behov, selv om disse gjenstandene etterhvert vil falle sterkt i verdi.»⁷⁹

Asland synes å være enig i at man må tillate en økt bruk og tæring på boets eiendeler og verdier.⁸⁰

Konklusjonen er dermed at å rå «*som en eigar*» innebærer at gjenlevende ektefelle er gitt en vid rådighet som innebærer at man kan disponere faktisk og rettslig over boet.

Eierrådigheten gjelder «*alt som høyrer til buet*». Hva som hører til boet er nærmere redegjort for i punkt 2.4.

Den frie rådigheten som gjenlevende ektefelle er gitt gjelder imidlertid bare med de «*atterhald som særskilt er fastsette*».

En naturlig språklig forståelse av «*atterhald som særskilt er fastsette*» tilsier at bestemmelsen er negativt avgrenset. Dvs. gjenlevendes råderett er fri med mindre noe annet er sagt.

Juridisk teori fremhever at de sentrale «*atterhald*» fremgår av arvelovens §§ 19, 21, 24 og 27. Lovens rådighetsbegrensninger er uttømmende og kan neppe suppleres med noen alminnelig lojalitetsplikt.⁸¹

En ytterlig rådighetsbegrensning kan leses ut av al. § 18 andre ledd. Bestemmelsens første ledd gjelder som nevnt livsdisposisjoner, men også adgangen til dødsdisposisjoner er

⁷⁸ Lødrup TfR, 1984 s.219.

⁷⁹ Dette ble også lagt til grunn av Hålogaland lagmannsrett i LH-2008-180463.

⁸⁰ Asland s.164.

⁸¹ Lødrup og Asland s.383, se også Asland s.164-165.

begrenset gjennom arvelovens § 18 andre ledd og må anses som en rådighetsbegrensning, siden den setter skranker for hva gjenlevende kan testamentere.

For de tilfeller at uskifte baserer seg på samtykke, kan det avtales ytterligere rådighetsbegrensninger som suppleres med alminnelige prinsipper om lojalitet i kontraktsforhold.⁸² Dette ble blant annet slått fast av Høyesterett i Rt.1992 s.374 og Rt.2004 s.777.

Den overordnede konklusjon er dermed at gjenlevende ektefelle er gitt en eierrådighet over uskifteboet, gjennom livsdisposisjoner. Gjenlevende kan disponere faktisk og rettslig over boet etter eget forgodtbefinnende, med mindre det fremgår noe annet av lov eller avtale.

Avhandlingen søker som nevnt å kartlegge hvor grensene for gjenlevende ektefelles råderett går. I det følgende vil det bli sett nærmere på rådighetsbegrensningene i arveloven, herunder al. §§ 19, 21, 24 andre ledd og 27. Hvor al. § 19 vil bli viet størst oppmerksomhet. En arving i relasjon til disse bestemmelsene må for ordens skyld forstås som arvinger etter førsteavdøde.⁸³

3.2 Forbudet mot å gi gave

3.2.1 innledning

En sentral bestemmelse som oppstiller begrensninger for gjenlevendes råderett er arvelovens § 19. Bestemmelsen omhandler gjenlevende ektefelles adgang til å gi gaver når man sitter i uskiftet bo. Av alle rådighetsbegrensningene er dette den bestemmelsen som hyppigst havner i domstolene.⁸⁴

Det fremgår av al. § 19 første ledd at:

«Attlevande ektemake som sit i uskift bu, må ikkje utan samtykke frå arvingane gi bort fast eigedom, eller gi andre gåver som står i mishøve til formuen i buet».

Likestilt med gaver er salg eller annet som inneholder en gave, jf. al. § 19 fjerde ledd.

⁸² Lødrup og Asland s.383.

⁸³ Asland s.167

⁸⁴ Lødrup og Asland s.384.

I det følgende vil det presenteres noen generelle utgangspunkter og kommentarer til bestemmelsen.

Bestemmelsen i al. § 19 er en videreførelse av uskifteloven av 1927 § 7, med unntak av fristen for å reise søksmål i andre ledd, andre punktum.⁸⁵ Eldre rettspraksis fra før dagens arvelov av 1972 vil således kunne ha betydning for tolking og utfylling av bestemmelsen. Formålet til bestemmelsen er å unngå at delingsgrunnlaget svekkes foran et senere skifte.⁸⁶

Det er kun aktiva som inngår i uskifteboet som rammes av rådighetsbegrensningene i al. § 19, hvis gjenlevende ektefelle har særeie som ikke inngår i uskifteboet, vil ikke disse rammes av bestemmelsen.⁸⁷ Med «*arvingane*» forstås arvingene etter førsteavdøde, dette kan både være slektsarvinger og testamentsarvinger som har samtykke til uskifte.⁸⁸

Selv om bestemmelsen innskrenker gjenlevende ektefelles mulighet til å gi gaver skal vedkommende så godt som mulig kunne leve slik som før, herunder å gi gaver. Man kan f.eks. gi roser til en venn som har bursdag eller spandere vedkommende på middag. Det er gaver som er av kvalifisert art og omfang som man er avskåret fra å gi.

I tvilstilfeller hvor man står på grensen for om en disposisjon er gyldig eller ikke kan hensynene som uskifteinstituttet er satt til å ivareta være utslagsgivende. Herunder kan rimelighetsbetraktninger gjøre seg gjeldende. Slik som *Inge Unneberg* sa: «*Er dette en disposisjon gjenlevende med rimelighet bør kunne foreta?*».⁸⁹

Det er viktig å klarlegge de enkelte vilkårene i al. § 19 nærmere. Det vil først bli forsøkt å identifisere hva som er en «*gåve*» etter al. § 19 (avsnitt 3.2.2), deretter vil det bli sett nærmere på hva som innebærer at en slik gave «*står i mishøve til formuen i buet*» (avsnitt 3.3), det vil også bli sett nærmere på adgangen til å gi bort eller gavesalg av fast eiendom (avsnitt 3.4). Avslutningsvis vil det bli sett litt nærmere på rettsvirkningen av et brudd på rådighetsbegrensningen i al. § 19 (avsnitt 3.5).

⁸⁵ Utkast 1962:2 s.185

⁸⁶ NOU 2014:1 s.62

⁸⁷ RG 1998 s.1512

⁸⁸ Asland s.166-167, jf. s.238

⁸⁹ Inge Unneberg *JV*, 1997 s.219

3.2.2 Gavebegrepet

Arveloven § 19 setter forbud mot å gi enkelte gaver, men hva er egentlig en «gåve» i denne sammenheng.

En naturlig språklig forståelse av at man gir en «gåve» er at man overfører noe til en person i den hensikt og vilje om å berike mottager, uten at det ytes noen motytelse.

Forarbeidene gir lite veiledning for å klargjøre det nærmere innholdet i gavebegrepet i arveloven.⁹⁰ Tilsvarende gjelder for forarbeidene til uskifteloven av 1927, som først introduserte gaveregelen. Det er svært mye rettspraksis omkring al. § 19 hvor det gis enkelte avklaringer, men heller ikke disse gir noe klart svar på hvordan gavebegrepet i al. § 19 skal forstås og avgrenses.⁹¹

Lødrup/Sverdrup har i relasjon til ekteskapslovens regler sluttet seg til et «tradisjonelt gavebegrep», utledet fra dekningsloven, samt litteratur og praksis. De mener at en gave er en «vederlagsfri overføring av aktiva fra givere til mottakeren».⁹² Gavebegrepet i ekteskapsloven blir videre definert av Høyesterett, førstvoterende uttalte i en sak at:⁹³

«Det foreligger altså en gave hvis det er skjedd en formuesforskyvning i gavehensikt. Denne forståelsen svarer til vanlig språkbruk, og jeg kan ikke se at det er holdepunkter for å legge til grunn en annen forståelse av uttrykket i ekteskapsloven § 59.»

Det samme gavebegrepet kan ikke uten videre legges til grunn for forståelsen av al. § 19 siden reglene er satt til å ivareta ulike hensyn innenfor ulike rettsområder.⁹⁴ Hensynet til rettsenhet og forutsigbarhet til rettssystemet kan tenkes å tale for samme tolking og utfylling av gavebegrepet på flere rettsområdet, dog må man nyansere hva man legger i begrepet alt etter hvilket beskyttelsesbehov partene på de ulike rettsområdene har.

Gavebegrepet blir av Asland definert som en «vederlagsfri formuesforskyvning i gavehensikt». Definisjonen er utledet fra dekningsloven og ekteskapslovens regler, siden

⁹⁰ Se f.eks. Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.149-150 og Utkast 1962:2:2 s.185.

⁹¹ Se f.eks. Rt. 1964 s.1175, Rt. 1993 s.1474, Rt. 2003 s. 144, Rt. 2004 s. 777, Rt. 2010 s. 1361, Rt. 2011 s. 1502.

⁹² Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *familieretten*, 2009 (heretter omtalt Lødrup/Sverdrup) s.205.

⁹³ Rt. 2014 s. 1248 (avsnitt 38)

⁹⁴ Asland s.172

forarbeidene og rettspraksis omkring al. § 19 ikke gir noe entydig svar på hvordan gavebegrepet skal defineres. Han fremholder imidlertid at definisjonen må sees i lys av de hensyn og kontekster man kan stå overfor vedrørende al. § 19.⁹⁵

En noe lik definisjon blir gitt av *Gisle*, som definerer en gave som en «overføring av en formuesverdi fra en person til en annen i den hensikt å berike mottakeren».⁹⁶

Denne gjennomgangen illustrerer at gavebegrepet eksisterer på flere rettsområder og at det kan oppfattes forskjellig alt etter hvilken gaveregel man står overfor. Det skyldes i hovedsak at de bakenforliggende hensynene til hver enkelt bestemmelse er satt til å ivareta ulike interesser overfor og mellom ulike parter. Høyesterett, *Asland* og *Gisle* synes i realiteten å legge det samme i gavebegrepet som *Lødrup/Sverdrup*, men de tre førstnevnte legger dessuten til grunn at det må foreligge en gavehensikt.

I det følgende vil definisjon som *Asland* viser til bli lagt til grunn: «*vederlagsfri formuesforskyvning i gavehensikt*». Til dette ligger det to vilkår for å avgjøre om man står overfor en gave: Det må foreligge en «*vederlagsfri formuesforskyvning*» og «*gavehensikt*».

3.2.2.1 Vederlagsfri formuesforskyvning

For at man skal stå overfor en «*gåve*» må det foreligge en «*vederlagsfri formuesforskyvning*», men hva er en «*vederlagsfri formuesforskyvning*» i denne sammenheng?

Med «*vederlagsfri formuesforskyvning*» må det forstås at det er skjedd en overføring mellom en giver og en mottaker, samt at mottakeren ikke yter noen motytelse til giveren, f.eks. vederlag. Man vil derfor ikke stå overfor en gave om en overføring av penger er en betaling for utførte tjenester eller arbeid.

For de tilfeller det ytes delvis vederlag vil disposisjonen også kunne stride mot al. § 19 første ledd, da bestemmelsens fjerde ledd slår fast at «*sal eller anna som inneheld ei gåve*» også faller inn under forbudet i første ledd.

⁹⁵ *Asland* s.171-172, se også *Lødrup* og *Asland* s.384-385.

⁹⁶ *Jon Gisle* 2010, s.154.

I det følgende vil det bli sett på noen problemstillinger som kan være aktuelle i vurderingen om man står overfor en «*vederlagsfri formuesforskyvning*».

Et typetilfelle som kan vurderes er om der en ytelse opprinnelig er ytt uten vederlag, men hvor gavemottaker i etterkant gir gavegiver en ytelse, vil det da foreligge en «*vederlagsfri formuesforskyvning*» som gjør at man kan stå overfor en «*gåve*» som bryter med råderetten til gjenlevende?⁹⁷ Asland mener at om det bare ytes delvis vederlag for ytelsen kan et senere tilleggsvederlag balansere forholdet mellom ytelsen og motytelsen. Hvis det ikke er samtidighet mellom den første ytelsen og det senere potensielle vederlag, kan det oppstå tvil om det er en slik forbindelse mellom ytelsene at det er naturlig å anse dem som vederlag for hverandre. Er det ikke en slik forbindelse, kan den ene eller begge ytelsene måtte anses som gave.⁹⁸

En problemstilling er hvordan stell og pleie kan virke inn i vurderingen av om det foreligger en «*vederlagsfri formuesforskyvning*».

Høyesterett behandlet som ledd i en sak om gavesalg av fast eiendom et spørsmål om stell og pleie kunne legitimere et vederlag for omsorgen, slik at overføringen ikke ble ansett som en gave og skulle omstøtes. Det ble i saken vist til at avdøde som satt i uskifte, selv ønsket at svigerdatteren skulle få vederlag for arbeidet som tilsvarte kr 40000,-. Det forelå ingen kontrakt om stell og pleie, bare muntlige løfter. Førstvoterende uttalte at:⁹⁹

«Etter min mening må det også godtas at Vehre senior fant å burde yte Runi vederlag for pleie og stell i de forløpne år med 40000 kroner. Det er på det rene at hun hadde ytet ham atskillig hjelp i årene etter at Vehre junior forlot gården, og jeg kan ikke se at de foreliggende opplysninger gir grunnlag for å tilsidesette hans vurdering av hva det var rimelig og naturlig å betale som vederlag for dette.»

Svigerdatteren hadde ingen plikt til å yte stell og pleie, noe som retten trekker fram som et moment i vurderingen. Retten synes også å legge vekt på giverens interesser, ytelsens karakter og omfanget. Førstvoterende fremhever videre at det har blitt ytt «*atskillig hjelp*». Ordlyden *atskillig* kan tolkes som at det må ha vært en intensitet som ikke har vært

⁹⁷ Asland s.174

⁹⁸ Asland s.174.

⁹⁹ Rt. 1982 s. 1165 (s.1171).

ubetydelig, og som forteller at det skal mye til for at stell og pleie skal rettferdiggjøre et vederlag og dermed gå fri av gaveregelen.

Asland synes å mene at konklusjon kunne ha vært annerledes om det f.eks. var barn, søsken, samboer mv. som hadde ytt stell og pleie, da det kan tenkes å foreligge en moralsk plikt til å hjelpe familie som har behov for hjelp. I slike tilfeller er det ofte naturlig å tillegge ytelsene mindre vekt i et vederlagsperspektiv.¹⁰⁰

I en lignende sak fra lagmannsretten vedrørende uskifte, hadde gjenlevende gitt gaver til en nevø som besøkte vedkommende jevnlig. Besøket var minst hver uke og i mellom 1999-2002 tre ganger i uken. Nevøen måtte reise i én time hver vei med bil. Innsatsen besto i hovedsak av sosial omgang og bistand med forskjellige praktiske gjøremål, gjenlevende stelte seg selv. Retten uttalte til dette at:¹⁰¹

«I helhetsvurderingen av om det er misforhold mellom gaven og boets verdier finner retten å kunne legge noe vekt på det nære forholdet mellom de to og på at Bs selskap og hjelp var til stor verdi for F. De ytelser B hadde utført for F, er allikevel ikke av en slik art og omfang som i rettspraksis har vært tillagt avgjørende betydning for misforholdvurderingen, jf. bl.a. Rt-1982-1165»

Skillet mellom de to dommene synes å gå på arten og omfanget av motytelsen. Det henvises i dommen fra lagmannsretten til at gjenlevende som satt i uskifte stelte seg selv og det kan virke som at dette var avgjørende i helhetsvurderingen. Besøk og kontakt er nok i større grad normalt og forventet i samfunnet, uavhengig av om de har familiære relasjoner, og det vil neppe holde som et selvstendig grunnlag for vederlag. For å yte stell og pleie kreves det nok i mye større grad at man faktisk stiller seg selv til disposisjon, således vil et skille mellom disse to være naturlig.

Basert på ovennevnte må det konkluderes med at ytelser som sosial kontakt og samvær, samt stell og pleie vil kunne anses som en motytelse for et vederlag. Hvor grensen går må avgjøres etter en konkret helhetsvurdering av ytelsens karakter og omfang. Hvem som har

¹⁰⁰Asland s.175.

¹⁰¹LF-2006-45691.

stått for ytelsen vil også kunne tillegges vekt. Et annet moment av betydning er om det er balanse mellom ytelsen og motytelsen på avtaletidspunktet.

Sosialt samvær, stell og omsorg vil etter dette kunne føre til at en disposisjon som egentlig var å anse som en gave kan anses som ett vederlag.

En annen problemstilling er om det at gjenlevende ektefelle gir avkall eller unnlater å følge opp egne krav kan anses som en «*vederlagsfri formuesforskyvning*». ¹⁰² Om Peder Ås bevisst beslutter at Marte Kirkerud skal slippe å betale tilbake penger som hun fikk låne, vil det kunne anses som en «*vederlagsfri formuesforskyvning*»? Eller om han avstår fra kjøpesummen han ellers har krav på?

I Rt.2006 s.776 behandlet retten en sak om omstøtelse av en overdragelse av fast eiendom fra uskifteboet til en av arvingene, der spørsmålet var om overdragelsen måtte ses på som en gave etter al. § 19. Da avtalt vederlag for eiendommen ikke ble betalt, men overdragelsen etter kort tid ble endret til å være vederlagsfri, kom Høyesterett til at det forelå et klart gavepreg, og overdragelsen ble omstøtt. Resultatet var det motsatte av det som tingretten og lagmannsretten kom til.

For Høyesterett uttalte førstvoterende at: ¹⁰³

«(...) Slik situasjonen ligger an i denne saken, er jeg enig med den ankende part i at det i forhold til arveloven § 19 må være riktig å legge til grunn det som ble det endelige innholdet i avtaleforholdet. Jeg legger i denne forbindelse særlig vekt på at endringen skjedde relativt kort tid etter inngåelsen av den opprinnelige kjøpsavtalen og før den var gjennomført. Samlet sett framstår dermed overdragelsen med et klart gavepreg selv om den opprinnelig var ment som et ordinært salg.»

Man kan således utlede at avkall på kjøpesum av noe man har solgt anses som en gave. Retten la til grunn det som ble det *endelige innholdet i avtaleforhold*, dette er sentralt fordi det blant annet hindrer en omgåelse av bestemmelsen i al. § 19.

¹⁰² Asland s.181

¹⁰³ Rt. 2006 s. 776 (Avsnitt 30).

I forlengelsen av dette har *Asland* tatt til tale for at om gjenlevende bevisst oversitter foreldelsesfristen for et krav, så må det anses som en gave. Gaven vil da fullbyrdes når fordringen foreldes. Foreldelse kan imidlertid føre til at adgangen til omstøtelse blir avskåret, dette vil imidlertid ikke bli behandlet nærmere.¹⁰⁴ I forlengelsen av dette kan det kanskje tenkes at en gave kan ytes gjennom passivitet.

Ettergivelse av gjeld og andre fordringer vil således kunne anses som en «*vederlagsfri formuesforskyvning*» og dermed kunne anses som en gave.

3.2.2.2 Gavehensikt

Det andre vilkåret for å avgjøre om det foreligger en gave, i tillegg til en «*vederlagsfri formuesforskyvning*», er at det må foreligge «*gavehensikt*».

Med «*gavehensikt*» må forstås at giver har ment å overføre et formuesgode til mottager i den hensikt å berike vedkommende og uten at det skulle ytes en motytelse.

I Rt.1982 s.1165 finner man et eksempel på at det er nødvendig å legge vekt på den subjektive gavehensikt og at ikke det ikke nødvendigvis er avgjørende om det rent objektivt foreligger et gavemoment.

Begrepet «*gavehensikt*» trekker i retning av at det er berikelse som må være gavegiverens formål. I de tilfeller hvor man finner at gavegiveren ikke hadde et slikt formål vil man derfor kunne gå fri av gavereglene.

Asland har fremholdt at det i dag er vanlig å legge i vilkåret om gavehensikt at disposisjonen utad skal fremstå som en akt av gavmildhet. Gavehensikt er ikke et rent subjektivt vilkår, men også noe objektivt. Det er den allmenne oppfatningen av forholdet som er avgjørende, ikke giverens innerste ønsker. Hvor en person med hensikt ønsker å unngå at den ene av to sønner skal bli beriket og derfor gir alt til den andre sønnen kan dette tenkes å betegnes som en gave.¹⁰⁵ Et slikt hensyn ser man ligger bak gavereglene i dekningslovens § 5-2 som hindrer personer å unndra midler fra kreditorer ved å gi bort gaver til personer rundt seg.

Dersom en person gir bort noe som etter vedkommende sitt eget skjønn ikke er å anse som en gave vil den subjektive oppfatningen nok måtte vike hvor det for allmennheten åpenbart

¹⁰⁴ *Asland* s.181.

¹⁰⁵ *Asland* s.193. Se eksempel på s.194

synes å foreligge en gave. Likeså hvor vedkommende er uvitende om verdien til objektet. Dette kan illustreres der hvor gjenlevende f.eks. gir bort et maleri som man tror har en verdi på kr 1000,-, men som i realiteten er verdt kr 40000,-.

Asland har tatt til tale for at slike tilfeller må kunne aksepteres hvor gjenlevende kun har gjort en dårlig handel.¹⁰⁶ Her vil det nok ikke foreligge en gave eller gavehensikt. Om mottageren av gaven hadde god kunnskap om kunst og utnyttet denne kunnskapen ved rettshandelen, skal man da konstatere at det foreligger en gave eller gavehensikt om det var stor forskjell mellom vederlaget og den reelle verdien til maleriet? Disposisjonen vil nok gå klar av al. § 19, men kunne angripes av avtalelovens ugyldighetsregler i de mest graverende tilfellene.¹⁰⁷

I utgangspunktet bør nok man ha en mest mulig objektiv tilnærming for å avgjøre om man står overfor en gave og om det foreligger «*gavehensikt*». Som ellers for uskifte står man overfor en avveie mellom gjenlevende sin råderett og interesser, og ivaretagelse av arvingenes interesser.

3.3 Forbudet mot å gi gave som står i misforhold til formuen i boet

Om man kommer til at det foreligger en «*gåve*», så blir neste spørsmål om gjenlevende kunne gi en slik gave. Forbudet mot å gi bort fast eiendom er absolutt.¹⁰⁸ For andre gaver er det et vilkår at de står i «*mishøve til formuen i boet*», jf. al. § 19 første ledd. I det videre er det derfor kun gaver som ikke er fast eiendom som behandles.

Utgangspunktet etter norsk rett er at gjenlevende ektefelle som sitter i uskifte kan gi bort gaver. Det er bare gaver som er av kvalifisert art og omfang som man er avskåret fra å gi, jf. ordlyden i al § 19 først ledd, «*andre gåvar som står i mishøve til formuen i buet*».

Begrunnelsen for vilkåret om «*mishøve*» kan følge av sammenhengen med al. §§ 21 og 24 andre ledd, da en gave enten kan innebære en utilbørlig reduksjon av boet, eller et helt eller delvis arveoppgjør om gaven gis til en arving. Spørsmålet vedrørende disse bestemmelsene behandles imidlertid ikke nærmere her.¹⁰⁹

¹⁰⁶ *Asland* s.196.

¹⁰⁷ *Asland* s.196.

¹⁰⁸ Se punkt 3.4.

¹⁰⁹ Se punkt 3.6 og 3.7.

Det er enighet om at misforholdsvurderingen er en matematisk beregning, hvor det i vurderingen er boets nettoverdi på gavetidspunktet som skal legges til grunn.¹¹⁰ Formuen i boet må forstås som netto formue etter gjeldsfradrag. I tillegg må det imidlertid foretas en helhetsvurdering, hvor flere momenter kan ha betydning.¹¹¹

Det er imidlertid ikke enighet om hvor grensen for misforhold går. Problemstillingen i det følgende er hvor terskelen går for når en gave anses å stå i «*mishøve*» til boet.

En naturlig forståelse av «*mishøve*» tilsier at gaven ikke må være uforholdsmessig stor sammenlignet med den totale verdien av boet.

Forarbeidene til arvelovens § 19 gir ikke noen videre veiledning for hva som ligger i misforholdsvurderingen.¹¹²

Høyesterett har heller ikke klarlagt innholdet i vilkåret «*mishøve*». I underrettene er det imidlertid enkelte saker om kan gi en pekepinne på hvor terskelen ligger. I en sak ble en gave som utgjorde 20,5% av boets nettoverdi tillatt.¹¹³

I en annen sak ble en bil som ble gitt i gave ansett for å bryte med terskelen. Bilen utgjorde ca. 29% av boets nettoverdi. Gaven ble derfor ansett å være i «*mishøve*» til boet.¹¹⁴

Et noe høyere beløp ble ansett for å være i «*mishøve*» i en sak fra Frostating lagmannsrett hvor lengstlevendes nevø og hans ektefelle hadde mottatt gaver som til sammen utgjorde 32,3% av boets verdier.¹¹⁵ I en senere dom ble imidlertid et beløp som utgjorde ca. 22% av boets verdi ansett, isolert sett og etter forholdene, for å være i misforhold til boets verdi.¹¹⁶

Gjennomgangen av dommene viser at rettspraksis taler for at «*mishøve*» vurderingen beror på en skjønsmessig vurdering, men at det som regel vil være «*mishøve*» der gaven er omtrent 20 % av boets verdi.

¹¹⁰ Lødrup *TfR*, 1984 s.222, Inge Unneberg *JV*, 1997 s.218 og Asland s.198.

¹¹¹ Dette kan man blant annet lese ut av LH-2008-180463.

¹¹² Se eksempelvis Utkast 1962:2 og Ot.prp.nr. 36 (1968-1969).

¹¹³ RG 1993 s.493.

¹¹⁴ RG 1991 s.675.

¹¹⁵ LF-2006-45691.

¹¹⁶ LB-2014-53260.

Lødrup, *Arverett*, 5.utgave. 2008 henviser til en terskel på 20 %.¹¹⁷ Dette nyanseres imidlertid noe i den siste utgaven av boken hvor det sies at «*Dette er nok noe for høyt – i hvert fall hvis man skal angi hvor faresonen begynner*».¹¹⁸

Unneberg har i en noe eldre artikkel sluttet seg til 20% grensen som Lødrup fremholdt i det ovennevnte. Det ble dog presisert:¹¹⁹

«(...) Oppfordrer jeg å ta uttalelsen for det den er: en antydning basert på en omfattende, men ganske vag rettspraksis som ikke gir noen endelig avklaring (...)».

Asland mener at man beveger seg i en faresone mellom 10% og 30% av boets nettoverdi. Imidlertid mener han at gaver som overstiger 16,7% eller 1/6 av boets nettoverdi kun unntaksvis bør godtas.¹²⁰

Selv om vurderingen av om en gave som står i misforhold til formuen i boet har fått en beskjeden behandling av Høyesterett, kan man utlede enkelte avklaringer for hvor grensen går av underrettspraksis. Etter en gjennomgang av de enkelte sakene ovenfor kan man utlede en faresone som strekker seg fra 10% til omtrent 22%. Omtrent den samme faresonen kan man utlede av juridisk teori som mener at det går en faresone mellom 10% og 30%, men hvor gaver omkring 20% kun unntaksvis synes å aksepteres.

Man kan derfor konkludere med at det går en faresone mellom 10% og 20% ved vurdering av om en gave står i misforhold til formuen i boet. Overstiger gaven 20% må det presumeres at den er i «*mishøve*», og det må følgelig særlige forhold til for at dette utgangspunktet skal fravikes.

Selv om utgangspunktet for misforholdsvurderingen er en matematisk beregning må man også kunne legge vekt på andre forhold i denne vurderingen. Det må således foretas en helhetsvurdering hvor ulike faktorer og hensyn kan gjøre seg gjeldende med ulik kraft. Hvorfor utgjør f.eks. en gave på 20% i enkelte tilfeller et misforhold, mens det i andre

¹¹⁷ Peter Lødrup, *Arverett*, 5.utgave (Oslo 2008) s.377, se f.eks. LB-2006-187235: «Som nevnt under punkt 1 ovenfor er det antatt at det går en grense ved 20 %.

¹¹⁸ Lødrup og Asland s.385.

¹¹⁹ Inge Unneberg, *JV*,1997 s.222

¹²⁰ Asland s.204.

sammenhenger kan tenkes det motsatte? Hvilke faktorer kan være relevant i denne vurderingen?

At det skal foretas en slik helhetsvurdering finner man støtte for i en sak fra Hålogaland lagmannsrett:¹²¹

«Hvorvidt det er ytet gave, beror på en konkret vurdering. Som rettslig utgangspunkt hva gjelder «gave som står i mishøve til formuen i boet», legger lagmannsretten til grunn at dette beror både på en matematisk beregning og en helhetsvurdering, hvor flere momenter kan ha betydning (...).»

At man kan trekke inn andre forhold i tvilstilfeller om gaven står i misforhold til formuen i boet er også lagt til grunn i juridisk teori.¹²²

Konklusjon er dermed at det må foretas en helhetsvurdering, men hvilke momenter kan trekkes inn i denne vurderingen?

Avhandlingen har vist at retten i Rt.1982 s.1165 la vekt på stell og pleie som gjenlevende hadde fått over lengre tid, omfanget var her beskrevet som «*atskillig hjelp*». Retten la vekt på at det etter gjenlevendes eget skjønn var rimelig og naturlig at svigerdatteren skulle få vederlag som tilsvarte kr 40 000,-.¹²³

I en sak fra Frostating lagmannsrett la retten vekt på at overføringen bar preg av en systematisk tapping av boets midler.¹²⁴ Det ble også lagt vekt på det nære forholdet mellom gjenlevende og gavemottager, samt at nevøens selskap var til stor verdi for gjenlevende. Retten sammenlignet med ovennevnte sak fra Høyesterett og mente at arten og omfanget i den aktuelle saken for lagmannsretten ikke var nok til at det var samsvar mellom ytelsen og motytelsen i vederlags- og gavevurderingen.

I en sak fra Hålogaland lagmannsrett blir det under henvisning til juridisk litteratur fremhevet at momenter som kan være av betydning er om uskifteboet har øket eller minket i verdi i

¹²¹ LH-2008-180463 se også LF-2006-45691.

¹²² Lødrup og Asland s.385 og Asland s.205.

¹²³ Se Rt. 1982 s. 1165 (s.1171).

¹²⁴ LF-2006-45691.

uskifteperioden, gavens art, motivet for gaven, samt gavens størrelse til boet for øvrig.¹²⁵

Det samme kan man lese ut av en dom fra Borgarting lagmannsrett.¹²⁶

I juridisk teori synes det også å være enighet om det ovennevnte.¹²⁷

Oppsummert kan det konkluderes med at man for å stå overfor en gave som står i misforhold til formuen i boet, må foreta en helhetsvurdering hvor man tar utgangspunkt i en matematisk vurdering. Andre momenter kan også trekkes inn, f.eks. om uskifteboet har minket i verdi i uskifteperioden, gavens art, gjenlevende ektefelles vilje, samt rimelighetshensyn mv.

Det kan videre problematiseres om flere mindre gaver for mishøvevurderingen skal vurderes under etter, eller separat.

Problemstillingen kan illustreres ved et eksempel: Peder Ås mottar i mai måned en gave som utgjør 3% av formuen i et uskiftet bo. Overføringen vil neppe kunne omstøtes, da det ikke foreligger noe misforhold. Om han i juli mottar en gave som utgjør 7% av formuen i boet, og deretter en gave som utgjør 5% av formuen i boet i august, så har han mottatt gaver verdt 15% av boet. Ingen av de enkelte gavene er imidlertid av en størrelse som plasseres den i faresonen. Følgelig er spørsmålet om gavene skal ses hver for seg eller under ett ved vurderingen av om det er gitt en gave som står i «*mishøve*» til boet?

Ordlyden «*gåver*» som kan leses ut av al. § 19 første ledd kan trekke i retning av at flere gaver kan ses under ett.

Hensynet som bestemmelsen er satt til å ivareta kan trekke i den samme retningen, nemlig å forhindre en tapping av boet på bekostning av arvingenes utsikt til arv. Det ville ha vært enkelt å omgå forbudet i al. § 19 om man ikke kan kumulere flere gaver.¹²⁸

¹²⁵ LH-2008-180463, med henvisninger til Lødrup, *Arverett* 5.utgave s.377-378 og Asland, *uskifte* 2008 s.206.

¹²⁶ LB-2006-187235.

¹²⁷ Lødrup og Asland s.385-386 og Asland s.205-206

¹²⁸ Asland s.207

I en sak fra Hålogaland lagmannsrett hadde flere pengegaver blitt gitt over en periode på fem måneder til en av førsteavdødes og gjenlevedes felles arvinger. Man kom her til at gavene, samlet sett, måtte stå i misforhold til formuen i boet.¹²⁹

At gaver ytet til samme person kan ses under ett, kan også utledes av sammenhengen i Rt-1982-948. Saken gjaldt gavesalg av fast eiendom, men retten behandlet i den forbindelse et spørsmål om ettergivelse av 4000 kroner. Førstvoterende uttalte at:¹³⁰

«Spørsmålet om omstøtelse av ettergivelse av de 4000 kroner fra 1976 finner jeg å måtte se i sammenheng med det forutgående gavesalget av hytteeiendommen. Sett på denne bakgrunn finner jeg at så vel det objektive vilkår «gåver som står i mishøve til formuen i buet», som det subjektive vilkår for omstøtelse er oppfylt. Jeg finner derfor ikke grunn til å gå inn på noen vurdering av om denne gavedisposisjon isolert sett i forhold til de midler som på dette tidspunkt var igjen i det skrantende uskiftebo, ville kunne ha blitt omstøtt.»

I juridisk teori tas det også til orde for at man skal kunne kumulere flere gaver gitt til en person over tid.¹³¹

Det konkluderes dermed med at flere gaver til samme person kan kumuleres i misforholdsvurderingen.

Som det fremgår av det ovennevnte har det også vært problematisert om man kan identifisere flere gavemottagere under ett.

Ordlyden kan trekke i den retning, i det «gåver» er flertallsform. Den er imidlertid taus vedrørende hvem gavemottaker er.

Forarbeidene gir ikke noen videre avklaring av spørsmålet.

¹²⁹ LH-2008-180463

¹³⁰ Rt. 1982 s. 948 (s.954)

¹³¹ Lødrup og Asland s.385 og Asland s.209.

I en sak fra Agder lagmannsrett ble det foretatt en samlet gaveoverføring til en av fire familiegrenener på ca. kr 400 000,- i løpet av fire måneder. Retten kom til at samtlige familiemedlemmer måtte identifiseres med hverandre. Retten uttalte:¹³²

«(...) Hensynet bak arveloven § 19 er nettopp å unngå illojal tapping av boet. Hvis gaver gitt til ulike medlemmer av samme familie over tid ikke skulle kumuleres, ville det være enkelt å omgå bestemmelsen (...).»

Det kan utledes at hensyn som al. § 19 er satt til å ivareta kan tale for at gavemottagere må kunne identifiseres. Imidlertid må det kunne stilles krav til at gavemottakerne har en viss tilknytning til hverandre. To gaver gitt til henholdsvis butikkmedarbeideren på kolonialbutikken og sykepleieren på det lokale sykehuset vil neppe kunne kumuleres, selv om begge møttes på allmøte til borettslaget for vel én måned siden. Hadde de imidlertid vært samboere ville det i større grad kunne tenkes å identifisere gavemottagerne.

I juridisk teori uttales det at det kan være aktuelt å identifisere gaver gitt til flere personer innenfor samme linje av familie eller nært slektskapsforhold.¹³³

Rettstekniske hensyn taler isolert sett for at man må kunne identifisere flere gavemottagere. Det ville vært for lett å omgå gaveregelen om man kunne fordelt en gave på 30% på seks familiemedlemmer slik at de isolert sett fikk en gave på 5% hver. Beskyttelse av arvingenes utsikt for å motta arv tillegges dermed avgjørende vekt. Man må imidlertid foreta en helhetsvurdering i hver enkelt sak. Hvor nær gavemottagerne må stå er det ingen konsesus om, men som det fremgår vil nok personer som står i nær personlig relasjon og familie kunne identifiseres, særlig hvor det er samme linje av familie.¹³⁴

Det konkluderes med at flere gavemottagere kan identifiseres.

¹³² LA-2011-130214.

¹³³ Lødrup og Asland s.385 og Asland s.210.

¹³⁴ Asland s.210

3.4 Forbudet mot å gi bort fast eiendom og gavesalg

3.4.1 Innledende bemerkninger

Som det fremgikk innledningsvis er al. § 19 bestemmelsen som det oftest strides om i retten når det er tale om arverettslige konflikter. Herunder er spørsmål om salg av fast eiendom den som hyppigst fører til tvister for domstolene.¹³⁵

Det fremgår av al. § 19 første ledd at gjenlevende ektefelle ikke kan gi bort fast eiendom, med mindre det foreligger samtykke fra «*arvingane*». Siden al. 19 fjerde ledd også inneholder et forbud mot gavesalg vil enhver disposisjon av fast eiendom som inneholder et gaveelement overskride forbudet i al. § 19. Gjenlevende står imidlertid fritt til å avhende den faste eiendommen til full pris.

Skillet mellom fast eiendom og andre gaver er blitt kritisert i juridisk litteratur, hvor det blant annet vises til at reglene kan virke prosessdrivende.¹³⁶ Skillet er heller ikke foreslått videreført i ny arvelov.¹³⁷

Bestemmelsen skal ivareta hensynet til at arvingenes utsikt til å få arv ikke skal svekkes. Ofte vil eiendom som inngår i boet utgjøre majoriteten av verdiene i boet. Bestemmelsen representerer også en av de mest sentrale formålene bak uskifteinstituttet, nemlig at gjenlevende skal kunne fortsette å bo i den felles boligen. Det ville vært belastende om man akkurat har mistet sin partner og i samme øyeblikk skulle miste den felles boligen. Således vil det være en selvmotsigelse om gjenlevende benytter seg av retten til uskifte for så å gi bort boligen mot lite vederlag eller ingenting overhodet.¹³⁸

For de tilfeller at fast eiendom et gitt bort uten noen form for vederlag vil det sjeldent være problematisk å konkludere med at det foreligger et brudd på reglene i al. § 19.

Problemet oppstår i praksis hvor det ytes delvis vederlag slik at man beveger seg på grensen til noe som kan anses som et gavesalg. Noen slike tilfeller kan være hvor betalingen

¹³⁵ Lødrup og Asland s.386.

¹³⁶ Peter Lødrup *TfR*, 1984 s.213-253 (s.243-244), Asland s.211 og Peter Hambro, *Arveplanlegging og avtalt uskifte*, Oslo 2006 (heretter Hambro) s.204-207.

¹³⁷ NOU 2014:1 s.85.

¹³⁸ Asland s.212.

utelukkende består av fremtidig eller tidligere arbeidsinnsats, omsorg som stell og pleie eller hvor gjenlevende ønsker bruksrett til eiendommen så lenge vedkommende lever.

Så hva menes egentlig med gavesalg? En naturlig forståelse av begrepet tilsier at det foretas et salg som ligger under eiendommens verdi, sammenlignet med hva man kunne fått på et åpent marked.

Høyesterett har uttalt om gavesalg at:¹³⁹

«Arveloven § 19 første ledd forbyr den som sitter i uskifte å gi bort fast eiendom. Også gavesalg rammes, jf. fjerde ledd. Om det foreligger gavesalg beror på en sammenligning av eiendommens og vederlagets verdi, og på om et eventuelt misforhold «inneheld ei gåve».

I juridisk litteratur blir gavesalg formulert som et salg til underpris. Hvor man som utgangspunkt for vurderingen skal ta den antatte omsetningsverdien for eiendommen sett i forhold til de verdier erververen har ytet.¹⁴⁰

I det følgende vil det bli sett litt nærmere på noen typetilfeller som kan oppstå i relasjon til salg av fast eiendom etter al. § 19, herunder hvor gjenlevende ønsker eller krever en bo- eller bruksrett.

Utgangspunktet etter al. § 19 er som nevnt at overdragelser som har et element av gave, stort eller lite, strider med gjenlevende ektefelles råderett. Dog kan det tenkes enkelte tilfeller som kan legitimere en lavere pris ved avhendelse av den faste eiendommen.

Flere av dommene som er nevnt tidligere i avhandlingen er i relasjon til al. § 19 og gjaldt fast eiendom. Som det fremgår av gjennomgangen vil man nok kunne akseptere en lavere pris for en fast eiendom om erververen over lengere tid har jobbet for avhenderen uten å mottatt noen form for vederlag for arbeidet.¹⁴¹ Det samme kan tenkes hvor erververen har ytt stell, pleie og annen omsorg overfor avhenderen. Man må imidlertid, for begge eksemplene, foreta en konkret helhetsvurdering i hver enkelt sak for å avgjøre om prisavslaget står i stil til motytelsen, for så å sammenligne omsetningsverdien for eiendommen med verdiene som erververen yter. Således vil enkelte disposisjoner som i

¹³⁹ Rt. 2010 s. 1361 (avsnitt 25).

¹⁴⁰ Lødrup og Asland s.386

¹⁴¹ Se punkt 3.2.2.1.

utgangspunktet kunne ha blitt ansett for å ha et gavepreg legitimeres hvor erververen av den faste eiendommen har stått for en motytelse av en viss art og omfang.¹⁴²

På den andre siden vil en ettergivelse av utestående krav for en fast eiendom kunne gjøre at man står overfor en gave eller et gavesalg. I en slik vurdering vil man kunne legge vekt på det endelige innholdet i avtalen mellom kjøper og avhender.¹⁴³

3.4.2 Bruksrett og gavesalg av fast eiendom

En problemstilling som har vært reist i juridisk litteratur og rettspraksis er hvordan gjenlevende ektefelles bruksrett til en fast eiendom påvirker vurderingen av om en overdragelse innebærer et gavesalg.¹⁴⁴

Lovtekst og forarbeidene til al. § 19 gir ikke noen nærmere avklaring av hvordan bruksrett spiller inn i vurderingen.

I Rt.1982 s.948 (dissens 3-2) ble et spørsmål om bruksrett til en eiendom behandlet.

Til gavesalgsvurderingen fremhevet førstvoterende at:¹⁴⁵

«(...) Ved vurderingen av dette spørsmål legger jeg til grunn at Bjørn betalte 30000 kroner for eiendommen, som ifølge verditakst dengang var satt til en verdi av 46000 kroner (...) For min vurdering av om det forelå et gavesalg, er det ikke nødvendig å ta standpunkt til om eiendommens verdi var høyere. Jeg finner nemlig at differansen mellom de to beløp er så vesentlig at det her må sies å foreligge et gavesalg, også tatt i betraktning den bruksrett moren skulle ha».

Det fremheves videre at:¹⁴⁶

«Det er tale om en rett for moren - som på dette tidspunkt var 73 år - til å få oppholde seg i huset og på eiendommen om sommeren, slik hun tidligere hadde gjort sammen med ankemotparten og hans familie. I betraktning av morens alder og forholdene for øvrig, kan

¹⁴² Asland s.217, se også punkt 3.2.2.1

¹⁴³ Se punkt 3.2.2.2

¹⁴⁴ Se f.eks Lødrup og Asland s.386, Asland s.217-219, Lødrup *TfR*, 1964, s.224-225 og Unneberg *JV*, 1997 s.226

¹⁴⁵ Rt. 1982 s. 948 (s.953-954).

¹⁴⁶ Rt. 1982 s. 948 (s.954)

jeg ikke finne å tillegge denne bruksrett vesentlig betydning for eiendommens verdi for ankemotparten».

Førstvoterende synes først å sammenligne salgssummen og eiendommens verdi uten at han tar hensyn til bruksretten. I neste øyeblikk kan det imidlertid tolkes slik at han mener det bør ha vært tatt i betraktning at det forelå en bruksrett. Således kan det først virke som at førstvoterende sier imot seg selv, men om man tolker det siste sitatet kan det utledes at årsaken er at han mener at bruksretten ikke hadde noe å si for vurderingen i den aktuelle saken, jf. *«kan jeg ikke finne å tillegge denne bruksrett vesentlig betydning.»*

Senere i dommen tillegges imidlertid denne bruksretten vekt under vurderingen av gavens størrelse. Førstvoterende slår her fast at:¹⁴⁷

«(...) Det som skal tilbakeføres, er differansen mellom salgssummen og eiendommens markedsverdi med en justering for bruksretten (...) Med den usikkerhet som her må erkjennes å foreligge, og i betraktning også av at det må tas et visst hensyn til gjenlevendes bruksrett, finner jeg at verdien av hytteeiendommen med innbo ved beregningen av det gavebeløp avhendelsen innebar, i likhet med hva skifteretten kom frem til settes til 60000 kroner. Den gave som omstøtes, settes etter dette til 30000 kroner. Dertil kommer ettergivelsen av de 4000 kroner».

Det kan dermed utledes at bruksretten kan anses for å påvirke prisen. Det presiseres imidlertid ikke hvordan bruksretten påvirker prisen, men bare at det *«må tas et visst hensyn til gjenlevendes bruksrett»*. Flertallet synes å ta mest hensyn til hvordan bruksretten virker overfor sønnen, mens det kan leses ut av dommen at mindretallet vil legge vekt på hvilken prisdempende effekt bruksretten vil ha i markedet.¹⁴⁸ Siden det foreligger disens vil rettskildevekten til dommen bli lavere.

I Rt.1982 s.1165, gjaldt saken en borett tilknyttet en landsbrukseiendom. Førstvoterende bygger i vurdering av gavesalg på *«eiendommens verdi i handel og vandel»* på overdragelsestidspunktet og mener at dette må gjelde selv om han tar hensyn til at

¹⁴⁷ Rt. 1982 s. 948 (s.954-955)

¹⁴⁸ Se Mindretallets uttalelse i Rt.1982 s.948 (s.956).

gjenlevende ektefelles borettsrett «nok ville ha virket pristrykkende langt utover det en kapitalisering av rettens teoretiske verdi skulle tilsi».¹⁴⁹

Retten synes dermed å åpne for at man må se boretten som en pristrykkende faktor i den vurdering som skal tas. Imidlertid problematiseres det ikke nærmere, da førstvoterende kom til at det ikke hadde betydning for saken hvilken målestokk som ble lagt til grunn, samt at det ikke forelå en gavehensikt.¹⁵⁰

I nyere tid behandlet Høyesterett en sak om bruksrett gjengitt i Rt.2010 s.1361.

Førstvoterende kom med noen betraktninger om en bruksretts rolle i vurdering av om det foreligger et gavesalg av fast eiendom fra uskifteboet, selv om saken ble avvist.¹⁵¹

Førstvoterende uttalte at:¹⁵²

«(...) I vår sak er det spørsmål om hvordan deler av vederlaget - Ds livsvarige og vederlagsfrie borettsrett i hovedhuset - skal verdsettes (...) Etter mitt syn er det ikke tvilsomt at det er tale om å finne frem til en målestokk for vederlagets økonomiske verdi i et åpent marked. Noen avgjørelse fra Høyesterett som uttrykkelig sier dette, har vi riktignok ikke. Men i Rt-1982-1165 på side 1171, tok Høyesterett ved bedømmelsen av eiendommens verdi utgangspunkt i den pris man kunne oppnådd «i handel og vandel på overdragelsestidspunktet». Hensynet til sammenheng tilsier det samme utgangspunktet for verdsettelsen av vederlaget. Også behovet for å ha praktikable løsninger som ikke virker prosessdrivende taler med tyngde for å bygge på borettsretts verdi: Markedsleie for tilsvarende bolig kan da være en nærliggende verdimarkør, som grunnlag for neddiskontering. Arveavgiftslovens system bør kunne gi veiledning i så måte».

Førstvoterende synes å mene at man skal ta utgangspunkt i eiendommens verdi uten at boretten skal ses på som en prisdempende faktor. Dette bygges på hensynet til sammenheng og praktikable løsning som ikke er prosessdrivende. Imidlertid kan det nevnes

¹⁴⁹ Se Rt. 1982s. 1165 (s.1171).

¹⁵⁰ Se punkt 3.2.2.2 ovenfor hvor det ses nærmere på vurderingen av gavehensikt.

¹⁵¹ Saken ble avvist på grunn av feil saksøkte.

¹⁵² Rt. 2010 s. 1361 (avsnitt 25 og 26).

at førstvoterende presiserer at det ovennevnte gjelder saker med karakter som denne aktuelle saken.¹⁵³

«(...) der overdragelsen gjelder boligeiendom, og hvor selger har betinget seg eksklusiv bruksrett til hele eiendommen eller til en separat boenhet. Løsningene ellers må tilpasses de konkrete forhold.»

Dommen ble avvist på prosessuelt grunnlag siden det ikke var rette saksøkte. Således ble ikke tvistes spørsmålet om det forelå gavesalg avgjort. Eeg har fremhevet at førstvoterendes uttalelser derfor fremstår som *obiter dicta* som gjør at rettskildevekten til dommen ikke blir like stor.¹⁵⁴ Han fremhever imidlertid at uttalelsene har en rettsavklarende karakter, hvor de øvrige dommerne sluttet seg til førstvoterendes syn, hvilket kan tale for at man må tillegge dommen større vekt.¹⁵⁵

Asland synes å være enig med flertallet i Rt. 1982 s.948 for å effektivisere omstøtelsesreglene.¹⁵⁶

Gjeldende rett synes etter gjennomgangen å være at boretten må verdifastsettes separat, og at verdien deretter trekkes fra markedsverdien når det skal vurderes om det foreligger et gavesalg. Således skal ikke en markedsverdi med påheftet boret legges til grunn for gavesalgsvurderingen.¹⁵⁷

Dog må dette nyanseres hvor det gjelder nærstående, siden det mellom nærstående kan være et *«visst rom for at eiendommens markedsmessige potensiale ikke utnyttes maksimalt-omstøtelse bør ikke være aktuelt med mindre misforholdet er noe mer betydelig, jf. Rt-1982-1165 på side 1171. Men i vårt tilfelle er differansen vesentlig.»*¹⁵⁸

¹⁵³ Rt. 2010 s. 1361 (avsnitt 27).

¹⁵⁴ Thomas Eeg, *FAB*, «Bruksrett og gavesalg av fast eiendom i uskifte – refleksjoner etter Rt-2010-1361» (heretter Eeg *FAB*, 2011) s.267

¹⁵⁵ Eeg *FAB*, 2011 s.268

¹⁵⁶ Asland s.218.

¹⁵⁷ Lødrup og Asland s.386

¹⁵⁸ Rt. 2010 s. 1361 (avsnitt 30 og 31).

3.5 Omstøtelse

3.5.1 Innledende bemerkninger

Rettsvirkningen av at gjenlevende ektefelle, uten samtykke, bryter med rådighetsbegrensningene i al. § 19, er at arvingene kan kreve disposisjonen omstøtt. Det vil her gis en kort redegjørelse for øvrige vilkår for omstøtelse. Det fremgår av al. § 19 andre ledd at:

«Har ektemaken gitt slik gåve utan samtykke, kan kvar av arvingane få gåva omstøytt ved dom dersom gåvemottakaren skjønna eller burde ha skjønna at ektemaken ikkje hadde rett til å gi gåva. Søksmål må reisast innan eitt år etter at arvingen fekk kunnskap om gåva».

Som det fremgår av punkt 3.2.1 er det førsteavdødes arvinger som kan kreve omstøtelse. Selvstendig samtykke må dessuten innhentes fra alle arvingene da ordlyden peker på at «*kvar av arvingane*» kan kreve omstøtelse. Om en arving krever omstøtelse er det slått fast av Høyesterett at både gavemottager og gjenlevende ektefelle må saksøkes.¹⁵⁹

Adgangen til å kunne kreve omstøtelse er ment å ha en preventiv og gjenopprettende effekt. Førstnevnte innebærer at disposisjoner ikke blir gjennomført, mens sistnevnte søker å sikre at verdien og gjenstanden blir tilbakeført til boet der handlingen er gjennomført.¹⁶⁰

Det er opp til arvingene om en omstøtelse skal skje ved tilbakeføring av gjenstanden *in natura*, eller om det skal aksepteres et pengevederlag.¹⁶¹

For at man skal kunne omstøte en gave er det krav om at «*gåvemottakaren skjønna eller burde ha skjønna at ektemaken ikkje hadde rett til å gi gåva*» og at «*søksmål må reisast innan eitt år etter at arvingen fekk kunnskap om gåva*». Disse vilkårene vil drøftes nærmere i det følgende.

3.5.2 Kravet om manglende aktsom god tro

En naturlig forståelse av at «*gåvemottakaren skjønna eller burde ha skjønna at ektemaken ikkje hadde rett til å gi gåva*» tilsier for det første at mottakeren ikke må ha vært i ond tro. For det

¹⁵⁹ Rt. 2010 s. 1361 (avsnitt 37 og 38)

¹⁶⁰ Asland s.232-233

¹⁶¹ Asland s.233-234.

andre vil man også falle inn under bestemmelsens ordlyd om det kan påvises at vedkommende burde ha forstått at gjenlevende ikke kunne gi gave. Således kan det tenkes å foreligge et krav til undersøkelsesplikt, da ordlyden «burde» kan sies å oppfordre mottaker til en aktiv undersøkelse.¹⁶²

Forarbeidene gir ikke noen nærmere avklaring. Høyesterett har imidlertid behandlet en sak hvor spørsmålet var det nærmere innholdet i kravet til god tro. Førstvoterende uttalte i saken at:¹⁶³

«(...) Det følger av høyesterettspraksis at dette utelukker omstøtelse dersom mottakeren ikke burde ha kjent til at lengstlevende satt i uskifte eller «de faktiske forhold for øvrig som bevirket at dette måtte bli å anse som et gavesalg», jf. Rt-1982-948 (side 954), Rt-1997-1037 (side 1040) og Rt-2006-776 avsnitt 31(...).»

Det kan dermed utledes at det oppstilles krav om at gavemottakeren burde hatt kjennskap til at gjenlevende satt i uskifte og at overdragelsen var en gave eller et gavesalg.

I juridisk teori er det slått fast at man må ha forstått gjenlevede satt i uskifte og at gaven var i misforhold til boets størrelse, eller at et eventuelt salg av fast eiendom inneholdt en gave.¹⁶⁴

Konklusjonen blir dermed at det må påvises at gavemottakeren burde ha hatt kjennskap til at gjenlevende satt i uskifte og at det foreligger en gave som står i misforhold til formuen i boet eller at det foreligger et gavesalg av fast eiendom. Om vilkårene er oppfylt må naturligvis drøftes opp mot den enkelte konteksten man står overfor.

3.5.3 Kunnskapskrav og tidsfrist

For at man skal kunne kreve en disposisjon omstøtt er det videre et krav om at «*søksmål må reisast innan eitt år etter at arvingen fekk kunnskap om gåva*».

Det interessante er når en arving kan anses å ha fått «*kunnskap*» om gaven.

En naturlig forståelse av «*fekk kunnskap*» taler for at det ikke har betydning hvordan arvingen fikk kunnskap om gaven.

¹⁶² Dette er en selvstendig problemstilling og vil ikke bli drøftet nærmere her.

¹⁶³ Rt. 2010 s.1361 (avsnitt31).

¹⁶⁴ Inge Unneberg JV, 1987 s.228, Asland s.221 og Lødrup TjR, 1984 231-232.

Høyesterett uttalte i en sak at kunnskapskravet til en viss grad må objektiveres, førstvoterende uttalte at:¹⁶⁵

«(...) Vanligvis bør det avgjørende være om arvingene - bedømt ut fra hva alminnelige, forstandige personer forstår - vet så mye at de har oppfordring til å aksjonere. Fra dette tidspunkt har arvingene etter loven ett år på seg til å reise søksmål (...).»

En arving vil således ha en aktiv undersøkelsesplikt i enkelte tilfeller. Vurderingstemaet er hva «*alminnelige, forstandige personer forstår*». Dermed vil man i enkelte tilfeller kunne konkludere med at arvingene til et gitt tidspunkt hadde såpass kunnskap at han burde ha aksjonert.¹⁶⁶

Forarbeidene til arveloven har presisert at det ikke gjelder noen kollektiv frist eller kunnskapskrav:¹⁶⁷

«Får de enkelte arvinger kunnskap om gaven til forskjellig tid, vil fristen for å reise omstøtelsessak kunne være løpt ut for noen, mens den er i behold for andre. Reises det sak med positivt resultat for arvingene, vil dette være til fordel for samtlige arvinger - også for dem som hadde oversittet fristen til selv å reise sak».

Således vil en arving som har oversittet sin egen frist kunne søke bistand hos andre arvinger som ikke har oversittet fristen for å kreve omstøtelse. Dette fordrer imidlertid at de andre arvingene etter eget forgodtbefinnende ønsker å kreve omstøtelse.

3.6 Gjenlevendes adgang til å gi arveoppgjør under uskifte

En annen rådighetsbegrensning finner man i arvelovens § 21 første ledd første punktum, der det fremgår at:

«Sit attlevande ektemake i uskift bu, kan han berre gi fullt eller delvis arveoppgjør til ein eller fleire av arvingane når alle arvingane får like stor del av arvelottane sine eller har gitt samtykke».

¹⁶⁵ Rt. 1997 s. 1037 (s.1041 (dissens 3-2)).

¹⁶⁶ Asland s.245.

¹⁶⁷ Utkast 1962:2 s.185.

Bestemmelsen begrenser gjenlevende ektefelles mulighet til å gi helt eller delvis arveoppgjør til én eller flere arvinger. De enkelte arvinger kan ikke gjøre gjeldende innsigelser mot fordeling av enkelte aktiva i boet, så lenge de i *verdi* får tilsvarende oppgjør.¹⁶⁸

Bestemmelsen representerer et formål om likhet mellom arvingene.

I juridisk teori er det tradisjonelt antatt at en som er arving i relasjon til al. § 21 er en som er arving i uskifteboet, og at gjenlevendes særskilte arvinger faller utenfor. Det presiseres også at gjenlevende ikke er en «arving» etter al. § 21 hvor det foretas delvis oppgjør.

Vedkommende kan dermed ikke kreve sin arv i slike situasjoner.¹⁶⁹

Hva er et «arveoppgjør» i relasjon til al. § 21?

Med «arveoppgjør» forstås utbetalinger som er større enn sedvanlige gaver som er normalt å gi. Sedvaner vil imidlertid kunne tenkes å variere fra miljø til miljø.

Forarbeidene slår fast at slike utdelinger som nevnes kan bestå i penger, fast eiendom, løsøre eller verdipapirer.¹⁷⁰

I en dom fra lagmannsretten fremheves det under henvisning til juridisk litteratur at:¹⁷¹

«Alle overføringer til ein arving utover «sedvanlige» gåver bør reknast som utbetaling av arvelut som kan gje grunnlag for frådrag etter § 21 fjerde ledd (...).»

Retten går ikke nærmere inn på hva som anses som sedvanlig i denne sammenheng.

I juridisk teori er det fremhevet at gaver som ytes til en arving utover helt «kurante gaver», må betraktes som helt eller delvis arveoppgjør.¹⁷²

Det oppstilles dermed i teori og praksis at en overføring til en arving som er utover «sedvanlige gaver» eller «kurante gaver» bør anses som oppgjør.

Man kan stille spørsmålet om hva som anses som kurant eller sedvanlig i denne sammenheng.

¹⁶⁸ Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.151.

¹⁶⁹ Lødrup og Asland s.389.

¹⁷⁰ Utkast 1962:2 s.186.

¹⁷¹ LA-2013-16502.

¹⁷² Asland s.260 med videre henvisninger.

Asland tar utgangspunkt i hva som anses som arveforskudd i al. § 38 når han skal fastlegge hva som menes med arveoppgjør i al. § 21. Hvor vilkåret i al. § 38 er at det foreligger en «*ei monaleg gåve*». Han synes også å ta til tale for en slags nødrettstankegang, da han fremhever at det i:

*«(...) enkelte tilfeller være grunn til ikke å anse utdelingen som arveoppgjør (...) dette vil særlig kunne være når utdelingen har preg av nødvendig understøttelse av en arving som er i en prekær situasjon».*¹⁷³

Om det er gitt helt eller delvis arveoppgjør må således vurderes i hver enkelt sak for å kartlegge om den er sedvanlig eller kurant.

For de tilfeller at man kommer til at gjenlevende ektefelle har brutt forbudet i al. § 21 kan de arvinger som ikke har fått en hel eller delvis utbetaling kreve tilsvarende oppgjør. Dersom gjenlevende nekter dem oppgjør kan de kreve at boet skal skiftes, jf. al. § 21 andre ledd.

Har man fått et særoppgjør som ikke er arveoppgjør, men som ikke er blitt oppdaget eller krevd, skal det gjøres fradrag i hans arvelodd etter reglene i al. §§ 39-42, jf. al § 21 tredje ledd.

Sanksjonene som følger av al. § 21 er således at man, i tråd med likhetsprinsippet mellom arvingene, kan kreve en form for kompensasjon eller at boet skal skiftes. Således kan man si at disposisjonen som gjenlevende foretar i utgangspunktet er gyldig, selv om man kommer til at det foreligger et brudd på reglene i bestemmelsen. Det foreligger derfor en klar forskjell mellom sanksjonen etter al. § 19 hvor disposisjonen kan kreves omstøtt og hvor man etter al. § 21 kan kreve tilsvarende oppgjør eller at boet skiftes. Sanksjonene etter al. § 21 kan få meget dramatiske utslag for gjenlevende ektefelle.¹⁷⁴

Det kan videre være vanskelig å konstatere om man står overfor et tilfelle som rammes av al. §§ 19 eller 21, i det en disposisjon kan tenkes å anses som både gave eller oppgjør.

I juridisk teori og rettspraksis synes det å foreligge en konsesus om at man kan velge mellom al. §§ 19 og 21 hvor begge passer.¹⁷⁵ Dermed kan de øvrige arvingene selv velge om de vil angripe disposisjonen etter §§ 19 eller 21. Sistnevnte har til forskjell fra § 19 ingen frister for

¹⁷³ Asland s.260

¹⁷⁴ Asland s.255.

¹⁷⁵ Lødrup og Asland s.389-390 og Asland s.263

å reagere, således representerer al. § 21 et sikkerhetsnett som ivaretar de øvrige arvingene. Viktigst er det nok at bestemmelsen har en preventiv effekt som hindrer forskjellsbehandling av arvingene.

3.7 Rådighetsbegrensningen i al. § 24 andre ledd

Etter al. § 24 andre ledd gis arvingene mulighet til å kreve boet skiftet under nærmere vilkår. I det følgende vil det bli sett nærmere på al. § 24 andre ledd andre alternativ:

«Ein arving kan krevje skifte av buet når attlevande ektemake forsømer oppfostringsplikta si mot han eller fer misleg åt så buet minskar unødig eller blir utsett for vesentleg minking.»

Det første vilkåret er at gjenlevende *«fer misleg åt»* og det andre er at *«buet minskar unødig»* eller blir utsatt for *«vesentleg minking»*.

En naturlig forståelse av *«fer misleg åt»* tilsier at man har en avvikende eller uhederlig opptreden som kan kritiseres.

Forarbeidene til bestemmelsen presiserer at arvingene kan kreve boet skiftet når gjenlevende ektefelle ved *utilbørlig* atferd vesentlig minsker boet eller utsetter boet for å bli vesentlig minket.¹⁷⁶

Høyesterett behandlet en sak om den utilbørlige atferd også kan omfatte forventninger om fremtidige handlinger vil bli gjennomført. Til dette uttalte de at:¹⁷⁷

«(...) «ved utilbørlig atferd» - synes å peke mot en faktisk atferd som har funnet sted, men noe bindende kan ikke leses ut av loven isolert, og «atferd» dekker under enhver omstendighet mer enn rettslige disposisjoner».

Retten uttalte videre at:¹⁷⁸

«Etter min mening er det ikke utelukket at fremtidige handlinger - sett i sammenheng med utsagn eller forberedende handlinger som allerede er foretatt - etter omstendighetene kan medføre tap av retten til å sitte i uskifte. Men det skal nok

¹⁷⁶ Ot.prp.nr.36 (1968-1969) s.153-154. *Utilbørlig atferd* brukes her i samme sted som *«fer misleg åt»*.

¹⁷⁷ Rt. 2008 s. 1484 (avsnitt 26).

¹⁷⁸ Rt. 2008 s. 1484 (avsnitt 32).

atskillig til, bl.a. når det gjelder sannsynligheten for at den fremtidige handling vil bli gjennomført(...)».

Dommen åpner for at fremtidige handlinger også kan rammes. Det skal imidlertid *atskillig til*.

I Rt.1998 s.728 fremheves det videre at det må foretas en helhetsvurdering for å finne ut om vilkårene for skifte er oppfylt.¹⁷⁹

I juridisk teori fremheves det at vurderingstemaet for om noe er utilbørlig, er reduksjonen som sådan.¹⁸⁰ Handlingen trenger objektivt sett ikke å være utilbørlig, f.eks. moralsk forkastelig eller lignende. Det hevdes også at det ikke er noe krav om at gjenlevende ektefelle kan klandres. Er for eksempel den gjenlevende ektefellen lettlurt må arvingene kunne kreve boet skiftet for å forhindre at ytterligere verdier kan gå tapt.¹⁸¹

Asland fremholder at vilkårene i bestemmelsen til en viss grad glir over i hverandre, og ofte vil vurderingen av om vilkårene er oppfylt, bero på en helhetsvurdering.¹⁸²

Hvor grensen går for å si at man står overfor «*misleg*» atferd må naturligvis avveies opp mot at gjenlevende ektefelle er gitt en eiers rådighet over uskifteboet, jf. al §18 første ledd. Slik som det fremgår av den tidligere fremstillingen er det enighet om at gjenlevende ektefelles råderett gir vedkommende mulighet til å bruke eller forbruke hele boet. Terskelen for at det foreligger misleg eller utilbørlig atferd bør dermed settes høyt.

Om man kommer til at gjenlevende ektefelle har utvist utilbørlig atferd er det videre vilkår om at «*buet minskar unødig eller blir utsett for vesentleg minking*».

Det må således kunne kreves årsakssammenheng mellom atferden som man er kommet til at er utilbørlig og at boet er utsatt for en unødvendig eller vesentlig minskning.

Ordlyden og forarbeidene gir ingen videre hjelp for å klarlegge hva som anses som «*unødig*».

Det foreligger også svært lite rettspraksis om innholdet i vilkåret. I en sak fra Gulating lagmannsrett ble vilkåret imidlertid vurdert. I saken hadde gjenlevende gitt lån som hun ikke hadde krevd sikkerhetsstilling for. Datteren og svigersønnen kunne ikke betale tilbake

¹⁷⁹ Rt. 1998 s. 728 (s.733).

¹⁸⁰ Inge Unneberg *JV*, 1997 s.209-263 (s.244).

¹⁸¹ Inge Unneberg *JV*, 1997, s.209-263 (s.244).

¹⁸² *Asland* s.248 med videre henvisninger.

pengene og således forelå det en reduksjon av uskifteboet. Det ble blant annet fremhevet at:¹⁸³

«(...) Både utbetalingen av kr 236147,- og lånet på kr 300000,- har etter lagmannsrettens oppfatning vesentlig svekket uskifteboet, hva enten en ser disse disposisjonene enkeltvis eller samlet. Disposisjonene har også påført boet unødige tap. Elsa Larsen har ikke mottatt motytelser av noen verdi, og det var heller ikke behov for henne å foreta disposisjonene da de ble foretatt. Arveloven § 24 annet ledds vilkår for å kunne kreve boet skiftet er således tilstede. Det er da unødvendig for lagmannsretten nærmere å gå inn på og vurdere den øvrige reduksjon som er skjedd med uskifteboet (...)».

Således er det også et vurderingsmoment om gjenlevende faktisk har hatt behov for å foreta en disposisjon.

Det har i juridisk teori vært fremhevet at enhver unødig reduksjon ikke gir grunnlag for at vilkåret er oppfylt. *Unneberg* illustrerer dette med følgende eksempel:¹⁸⁴ Hvis gjenlevende har tapt 5.000 kroner i poker og samme kveld drukket whisky for 3.000 kroner vil enkelte nok mene at det er en utilbørlig atferd og en *unødig* bruk av boets midler. Som engangsforseelse gir imidlertid dette neppe grunnlag for å kreve boet skiftet. En slik forståelse kan utledes av at gjenlevende ektefelle som utgangspunkt har anledning til å øke levestandarden sin etter al. § 18.

En annen illustrasjon blir gitt av *Asland* som eksemplifiserer dette med at gjenlevende misbruker rusmidler. Rusmisbruket kan tenkes å være utilbørlig atferd, men det vil ikke nødvendigvis innebære at boet er utsatt for unødig eller vesentlig minking.¹⁸⁵

Det alternative vilkåret krever at boet blir *«utsett for vesentleg minking»*.

En naturlig forståelse tilsier at vilkåret er oppfylt når man overstiger en viss terskel. Spørsmålet blir hvor denne terskelen går.

I juridisk teori er det fremhevet at:¹⁸⁶

¹⁸³ LG-1992-747.

¹⁸⁴ Inge Unneberg *JV*, 1997 s.209-263 (s.244).

¹⁸⁵ Asland s.365.

¹⁸⁶ Asland s.368.

«Hvor mye boet må svekkes med for at vesentlighetsterskelen skal være overskredet vil variere med typen atferd det dreier seg om».

Asland mener her at f.eks. gaver eller gavelignende disposisjoner så kan man kunne ta utgangspunkt i praksis som er utviklet seg for gaver som står i mishøve til formuen i boet, jf. al. § 19.¹⁸⁷

Konklusjon og oppsummeringen er etter dette at det oppstilles en regel som hindrer gjenlevende ektefelle å forvalte boet slik at det går på bekostning av arvingenes utsikt til å få arv. Det er to vilkår hvor det ene vilkåret går direkte på atferden som gjenlevende utviser *«fer misleg åt»* og at atferden fører til *«unødig»* tap for boet eller at det blir utsatt for en fare for en *«vesentleg minking»*.

Det skal foretas en helhetsvurdering hvor de ovennevnte vilkårene til en viss grad sklir over i hverandre. Avveielser går naturligvis mellom eierrådigheten som gjenlevende er gitt i medhold av al. § 18 første ledd og grensene i al. § 24 annet ledd. Vilrårene må kunne sies å være strenge. En slik streng fortolkning gjøres i lys av hensynet til gjenlevende ektefelles frie råderett og rettsvirkningen av et brudd på al. § 24 annet ledd, som er at det kan åpnes for skifte. At det kan skiftes innebærer potensielt sett en stor omveltning for gjenlevende, hadde vilrårene i bestemmelsen ikke vært strenge ville gjenlevendes rettsstilling ha vært svært uforutsigbar.

3.8 Al. § 18 andre ledd

Arvelovens § 18 andre ledd oppstiller ytterligere en rådighetsbegrensning for testasjonskompetansen til gjenlevende under uskifte:

«I testament kan attlevande rå over ein så stor part av buet som skal gå til hans egne arvingar når han dør (jfr. § 26), så langt det ikkje strider mot reglane om pliktdele. Med dei same atterhald kan han i testamentet rå over bestemte eignelottar som ikkje førstavede særskilt har ført inn i buet».

I tillegg må de generelle regler for opprettelse av testament følges, jf. al. §§ 48-54.

¹⁸⁷ Asland s.368

Bestemmelsen oppstiller en kvantitativ og kvalitativ rådighet som regulerer hvor mye av boet gjenlevende kan disponere over og hvilke gjenstander som gjenlevende kan og ikke kan råde over.¹⁸⁸

Den kvalitative rådigheten slår fast at gjenlevende bare kan disponere over den del av uskifteboet som er arv etter gjenlevende, jf. al. § 18 andre ledd første punktum.

Den kvalitative rådigheten gjelder gjenlevendes adgang til å råde over ting som gjenlevende selv har tatt med seg inn i boet, gjenlevende kan f.eks. testamentere ting som var i sameie mellom ektefellene, da det bare er eiendeler som førsteavdøde «*særskilt har ført inn i buet*» som faller utenfor hva gjenlevende kan råde over.

Bestemmelsen representerer således likhetshensynet mellom arvingene, da gjenlevende ikke kan legge føring på hvordan arv etter førsteavdøde skal fordeles.

3.8 Vederlagskrav

Arvelovens § 27 representerer nok en rådighetsbegrensning da den hindrer gjenlevende ektefelle i foreta enkelte disposisjoner. Bestemmelsen er kun aktuell i forbindelse med skifte av uskifteboet.¹⁸⁹ Det fremgår av al. § 27 at:

«Er uskiftebuet minka vesentleg av di attlevande ektemake har vanstyrt sine økonomiske saker, misbrukt retten til å råde over uskiftebuet eller bore seg misleg åt på anna vis, kan arvingane krevja vederlag av buet slik det er etter at kreditorane har fått sitt».

Vurderingstemaet for om arvingene kan kreve vederlag etter bestemmelsen er om gjenlevende ektefelle har redusert uskifteboets vesentlig gjennom å ha «*vanstyrt sine økonomiske saker*», «*misbrukt retten til å disponere over uskiftebuet*» eller «*bore seg misleg åt på anna vis*».

Det må således foreligge en vesentlig reduksjon av boet som skyldes at gjenlevende har gått utover sin råderett. Vurderingen av om gjenlevende har gått for langt med sin råderett vil måtte basere seg på en helhetsvurdering.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Lødrup og Asland s.391, Inge Unneberg JV, 1997 s.254 og Asland s.296-297.

¹⁸⁹ Ot.prp. nr. 36 (1968-1969) s.156.

¹⁹⁰ Inge Unneberg, JV, 1997 s.248-249.

Adgangen for arvingene til å kreve vederlag etter al. § 27 har mange likhetstrekk med rådighetsbegrensningen som fremgår av al. § 24 andre ledd andre alternativ, herunder vesentlighetsterskelen, hva som anses som utilbørlig mv.¹⁹¹ Disse er behandlet nærmere ovenfor i punkt 3.6 og vil derfor ikke behandles nærmere her.

4. Konklusjon og oppsummering

Avhandlingen har vist at gjenlevende ektefelle er gitt en eiers rådighet over uskifteboet, som i stor grad prioriterer gjenlevende ektefelles interesser fremfor arvingenes.¹⁹² Gjenlevende er med dette gitt en mulighet til å fortsette sin tilvente levestandard, men også en økt levestandard må tillates. En slik økning av forbruket er naturlig i forlengelsen av uskifteinstituttets karakter og formål. Bruker gjenlevende midler på seg selv er det i tråd med de hensyn som uskifteinstituttet bygger på, men om gjenlevende bruker verdier på andre vil det i større grad undergrave de formål uskifteretten er satt til å ivareta.

Rådighetsbegrensningene i arveloven ivaretar på den andre siden arvingenes interesser, men vilkårene for at gjenlevende bryter sin rådighetsbegrensningene må generelt kunne sies å være strenge.¹⁹³ Siden avhandlingen har fokusert på rådighetsbegrensningene, kan fremstillingen preges av at det er vanskelig for en gjenlevende ektefelle å ikke bryte med rådighetsbegrensningene, men realiteten er nok at de færreste som benytter seg av uskifteretten vil stå overfor en tvist. Selv om gjenlevende bryter med rådighetsbegrensningene så er det heller ikke gitt at arvingene vil protestere, subsidiært er det alltid en mulighet for en minnelig løsning.

De fleste saker omkring gjenlevendes råderett gjelder som nevnt al. § 19.¹⁹⁴ Bestemmelsen er den mest praktiske siden den omhandler fast eiendom. Dette har nok sammenheng med at en fast eiendom ofte utgjør majoriteten av verdiene i boet. Således er det naturlig at denne bestemmelsen er kilden til en rekke tvister. Bestemmelsen er derfor også viet størst oppmerksomhet i denne avhandlingen.

Hvorvidt gjenlevende har gått for langt med sin råderett må avgjøres etter de nærmere vilkår som hver enkelt bestemmelse oppstiller. I denne sammenheng må det foretas en

¹⁹¹ Asland s.466.

¹⁹² Se punkt 3.1

¹⁹³ Se punkt 3.1 – 3.9

¹⁹⁴ Se punkt 3.2 – 3.5

interesseavveining mellom hensynene til gjenlevende på den ene siden og hensynene til arvingene på den andre siden. En slik avveining vil nok være særlig viktig hvor man beveger seg nært terskelen for å bryte med rådighetsbegrensningene.

I tråd med at levealderen har økt de siste årene vil nok de fleste som benytter seg av uskifte være 50 år eller eldre, deres arvinger har nok i større grad enn tidligere startet for seg selv. Det kan derfor tenkes at arvingene ikke har et like stort beskyttelsesbehov, således bør kanskje gjenlevende gis et litt større handlingsrom for enkelte disposisjoner.

Antall uskiftebo kan videre tenkes å øke siden Norge står overfor en eldrebølge de kommende årene.¹⁹⁵ Det er imidlertid ikke gitt at gjenlevende alltid er tjent med å sitte i uskifte. Hver enkelt kontekst må bedømmes for seg, men for de tilfeller det er lite verdier i boet vil minstearven til gjenlevende ektefelle kunne gi et tilstrekkelig grunnlag for gjenlevende og således vil behovet for uskifte kanskje ikke være nødvendig. Likeså hvor det er mye gjeld i boet som fører til at det er lite verdier i boet.

Arvelovsutvalget har foreslått endringer i gjenlevende ektefelles arverett som kan påvirke om gjenlevende vil være tjent med å sitte i uskifte. Det er blant annet foreslått en økning i ektefellens arvelodd fra en firedel til en halvpart i konkurranse med livsarvinger, samt en økning i ektefellens minstearv til seks ganger folketrygdens grunnbeløp. Dessuten er det foreslått at gjenlevende blir enearving i konkurranse med alle utarvinger mv.¹⁹⁶

En slik endring vil naturligvis påvirke om gjenlevende er tjent med eller har behov for å sitte i uskifte, da forslagene innebærer at skifte vil være et gunstig alternativ til uskifte. Således kan forslaget til ny arvelov sies å være bedre rustet for den kommende eldrebølgen, enn hva dagens arvelov er. Det vil nok uansett være mange som fremdeles ønsker å sitte i uskifte, således vil spørsmål om gjenlevendes råderett fortsatt være relevant.

Utgangspunktet for lengstlevendes råderett i al. § 18 er foreslått videreført i forslag til ny arvelov.¹⁹⁷ Arvelovsutvalget har imidlertid foreslått enkelte endringer til al. § 19.¹⁹⁸ De har foreslått en felles gaveterskel for alle typer gaver, hvor skille mellom gaver som består i fast eiendom og andre gaver ikke videreføres. Terskelen for gaver er omformulert til «*skikk og*

¹⁹⁵ Se punkt 1.3

¹⁹⁶ NOU 2014:1 s.182.

¹⁹⁷ NOU 2014:1 s.192.

¹⁹⁸ NOU 2014:1 s.192-193.

bruk». Hva som er «*skikk og bruk*» vil imidlertid kunne variere fra miljø til miljø og føre til tvist om en gavemottaker var i god tro, noe som også er trukket frem i forslaget.¹⁹⁹

¹⁹⁹ Se NOU 2014:1 s.192-193 (ny § 21).

Forkortelser

FAB – Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål.

JV – Jussens Venner.

NOU – Norges offentlige utredninger.

Ot.prp – Odelstingsproposisjon.

RG – Rettens Gang.

Rt – Norsk Retstidende.

SSB – Statistisk sentralbyrå.

TfR – Tidsskrift for Rettsvitenskap.

Alfabetisk kildeliste

Norske lover

- 1918 Lov om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven eller avtl.) av 31. mai 1918 nr. 4.
- 1930 Lov om skifte (skifteloven eller sl.) av 21. februar 1930.
- 1972 Lov om arv m.m (arveloven eller al.) av 3. mars 1972 nr. 5.
- 1974 Lov om odelsretten og åseteretten (odelsloven eller ol.) av 28.juni 1974 nr. 58.
- 1984 Lov om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven eller dl.) av 8.juni 1984 nr.59.
- 1989 Lov om ekteskap (ekteskapsloven eller el.) av 4. juli 1991 nr. 47.
- 1991 Lov om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven eller fal.) av 16 juni 1989 nr. 69.

Norske forarbeider

- 1926 Ot.prp. nr. 58 – Om ektefellers formuesforhold.
- 1926 Ot.prp. nr. 32 – Om etterlevende ektefelles adgang til å sitte i uskiftet bo.
- 1927 Ot.prp. nr. 40 – Om uskiftet bo.
- 1937 Ot.prp. nr. 14 – Om forandring i arvelovgivningen.

- 1968-1969 Ot.prp. nr. 36 – Om lov om arv m.m.
- 1969-1970 Ot.prp. nr. 14 – Om lov om arv m.m.
- 1989-1990 Ot.prp. nr.46 – Om lov om endringer i skifteloven m.m.
-
- 1962 Utkast til lov om arv. Instilling fra komiteen til å utrede spørsmålet om revisjon av arve- og uskiftelovgivningen.
-
- 1927 Innst. O. XXI – innstilling fra justiskomiteen til lov om uskiftet bo.
- 1989-1990 Innst. O. 56 – innføring av minste arv for gjenlevende ektefelle m.m.
-
- 2000 NOU 2003: 8 – *Arveavgift*
- 2007 NOU 2007: 16 – *Ny skiftelov*
- 2014 NOU 2014:1 – *Ny arvelov*

Norsk Retstidende

Rt.1892 s.761

Rt.1952 s.846

Rt.1964 s.2

Rt.1964 s.1175

Rt.1967 s.959

Rt.1979 s.1079

Rt.1982 s.149

Rt.1982 s.948

Rt.1982 s.1165

Rt.1982 s.1256

Rt.1989 s.1230

Rt.1989 s.1330

Rt.1992 s.374

Rt.1993 s.1474

Rt.1997 s.1037

Rt.1998 s.728

Rt.2003 s.144

Rt.2004 s.777

Rt.2006 s.776

Rt.2008 s.1484

Rt.2010 s.1361

Rt.2011 s.1502

Rt.2014 s.1248

Rettens Gang

RG 1991 s.675

RG 1993 s.493

RG 1998 s.1512

Upubliserte rettsavgjørelser

LA-2011-130214

LA-2013-16502

LB-2006-187235

LB-2014-53260

LF-2006 45591

LF-2006-45691

LF-2006-46691

LH-2008-180463

Litteratur

- Asland Asland, John. *Uskifte*. (Oslo 2008).
- Eriksson Eriksson, Anders. *Arv och testamente*. (Stockholm 2008).
- Eckhoff Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5.utgave. (Oslo 2001).
- Gisle Gisle, Jon. *Jusleksikon*. 4.utgave. (Oslo 2010).
- Giertsen Giertsen, Johan, *Generasjonsskifte*. (Bergen 1995).
- Hambro Hambro, Peter. *Arveplanlegging og avtalt uskifte*. (Oslo 2006).
- Lødrup Lødrup, Peter. *Arverett*. 5. utgave. (Oslo 2008).
- Lødrup, Peter. *Nordisk arverett*. (København 2003).
- Lødrup og Asland Lødrup, Peter og Asland, John. *Arverett*. 6. utgave. (Oslo 2012).
- Lødrup/Sverdrup Lødrup, Peter og Sverdrup, Tone. *Familieretten*. 6.utgave. (Oslo 2009).
- Nygaard Nygaard, Nils. *Rettsgrunnlag og standpunkt*. 2.utgave. (Bergen 2004).
- Nørgaard Nørgaard, Irene. *Arveret*. 6.utgave. (København 2013).
- Unneberg Unneberg, Inge. *Arveretten – med dødsboskifte*. (Oslo 1990).

Artikler

- Lødrup *TfR*, 1984 Lødrup, Peter, «Gjenlevende ektefelles råderett over det uskiftede bo», *Tidsskrift for rettsvitenskap*, (1984) s.213-253.
- Unneberg *JV*, 1997 Unneberg, Inge, «Gjenlevende ektefelles råderett over uskifteboet», *Jussens venner*, (1997) s.209-263.
- Eeg *FAB*, 2011 Eeg, Thomas, «Bruksrett og gavesalg av fast eiendom i uskifte – refleksjoner etter Rt-2010-1361», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernsrettslige spørsmål*», nr. 4 (2011), s.258-280.

Andre kilder

Nordisk ministerråd, Nordisk arverettskonferanse 24. oktober 2012, *Utviklingen i nordisk arverett – tegn i tiden*. (København 2012).

Tall fra SSB om den kommende eldrebølgen: <https://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/eldrebolgen-slaar-lenger-inn-over-europa-enn-norge> (sist sett 01.05.2016).

Flere eldre i pengetrøbbel: <http://e24.no/privat/flere-eldre-i-pengetroebbel/23602290> (sist sett 01.05.2016).

Store norske leksikon om aktiva: <https://snl.no/aktiva> (sist sett 01.05.2016).

Store norske leksikon om passiva: <https://snl.no/passiva> (sist sett 01.05.2016).