



BORGARTING LAGMANNSRETT

JUSTISDEPARTEMENTET	
20 MAI 2009	
SAKSNUM:	200801698
AVDELINGS:	LOV/EP/KKF
DOK.NR.	56

Dok 2

Justisdepartementet
Postboks 8005 Dep

0030 OSLO

Deres referanse

200801698 EP KKF/mbb

Vår referanse

09-080938ADM-BORG/BORG

Dato

19.05.2009

HØRING – NOU 2007:16 – NY SKIFTELOVGIVNING

Innledning – generelle merknader

Jeg viser til departementets høringsbrev av 25. november 2008 og beklager at høringsuttalelsen fra Borgarting lagmannsrett kommer noe etter høringsfristen 1. mai 2009. Utredningen gir forslag til lov om dødsboskifte, forslag til lov om forvunne personer samt forslag til enkelte lovendringer i annen lovgivning – hovedsakelig endringer i arveloven og ekteskapsloven.

Innledningsvis bemerkes at utformingen av skiftelovgivningen i relativt beskjeden grad vil påvirke Borgarting lagmannsretts arbeidsoppgaver. Det vesentligste av skiftelovgivningen både i dagens skiftelov og den foreslåtte dødsboskiftelov retter seg mot tingrettene.

Borgarting lagmannsrett er enig i at skifteloven av 1930 fremstår som vanskelig tilgjengelig for brukerne og at den trenger en omstrukturering. Lagmannsretten deler Skiftelovutvalgets syn om at det er ønskelig å overføre de skiftebestemmelser som angår felleseieskifte mellom ektefeller til ekteskapsloven, slik at man får en ren dødsboskiftelov. Av hensyn til de mange privatskiftende arvinger, er det maktpåliggende at en slik lov blir lett å orientere seg i. I store

Postadresse
Postboks 8017 Dep, 0030 Oslo

Sentralbord
21 55 80 00

Saksbehandler
Marianne Bakkeløkken

Bankgiro

Organisasjonsnummer

Kontoradresse
Keyers gate 13, Oslo

Telefaks
21 55 80 38

Telefon
21 55 80 01

Ekspedisjonstid
0800-1545 (1500)

Internett/E-post
<http://domstol.no/borgarting>
borgadm@domstol.no

trekk kan Borgarting lagmannsrett slutte seg til de forslag som er fremmet av Skiftelovutvalget og de begrunnelser som er gitt. Det ser også ut til at Skiftelovutvalget har avklart en rekke spørsmål som hittil har vært uavklarte.

Borgarting lagmannsretts bemerkninger til utredningen ut over det som er nevnt foran, behandles nedenfor under samme punktnummereringer som spørsmålene er behandlet under i Skiftelovutvalgets utredning:

Merknader til forslag til lov om dødsboskifte

Ad. 10.1.2 Avtalefrihet

Utvalget drøfter på s. 87–88 om det bør innføres en spesiell lempingsregel for skifteavtaler, men konkluderer med at en slik regel fordrer en nærmere utredning. Borgarting lagmannsrett vil bemerke at den generelle formuerettslige lempingsregelen i avtaleloven § 36 i stor utstrekning må antas å gjelde for skifteavtaler mellom arvinger. I Ot.prp. nr. 5 (1982–83) s. 19 heter det således følgende:

For "livsdisposisjonene" vil de alminnelige formuerettslige regler gjelde, herunder også lempingsregelen. For "dødsdisposisjonene" vil disse regler derimot ikke gjelde. Det vil her også være liten plass for analogisk anvendelse av lempingsregelen ved siden av arvelovens egne regler.

En spesiell lempingsregel for skifteavtaler, etter mønster av det man har inntatt i for eksempel ekteskapslovens §§ 46 og 65 annet ledd, vil potensielt kunne skape flere problemer enn den løser. Borgarting lagmannsrett er derfor av den oppfatning at man ikke bør innføre noen spesialregel for lemping av skifteavtaler. Det kan imidlertid være grunn til å vurdere om man bør innføre større muligheter til å sensurere arvelaters livs- eller dødsdisposisjoner hvor disse gir urimelige resultater for gjenlevende ektefelle eller andre nærstående.¹ En slik sensurregel ligger imidlertid noe på siden av skiftelovutvalgets mandat.

Ad. 10.2 Gjennomføring av privat skifte

Borgarting lagmannsrett mener at det med fordel kunne vært foreslått flere deklarasjoner om gjennomføringen av privat skifte. Dette ville lette arbeidet for selvskiftende arvinger, samtidig som det vil kunne være konfliktdepende. Det er lettere å enes om en fremgangsmåte som loven oppstiller, enn å enes om en fremgangsmåte hvor hver av partene kommer med egne forslag – forslag som de kommer i en eierposisjon til og senere ønsker å forsvare.

Etter Borgarting lagmannsretts syn er ikke hensynet til avtalefrihet noe tungtveiende argument mot at det innføres deklarasjoner om gjennomføring av private skifter. Store deler av den spesielle kontraktsrett er allerede underlagt deklarasjoner og til dels også preceptorisk lovgivning til vern av forbrukerinteresser. Hensynet til avtalefrihet veier neppe tyngre i en skiftesituasjon enn i forretningsforhold.

¹ Se nærmere John Asland, *Uskifte*, Oslo 2008 s. 572–573.

Merknader til forslag til lov om forsvunne personer

Borgarting lagmannsrett har ingen merknader til Skiftelovutvalgets forslag til ny lov om forsvunne personer ut over at det er hensiktsmessig at denne loven gjennomgås i lys av den rivende utvikling som har vært på kommunikasjons- og samferdselssektoren i tiden etter at dagens lov ble vedtatt i 1961. Lagmannsretten er også enig i at det kan være hensiktsmessig å flytte bestemmelsene om fraværende arvinger over i arveloven.

Merknader til andre lovendringsforslag

Merknader til endringer i arveloven

Ad. 19.2.3.3. Virkningen av avkortning

Utvalget har foreslått at virkningene av avkortning for beregningen av pliktdel og ektefellens boslodd skal være andre enn i dag. I dag legger man ikke til utdelte arveforskudd når det beregnes pliktdel og boslodd til ektefellen. Utvalget foreslår arveloven § 43 endret slik at arveforskuddet skal legges til dødsboet ved beregningen av gjenlevendes boslodd og livsarvingenes pliktdel. Skiftelovutvalget erkjenner at forslaget har virkninger som kan fremstå som uheldige, og bruker følgende eksempel:

[E]n ektefelle ... utdeler verdier for 3 millioner kroner til et felles barn. Ektefellens særkullsbarn mottar ikke noe forskudd. Når ektefellen dør, utgjør boet 1 million kroner. Forskuddsbeløpet legges til, og boets størrelse er dermed 4 millioner kroner ved beregning av ektefellearv og pliktdelsarv. Ektefellen skal da motta 1 million kroner, som er $\frac{1}{4}$ av boet, noe som innebærer at særkullsbarnet mottar intet.²

Forslaget legger etter Borgarting lagmannsretts syn til rette for ordninger som bryter skarpt mot det tungtveiende hensyn til arverettslig likebehandling av barn født i og utenfor ekteskap som ble kjempet frem gjennom de Castbergske barnelover, og som gjorde Norge til et foregangsland med hensyn til sosial og tidsmessig arve- og familielovgivning.

Å kunne prioritere siste barnekull på bekostning av første barnekull eller utenomekteskapelige barn uten at dette går ut over den nye ektefellen, er sikkert noe mange gifte arvelatere med både særkullsbarn og fellesbarn vil anse som ønskelig. Spørsmålet er om samfunnet kan akseptere at loven åpner for at visse livsarvinger eller visse kull av livsarvinger teknisk sett gjøres arveløse. Lagmannsretten er klar over at det allerede i dag er mulig å spille særkullsbarn mer eller mindre ut over sidelinjen gjennom ektepakt med de alternativer man i dag har til rådighet. Det er imidlertid grunn til å utvise forsiktighet med å legge til rette for videre muligheter for forfordeling av arvinger eller grupper av arvinger enn vi har i dag.

Ad. 19.3.6.3 Forholdet mellom gjensidige testamenter og retten til uskifte

² NOU 2007: 16 s. 181.

Skiftelovutvalget legger til grunn at gjenlevende ektefelle har en valgtrett mht. å ta arv etter testamentet eller å ta boet i uskifte. Dette er nok riktig i mange tilfeller. Imidlertid kan testamentet være slik å forstå at uskifteretten er begrenset. At uskifteretten kan begrenses ved testament, følger av al. §§ 7 og 11. Testamentet kan inneholde rådighetsbegrensninger av hensyn til sekundærarvinger. I slike tilfeller er det ikke gitt at gjenlevende ektefelle kan fri seg fra de rådighetsbegrensninger testamentet pålegger henne ved å påberope seg retten til å overta boet uskiftet.

Ad. 19.3.6.4 Lengstlevendes disposisjonsrett i levende live etter å ha overtatt arven etter et gjensidig testament med sekundærdisposisjoner

Utgangspunktet etter dagens arvelov er at lengstlevende disponerer fritt over hele formuen ved livsdisposisjoner uten hinder av den rett arvingene etter førstavdøde måtte ha, jf. al. § 67 nr. 1. Det må imidlertid gjøres tre unntak fra dette utgangspunktet, hvorav kun det ene er redegjort for av Skiftelovutvalget. For det første kan det i testamentet være oppstilt rådighetsbegrensninger for lengstlevende, for eksempel salgsforbud av fast eiendom. For det andre kan det tenkes tilfeller hvor man i testamentet må innfortolke rådighetsbegrensninger av hensyn til sekundærarvingene.³ Dette gjelder typisk hvor det er gjenstandslegatarer. For det tredje vil det kunne oppstilles rådighetsbegrensninger ut fra lojalitetsbetraktninger, jf. Rt. 1953 s. 1274 og Rt. 2008 s. 337. Også slike rådighetsbegrensninger har sitt hovedsaklige virkefelt i tilfeller hvor sekundærdisposisjonene er gjenstandslegater. I Rt. 2008 s. 337 (avsnitt 36) uttrykkes det slik:

Er det fastsatt at bestemte gjenstander skal tilfalle navngitte personer, eller er navngitte personer innsatt som legatarer, vil det være lettere å konstatere misbruk når gjenlevendes disposisjoner vil gjøre oppfyllelsen av slike bestemmelser umulig.

Gitt at det allerede i dag er slike unntak fra utgangspunktet om fri rådighet ved livsdisposisjoner, er Borgarting lagmannsrett enig i at det trolig ikke er nødvendig å lovfeste rådighetsbegrensninger for lengstlevende. Man bør imidlertid følge med på hvordan praksis utvikler seg i Danmark, hvor det er innført rådighetsbegrensninger for lengstlevende.

Ad. 19.5.4.3 Tap av retten til berikelse ved deling av felleseie

Det er foreslått en bestemmelse i ekteskapsloven § 78 a om at dersom en ektefelle blir dømt til ubetinget fengsel for lovbrudd mot den avdøde ektefellen, og lovbruddet forårsaket dødsfallet, kan retten beslutte at deling av felleseiemidler ikke skal finne sted, og at arveloven § 73 gjelder tilsvarende så langt den passer.

Dette er et sanksjonsmiddel som kanskje kan være på sin plass for å unngå støtende resultater. Borgarting lagmannsrett vil imidlertid minne om at i tilfeller hvor arvingene ikke ønsker en likedeling, vil man trolig i slike tilfeller kunne nå frem med et skjevdelingskrav etter ekteskapsloven § 59 tredje ledd, en bestemmelse som også gjelder ved sammensatt skifte.

³ Se nærmere Carl Jacob Arnholm, *Arveretten*, 5. opplag, Oslo 1981 s. 233; Peter Lødrup, *Arverett*, 5. utg., Oslo 2008 og John Asland, "Rådighetsbegrensninger", *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2009 s. 30–53 (s. 32–33).

Behovet for en slik bestemmelse vil derfor først og fremst komme på spissen hvor det er uenighet mellom arvingene og påtalemyndigheten.

Med vennlig hilsen

Nils Erik Lie
førstelagmann