

KAPITTEL 2

Familieformueretten i et kjønnsperspektiv

Katrine Kjærheim Fredwall

2.1 Innledning

I kapitlet diskuteres familieformueretten i et kjønnsperspektiv. De familieformuerettslige reglene kjenner først og fremst individet, og ikke paret, som rettslig aktør. Når individene foretar rettslige disposisjoner i lys av at de utgjør et par, viser kapitlet at formelt like regler ikke nødvendigvis fører til like resultater. Statistisk sett inngås ekteskap stadig senere, mannen er litt eldre enn kvinnen ved inngåelsen, og i samliv opptrer de fleste som om de eier formuen sammen. Lovreglenes innretning, sider ved pardannelsen og fordelingen av formue har derfor betydning for rettsreglenes kjønnsmessige effekter i samfunnet. Dette viser at kunnskap om samfunnet er viktig om rettsreglene skal kunne utformes slik at kvinner og menn kommer likt ut.

Når vi skal vurdere virkningen av familieformueretten i et kjønnsperspektiv, trenger vi for det første å vite noe om hvilke rettsregler vi tenker på som «familieformuerett», dernest hvordan regler får virkning i samfunnet, og til slutt om det kan tenkes at reglene gir ulike virkninger for kvinner og menn. De to første spørsmålene behandles kort i artikkelens punkt 2.2, mens det siste spørsmålet behandles i punkt 2.3 til 2.5. I kapitlet beskrives familieformueretten i et kjønnsperspektiv, men uten at

det diskuteres hva som *bør* være reglernes formål. Det antas imidlertid at reglernes overordnede siktemål er å behandle kvinner og menn likt.¹

Flertallet av ekteskap og samboerskap består av personer av ulikt kjønn som skal fordele formuerettslige fordeler og ulemper i og etter samliv. Et kjønnsperspektiv er derfor særlig relevant på dette området. Selv om rettsreglene er de samme for kvinner og menn, er ikke virkningene nødvendigvis de samme. Et underliggende spørsmål er samtidig om de effektene vi ser er effekter av kjønn, eller om de er effekter av atferd som oftere assosieres med ett kjønn.

2.2 Reglers effekter i et kjønnets landskap

De familieformuerettslige reglene. Med familieformuerettslige regler siktes det til reglene om erverv av eiendomsrett underveis i ekteskap og samboerskap. Hvem blir *eiere* underveis i samlivet; blir det hun, han eller begge? Det siktes også til reglene om deling og vederlag ved samlivets slutt. Kapitlet handler bare om norske regler og forhold ved det norske samfunnet. Kjønnsmessige konsekvenser av familieretten når par krysser landegrensener, behandles i Wærstads kapittel i denne boken.²

De aller fleste samboere eier hvert sitt underveis i samlivet og beholder hvert sitt ved et eventuelt samlivsbrudd. De fleste ektefeller har formuesordningen *felleseie*.³ Denne formuesordningen innebærer at ektefeller i utgangspunktet erverver eiendomsrett selvstendig gjennom samlivet,⁴ men at de som hovedregel deler sin nettoformue⁵ likt ved opphør av ekteskapet.⁶ Regelen om likedeling av formuen modifiseres på viktige punkter. Midler en ektefelle hadde fra før ekteskapet og midler mottatt

1 Se Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *Familieretten*, 9. utgave, eget forlag 2021, s. 33–36 som gjengir ulike syn på reglernes formål i et kjønnsperspektiv.

2 Se Tone Linn Wærstad, *Transnasjonal familierett sett i et kvinnesperspektiv*, i kapittel 3 i denne boken.

3 Undersøkelsen Leve-dele2016 viste at 98 prosent av ektefellene hadde felleseie, jf. Katrine Kjørheim Fredwall, *Familierettens korreksjonsmekanismer. Sider ved reglene om indirekte erverv av eiendomsrett, deling og vederlag i ekteskap og samboerskap*, Gyldendal 2020, vedlegg 2, Q 21.

4 Lov 4. juli 1991 nr. 47 om ekteskap (ekteskapsloven eller el.) § 31 første ledd.

5 Nettoformue skal her forstås som deling av formuen fratrukket gjeld, jf. ekteskapsloven § 58 første ledd.

6 Ekteskapsloven § 58 første ledd første punktum.

som arv eller gave underveis i ekteskapet, holdes som hovedregel utenfor deling (jf. reglene om skjevdeling).⁷ Det samme gjelder som oftest verdistigning av slike midler underveis i ekteskapet. I tillegg vil personlige eiendeler, uoverdragelige rettigheter, pensjon og utbetalt erstatning for å dekke fremtidige inntekter og utgifter mv., normalt ikke deles (jf. reglene om forlods uttak).⁸ Dette er relativt skarpskårne rettsregler som ikke nødvendigvis gir forventning om noen *lik* fordeling.

For å kompensere for lite rimelige økonomiske oppgjør etter samliv har vi ulike familierettslige korreksjonsmekanismer. Dette er regler som kan justere effektene av reglene nevnt over. Det er typisk reglene om unntak fra hovedregelen om skjevdeling for ektefeller,⁹ rett til vederlag for ektefeller og samboere¹⁰ og unntak fra retten til å holde pensjon mv. utenfor deling for ektefeller.¹¹ Felles for disse reglene er at de er skjønnsmessige, og at den som ønsker å rette opp et skjevt resultat, som oftest må gå til rettsak. Å gå til sak er noe de færreste samboere eller ektefeller gjør.¹²

Før vi går løs på spørsmålet om reglenes mulige kjønnsmessige virkninger, må vi reflektere litt over hva som gjør at regler i det hele tatt får virkning i et samfunn.¹³

Hvordan får regler virkning i samfunnet? Sammenhengen mellom rettsreglene¹⁴ og deres virkning i samfunnet er kompleks. Vi kan verken ta for gitt at borgerne kjenner til, forstår eller følger rettsreglene på det familieformuerettslige området. Så hva gir egentlig regler virkning? Det skal her pekes på enkelte faktorer som påvirker reglenes virkninger (effekter) i samfunnet.

7 Ekteskapsloven § 59 første ledd.

8 Ekteskapsloven § 61.

9 Ekteskapsloven § 59 annet og tredje ledd.

10 Ekteskapsloven §§ 63 og 73. For samboere gjelder det ulovfestede regler om vederlag som følge av ugrunnet berikelse.

11 Ekteskapsloven § 61 bokstav b annet til fjerde punktum.

12 Fredwall 2020, *Familiereettens korreksjonsmekanismer*, s. 228–229 der det fremgår at om lag 1 prosent av skilsmisseoppgjørene i undersøkelsen Leve-dele2016 endte i en rettsak, og at dette skjedde enda sjeldnere etter endt samboerskap.

13 Regler kan ha virkning «internt» og «eksternt». Med en intern virkning sikter vi ofte til virkningen i rettsystemet, f.eks. at et krav kan drives gjennom med rettsapparatets tvangsmidler. I teksten her siktes det til reglenes eksterne virkning, dvs. reglenes virkning i samfunnet mer samlet – og ikke bare som en konsekvens av bruk av rettsapparatet.

14 Med rettsregel siktes det til den regelen som i tråd med alminnelig juridisk metode har latt seg utlede på bakgrunn av rettskildene.

Intenderte og uintenderte virkninger. Når lover fastsettes av Stortinget eller tolkes og videreutvikles av domstolene, er det for det første ikke alltid klart hvilke verdier rettsstoffet skal fremme. Rettskilder utviklet i et demokratisk samfunn vil ofte ha blitt til på bakgrunn av ulike faglige bidrag, synspunkter fra interesseorganisasjoner, politiske syn i regjering eller storting, et faglig dommerskjønn mv. Disse ulike bidragsyterne kan ha hatt ulike syn på formålet med den regelen de er med på å skape, og både lovgiver og domstoler kan bevisst eller ubevisst ha unnlatt å presisere nærmere hvilke mål de hadde. En slik uklarhet er til stede også for flere av reglene på familieformuerettsområdet.¹⁵ Det innebærer at det kan være vanskelig å tolke seg frem til innholdet av rettsregelen.¹⁶ Og det skaper usikkerhet om hvilken samfunnsmessig effekt regelen er ment å gi. Regelens *intenderte* virkning er uklar. De juridiske normene støter også an mot andre normer i samfunnet. Det kan være økonomisk tilpasning: «hva lønner seg for meg?», «hva har vi råd til?» og et forbruk «fordi jeg fortjener det». Rettsregler kan også støte an mot normer som følger av kjønnsrollemønstre, tradisjoner, øvrige sosio-økonomiske forhold, etnisk herkomst, religion mv. Det må antas at slike forhold kan spille inn på det familieformuerettslige området og påvirke hvordan reglene virker i praksis. Dette kan i så fall føre til at reglene også får *uintenderte* virkninger.

Preseptoriske (tvingende) eller deklarasjonelle (fravikelige) rettsregler. Deklaratoriske rettsregler viker for partenes avtale og er de som dominerer det privatrettslige området. På familieformuerettens område utgjør avtalefriheten utgangspunktet. Det betyr at partene i stor grad har frihet til å finne andre løsninger enn de som følger av de fravikelige rettsreglene. Man kan si det slik at det er en del av reglenes *intenderte* virkning at

15 Dette er ikke uvanlig. På privatrettens område er hovedregelen at lover vedtas uten en formålsbestemmelse. Det er opp til partene selv å gi formålet. Fraværet av en klar intensjon kan illustreres gjennom forberedelsene til dagens ekteskapslov. Ekteskapsutvalget (NOU 1987: 30) delte seg på midten i flere viktige spørsmål. Det hadde den effekten at mye av flertallets argumentasjon rettes mot mindretallets forslag, heller enn å utvikle og utdype flertallets eget forslag. Dette preger den veiledningen forarbeidene gir om hva som er reglenes formål og innhold. Se bl.a. Fredwall 2020, s. 243–244 knyttet til begrunnelsen for skjevdelingsregelen og Hege Brækhus, «Ekteskapsrettens grunnlag», *Lov og rett*, 1997 s. 63–77. DOI: <https://dx.doi.org/10.18261/ISSN1504-3061-1997-01-06>.

16 Hege Brækhus, *Nærhet og frihet. Utvalgte emner om likestilling i familien*, Fagbokforlaget 2019, s. 29 etterlyser en funksjonell og åpen begrunnelse for ekteskapslovgivningens grunnlag.

paret avtaler de løsningene som de mener er best for seg.¹⁷ Avtaler kan en sjelden gang ha et innhold som ikke aksepteres av rettsordenen. Et slikt innhold kan falle bort som følge av regler om ugyldighet eller «ordre public».¹⁸

Fra påbud til kompetanse og kvalifikasjon. De juridiske rettsreglene kan utformes på mange måter. De kan utformes som plikter, *forbud eller påbud*, ofte med tilknyttede sanksjoner. Slike regler brukes ofte for eksempel i veitrafikkretten, men sjelden i familieretten. Staten utformer reglene slik først og fremst der dette er særlig viktig for å beskytte partene, barns oppvekstvilkår og statens forpliktelse¹⁹ til å sikre menneskerettene.²⁰ Regler kan også utformes som kompetansenormer. De fleste familierettslige normene er imidlertid såkalte *kvalifikasjonsnormer*. Det er rettsregler som «sorterer» en selvvalgt handling i ulike kategorier og der de ulike kategoriene gir ulike rettsvirkninger.²¹ Ektefelle As handlinger tilsier for eksempel at ektefelle A anses for å ha blitt eier av felles bolig, mens ektefelle Bs handlinger tilsier at B ikke har blitt eier. Det er ikke sikkert at ektefellene A og B er klar over disse reglene eller er enige i resultatene. I dette kapittelet undersøkes hvilke samfunnsmessige og kjønnsmessige effekter som følger av familieformuerettens ulike kvalifikasjonsnormer. Om partene er vel forlikt, som det heter i eventyrene, kan de leve et langt liv sammen, uten å anvende noen av de familierettslige, deklarasjonsreglene.

17 Også menneskerettslige kilder som den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 8, retten til respekt for privatliv og familieliv, er et argument for at lovgiver sikrer partene et rom for å regulere eget familieliv.

18 Ordre public-regelen kan forklares som et forbehold mot å anvende fremmed rett der resultatet av anvendelsen vil virke støtende mot grunnleggende verdier eller norsk rettsorden.

19 Tone Linn Wærstad, *Protecting Muslim Minority Women's Human Rights at Divorce. Application of the Protection against Discrimination Guarantee in Norwegian Domestic Law, Private International Law and Human Rights Law*, Nomos 2017, s. 181–238 behandler bl.a. det menneskerettslige vernet for sårbare kvinner ved skilsmisse. Omfanget av statens forpliktelse til å sikre menneskerettene på familieformuerettsområdet er nærmere behandlet i Fredwall 2020, s. 179–197, 253–259 og 363–364.

20 Det siktes f.eks. til ekteskapsloven § 1 a (forbud mot å inngå ekteskap for mindreårig) og ekteskapsloven § 1 b (påbud om at ekteskap skal inngås frivillig).

21 Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 8 verner familielivets fred og beskytter mot myndighetenes inngripende regulering av parets eller familiens indre liv. Det er derfor grunn til å forvente at statens regulering også i fremtiden i stor grad vil være basert på kvalifikasjonsnormer.

2.3 Hvilket samfunn virker reglene i? Statistikk og empiri

2.3.1 Formuesstatistikk

Når familieformueretten skal behandles i et kjønnsperspektiv, er det på sin plass å reise spørsmålet om hvordan formue²² skapes og fordeles mellom kvinner og menn i dagens Norge. I dette kapitlet skal det pekes på noen sammenhenger mellom jus og samfunn som kan være egnet til å gi de familieformuerettslige (kvalifikasjons)reglene ulike virkninger for kvinner og menn.

Formue kan skapes gjennom inntekt av arbeid eller kapital. Inntekt skapt gjennom *arbeid* vil påvirkes av mange forhold som utdanning, yrke, alder, grad av yrkesaktivitet og kjønn. Vi vet at norske kvinner i gjennomsnitt tjener 87 prosent av hva menn gjør.²³ Lønnsforskjellene mellom kvinner og menn har imidlertid blitt noe redusert, dels som følge av at færre kvinner jobber deltid, flere kvinner har høy utdanning og av at menn og kvinner tar et jevnere ansvar for de minste barna.²⁴ Endringene er små. Det å eie *kapital* kan også gi inntekt. Om eierskap til kapital er likt fordelt mellom kjønnene eller ikke, er derfor interessant.

Formue kan også overføres gjennom *arv* og *gave*. I Norge er statistikkgrunnlaget for fordelingen av formue mellom menn og kvinner i parforhold svakt. Statistisk sentralbyrå (SSB) konkluderte imidlertid i 2003 at menn eier mer enn kvinner på alle registrerte områder i

22 Formue defineres i privatrettslig forstand som summen av den økonomiske verdien av de gjenstander og rettigheter som tilhører en person fratrukket personens økonomiske forpliktelser. Bruttoformuen vil ofte være verdien av personens aktiva uten at forpliktelsene er trukket fra, mens nettoformuen vil være summen av de verdiene personen eier fratrukket forpliktelsene. Formuen kan da være negativ.

23 I 2018 hadde kvinner en gjennomsnittlig månedslønn per heltidsekivalent på 42 170 kroner, som utgjør 87,1 prosent av gjennomsnittlig månedslønn per heltidsekivalent blant menn, se Statistisk sentralbyrå ved Nina Gunnes. «Lønnsforskjellene mellom kvinner og menn minker» (05.03.2019) <https://www.ssb.no/arbeid-og-lonn/artikler-og-publikasjoner/lonnsforskjellene-mellom-kvinner-og-menn-fortsetter-hentet-02.05.2020>. (Artikkelen var oppdatert 5. mars 2019 med tall for 2018.)

24 Se Statistisk sentralbyrå ved Nina Gunnes (2019) og Statistisk sentralbyrå ved Ole Sandvik. «Far jobber mindre – mor jobber mer» (29.10.2018). <https://www.ssb.no/arbeid-og-lonn/artikler-og-publikasjoner/far-jobber-mindre-mor-jobber-mer-hentet-02.05.2020>.

selvangivelsesstatistikken, bortsett fra når det gjelder leiligheter i borettslag.²⁵ SSB kom i samme artikkel til at 67 prosent av bruttoformuen i Norge er registrert eid av menn. Om 67 prosent av formuen er ført i menns selvangivelse, er det en rimelig antakelse at 33 prosent av formuen er ført i kvinners selvangivelse.²⁶

En svakhet ved denne statistikken er at den er basert på hva personer har ført i selvangivelsen sin, og at vesentlig formue rettmessig ikke føres i selvangivelsen. Dette gjelder for eksempel kvinners og menns pensjonsformue og opptjente humankapital.²⁷ Dernest må vi vente at verdianslaget i ligningsstatistikken ligger lavere enn markedsverdi for vesentlige aktiva for folk flest. Verdiene av fast eiendom skal for eksempel føres etter sin ligningsverdi²⁸ og ikke-børsnoterte aksjer vil normalt være ført etter sin bokførte verdi, for å nevne praktiske eksempler. Ektefeller har også rett til å fordele formuen mellom seg i selvangivelsen uten at det nødvendigvis sier noen om eierforhold. Forskjellen mellom menns og kvinners juridiske eierskap kan derfor avvike fra det statistikken fra SSB skulle tilsi. Uansett fremstår det som forsvarlig å legge til grunn at menn eier mer formue enn kvinner, og at de da antakelig også mottar mer inntekt og verdiøkning fra kapital enn kvinner. Den familieformuerettslige konsekvensen av slike forskjeller, skal behandles i punkt 2.4.

Det neste spørsmålet er deretter hvordan kvinners og menns formue er skapt. Formue er typisk akkumulert gjennom inntekt som har muliggjort sparing, investering, arv og gave – og den markedsmessige

25 Statistisk sentralbyrå ved Grethe Sparby. «Kvinner eier leiligheter – menn eier alt annet» (09.09.2003). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/artikler-og-publikasjoner/kvinner-eier-leiligheter-menn-eier-alt-annet> hentet 01.11.2019.

26 En slik ulikhet mellom kvinner og menn støttes også av tall publisert av finansforetakene i 2019. Ifølge DnB har f.eks. norske menn 1 216 milliarder mer i bruttoformue enn kvinner, se DNB. «Hun investerer» (u.å.). <https://www.dnb.no/privat/huninvesterer.html> hentet 10.11.2019. Statistisk sentralbyrås tall illustrerer også at forskjellene mellom alderskohortene er viktig. De yngste voksne vil ha mer gjeld enn formue, mens formuen i gjennomsnitt blir positiv først når individene er i siste halvdel av 40-årene, se Statistisk sentralbyrå ved Rolf Aaberge og Magnus E. Stubhaug. «Formuesulikheten øker» (14.09.2018). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/artikler-og-publikasjoner/formuesulikheten-oket> hentet 02.05.2020. Det betyr blant annet at samlivsbrudd tidlig i livet oftest handler om å fordele gjeld.

27 Begrepet «humankapital» brukes om den utdanning, erfaring, kunnskap og ferdigheter den enkelte ektefellen har opparbeidet seg gjennom ekteskapet.

28 De siste årene har SSB funnet måter for å justere antatt boligverdi som gir mer treffende estimater.

verdiutviklingen for den formuen man har blitt eier av. En høy inntekt gir bedre forutsetninger for sparing og investering enn en lav. Og sjansen for å motta arv eller gave av betydning er avhengig av den familien man har vokst opp i. Ifølge SSB er det også en viss statistisk sammenheng mellom inntekt og formue i den forstand at «[b]arn fra en familie med høy finansformue har klart større sannsynlighet for å havne i høyeste inntektsklasse som voksen, sammenlignet med barn i husholdninger med lav formue».²⁹ Kjønnsmessige forskjeller forsterkes eller svekkes derfor også av andre sosio-økonomiske forhold.

Selv om vi kunne ønske oss et bedre statistikkgrunnlag,³⁰ indikerer grunnlaget at kvinner og menn verken har lik lønn eller lik formue. Dette har betydning for hvilke effekter det er rimelig å vente av de formuerettslige reglene i et kjønnsperspektiv.

2.3.2 Gift, samboer eller singel? Statistikk knyttet til pardannelse

For de enkelte individene vil også forhold som alder ved ekteskapsinngåelsen, om paret har barn og valg av samlivsform mv. ha betydning for oppbygging av formue som kan deles underveis i samlivet.³¹

Statistikken forteller oss at unge mennesker i dag er single lenger før de etablerer et mer varig samliv. De fleste unge etablerer seg først som samboere og så etter hvert som ektefeller. Alderen for første ekteskap har økt med om lag ti år siden dagens ekteskapslov ble vedtatt i 1991.³² I dag er menn i gjennomsnitt 36,7 år når de gifter seg første gang og kvinner er

29 Statistisk sentralbyrå ved Jon Epland og Mads Ivar Kirkeberg. «Går økonomiske levekår i arv?» (21.06.2010). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/artikler-og-publikasjoner/gaar-okonomiske-levekaar-i-arv> hentet 02.05.2020.

30 SSB utgir årlig oversikt over husholdningenes formuesforhold, men denne statistikken er verken brutt ned på samlivsform eller kjønn. Se Statistisk sentralbyrå. «Innteks- og formuesstatistikk for husholdninger» (u.å.). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/statistikker/ifhus> hentet 02.11.2019.

31 Grete Kristin Nielsen, «Skjevdeling i et kvinnesperspektiv», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2009 s. 83–101. DOI: <https://dx.doi.org/10.18261/ISSNo809-9553-2009-02-03>.

32 Statistisk sentralbyrå. «Statistikkbanken. Ekteskap og skilsmisser» (u.å.). <https://www.ssb.no/statbank/table/05742/> hentet 07.09.2021.

34,1 år.³³ Når ekteskapet inngås ti år senere enn for en generasjon siden, vil mange ha rukket å investere i fast eiendom før ekteskapsinngåelsen. Om denne statistikken ses i sammenheng med formues- og inntektsstatistikken i punkt 2.3.1, kan vi legge til grunn at menn i gjennomsnitt har hatt tre år lengre tid til å akkumulere formue før ekteskapet enn kvinner. I gjennomsnitt har også menn hatt en noe høyere inntekt enn kvinner i denne perioden. Mange kvinner har fått sitt første barn før ekteskapet inngås.³⁴ Slike statistiske funn taler for at menn i gjennomsnitt vil ha mer formue enn kvinner, når de inngår ekteskap.³⁵ Dette gir også en forventning om at menn ved en eventuell skilsmisse vil ha mer formue som kan skjevdeles etter ekteskapsloven § 59 første ledd, enn det kvinner har, jf. punkt 2.4.

Fortsatt lever om lag 3 av 4 voksne personer i parforhold det meste av livet. Men mange er single før, mellom eller etter et parforhold. Noen er også enslige livet ut. Valg av samlivsform er ikke bare et personlig spørsmål, men også et rettslig spørsmål, jf. punkt 2.4. Valget bestemmer hva slags familieformuerettslige regler som skal gjelde underveis i samlivet og ved samlivets opphør.

2.3.3 Hvordan forbruker og investerer ektefeller og samboere? Empiriske funn

2.3.3.1 Om Leve-dele2016

Ulike statistiske opplysninger som dem nevnt i punktene over, gir et interessant bakteppe for å vurdere de juridiske reglene. Spørsmålet er imidlertid om det er mulig å utfylle dette bildet på en måte som er juridisk relevant. Som et ledd i doktorgradsarbeidet mitt gjennomførte jeg spørreundersøkelsen Leve-dele2016 knyttet til voksnes kunnskap om

33 Statistisk sentralbyrå. «Ekteskap og skilsmisser» (u.å.) <https://www.ssb.no/ekteskap> hentet 07.09.2021, Årlige tall, Tabell 5. Tabellen er oppdatert per 8. mars 2021. Det bør påpekes at årets statistikk kan ligge særlig høyt som følge av at par har utsatt ekteskapsinngåelsen som følge av covid-19-restriksjoner. Fallet i tallet på inngåtte ekteskap i 2020 trekker i denne retningen.

34 Se Statistisk sentralbyrå. «Fødte.» (u.å.) <https://www.ssb.no/befolkning/statistikker/fodte> hentet 07.09.2021. Hovedtall per 11. mars 2020 viser at 21 210 barn ble født av gift mor, mens 25 755 ble født av samboende mor og 6 014 ble født av enslig mor. Tabellen er oppdatert 11. mars 2021.

35 Samtidig er det slik at stadig flere menn forblir enslige og stadig færre menn blir fedre. Dette er problemstillinger som ligger utenfor denne artikkelen.

sentrale familieformuerettslige regler, ektefellers og samboeres økonomiorganisering, graden av fellesskap omkring forbruk og investering i samliv, bruk av avtaler og testament mv.

Spørreundersøkelsen Leve-dele2016 bestod av 73 spørsmål med underkategorier. Undersøkelsen ble besvart av 3000 voksne personer bosatt i Norge som på intervju tidspunktet var mellom 25 og 75 år. Intervjuene ble foretatt ved hjelp av Ipsos MMI som gjennom sitt web-panel innsamlet svar på undersøkelsen våren 2016. Ipsos MMI klassifiserte dette som en landsrepresentativ undersøkelse.³⁶

De metodiske sidene ved undersøkelsen er nærmere beskrevet i Fredwall (2020) kapittel 3.³⁷

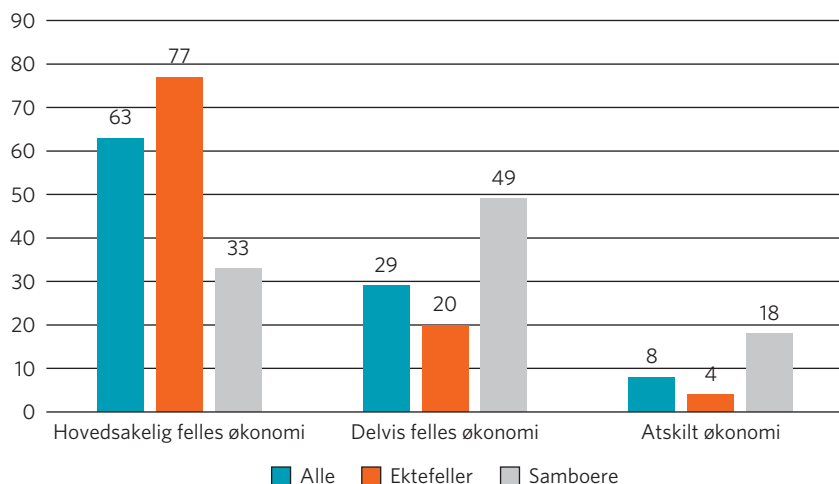
2.3.3.2 *Graden av forbruksfellesskap*

Ektefeller og samboere bor sammen, spiser sammen, har ofte barn sammen og deler ofte fritiden sammen. Samlet gir dette grunnlag for et forbruksfellesskap. Undersøkelsen gir imidlertid mulighet for å komme parene tettere inn på livet i slike spørsmål. Hvor omfattende er egentlig forbruksfellesskapet? Er det forskjeller mellom ulike familietyper, og er det forskjeller mellom ektefeller og samboere? Slike spørsmål er belyst gjennom mange spørsmål i undersøkelsen, og noen hovedtrekk skal gjengis her.

Undersøkelsen viser at det er et betydelig forbruksfellesskap i majoriteten av alle samliv. Det er samtidig klare forskjeller i graden av økonomisk fellesskap mellom ektefeller og samboere. Og det er blant samboerne betydelige forskjeller mellom ulike familietyper. Det økonomiske fellesskapet er klart sterkest mellom ektefeller, men samtidig sterkere mellom samboere med felles barn enn mellom andre samboere.

³⁶ Se Fredwall 2020, s. 652, vedlegg til tabellrapport, Ipsos MMI.

³⁷ Fredwall 2020, se særlig s. 84–105.



Figur 1. Graden av økonomisk fellesskap i ekteskap og samboerskap. (N = 2282)

Figur 1 over viser (blå søyler) at det var betydelig økonomisk fellesskap i alle samliv. Det å ha atskilt økonomi var atypisk i samliv, jf. at bare 8 prosent av de som levde i ekteskap eller samboerskap svarte dette. Samtidig viser forskjellene mellom de oransje og de grå søylene at intensiteten i det økonomiske fellesskapet var langt sterkere blant de gifte enn blant de samboende. Mens 77 prosent av ektefellene svarte at de hadde *hovedsakelig* felles økonomi, var det 33 prosent av samboerne som svarte det samme. Forskjellen i økonomisk fellesskap kan forklares på flere måter. For det første tilsa ektefellers og samboeres begrunnelser for valg av samlivsform at samboergruppen var mer sammensatt.³⁸ Dernest tilsa undersøkelsen at samboernes kunnskap om rettsreglene var tilfredsstillende,³⁹ slik at man også kan forstå et redusert økonomisk fellesskap i samboerskap som en tilpasning til et lite beskyttende regelverk. Dernest viser funnene at samboerskapene gjennomgående var kortere, oftere barnløse, sjelden barnerike og oftest den foretrukne samlivsformen mellom parter som ikke ønsket en for tett relasjon eller som fortsatt hadde behov for å tenke seg om. Det kan derfor være mange

³⁸ Fredwall 2020, s. 124–132.

³⁹ Fredwall 2020, s. 135–139.

årsaker til at det økonomiske fellesskapet i samboerskapet er mindre fremtredende enn i ekteskap.

Funnene viser videre at par med felles barn som oftest svarte at de hadde *hovedsakelig felles økonomi*. Bare tre prosent av parene med felles barn svarte at de hadde *atskilt økonomi*. Det å ha atskilt økonomi når man har felles barn, fremstod derfor som svært uvanlig. Dette var uvanlig også i et samboerskap med felles barn. En nærmere sammenligning mellom ektefeller og samboere med felles barn, viste at graden av felles økonomi blant ektefellene var betydelig større enn blant samboerne i undersøkelsen.

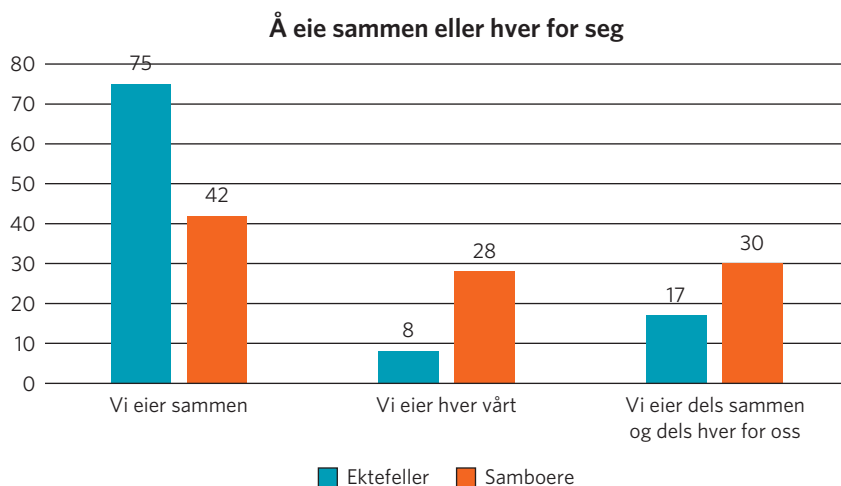
I gruppen som hadde etablert seg sent uten felles barn, var det flest (25 prosent) som svarte at de hadde atskilt økonomi. I denne gruppen var det å ha atskilt økonomi derfor ikke uvanlig.⁴⁰

Det eksisterer samlet sett et betydelig forbruksfellesskap i både ekteskap og samboerskap – og særlig der paret har barn sammen. Et slikt økonomisk fellesskap kan skape sårbarhet for den som bidrar i et samliv uten å være eier av bolig, fritidsbolig eller andre mer varige verdier i samlivet. Forskjeller i eierskap kan gi behov for en beskyttende rettslig regulering, se nærmere i punkt 2.4.

2.3.3.3 Graden av investeringsfellesskap

Det er ingen nødvendig sammenheng mellom det å ha en felles forbruksøkonomi og det å bli eiere sammen. Samlivet som investeringsfellesskap måtte derfor undersøkes separat. Gjennom Leve-dele2016-undersøkelsen ble både ektefeller og samboere stilt spørsmål om eierskapet til det de sparte eller investerte i underveis i samlivet. Tenkte individene at de ble eiere sammen, hver for seg eller delvis sammen?

40 Fredwall 2020, s. 117–156 og 166–179 redegjør for flere sider ved valg av samlivsform, begrunnelse for valget av samlivsform og økonomiorganisering.



Figur 2. Hvem anser du som eier av det dere sparer/investerer? (N = 2282)

Ektefellene svarte fellesskapsorientert. Hele 92 prosent av ektefellene mente at de enten fullt ut (75 prosent) eller dels (17 prosent) ble eiere sammen av det de hadde investert eller spart underveis i ekteskapet.

Som forventet mente en mindre andel av samboerne at de ble eiere sammen underveis i samboerskapet. Om vi summerer på samme måte som over, tilsier funnene at 72 prosent av samboerne mente at de fullt ut eller delvis ble eiere sammen. Samboerne mente imidlertid oftere at de *dels* ble eiere sammen og dels hver for seg. Funnene forteller også her om et mer intenst økonomisk fellesskap mellom ektefeller enn mellom samboere. I undersøkelsen ble i tillegg eierskapet til boligformuen undersøkt særskilt.⁴¹ Også disse funnene trekker i retning av et betydelig investeringsfellesskap i samliv, men at det er sterkest mellom ektefeller.⁴²

⁴¹ Fredwall 2020, s. 171–174.

⁴² Det kan reises spørsmål om det er metodisk forsvarlig å sammenligne ektefeller og samboere, slik det gjøres i dette avsnittet. Er ektefeller og samboere like nok? Eller er det en risiko for at det vi sammenligner ikke er konsekvenser av samlivsformen, men parenes bruk av den? For å kunne vurdere hva vi egentlig sammenligner, må vi beskrive gruppene ektefeller og samboere. Leve-dele2016 og andre undersøkelser peker i retning av at valget av ekteskapet var basert på et ønske om et varig samliv innenfor trygge rammer, mens samboerskapet fyller flere funksjoner. For deler av samboergruppen i Leve-dele2016, var det håpet om det varige samlivet som trådte frem som en vesentlig begrunnelse for valget av samboerskapet, men for andre var samboerskapet en «test-stasjon». Man var ung, forholdet var foreløpig kortvarig, man var kanskje usikker på forholdet, eller samlivet hadde preg av å være et ventested for ny endring. Dette bredere bruksområdet for samboerskapet kan tenkes å gi bidrag til å forklare både hvorfor samboerskap

I et familieformuerettslig perspektiv er dette interessante funn. Om ektefeller og samboere mener at de *sammen* eier de verdiene som skapes underveis i samlivet, er det naturlig å forvente at de også vil dele disse verdiene ved et samlivsbrudd.

2.3.4 Oppsummerende vurdering. Enkelte kjønnsmessige effekter av slike samfunnsmessige forhold

I et parforhold er man både et individ og en del av et par. Denne dobbelt-
heten kan være vanskelig å regulere rettslig på en god måte. De empiriske
funnene viser at *ektefeller* i sin økonomiorganisering først og fremst for-
bruker og investerer som par. Dette kan tyde på at de mer eller mindre
bevisst forventer at lovgiver også betrakter dem som en økonomisk enhet.
De fleste *samboere* forbruker delvis som en enhet, mens det avhenger noe
av samlivskategorien om de også tenker at de investerer sammen.

Spørsmålet er imidlertid hva denne kunnskapen om pars forbruks-
økonomi og investeringsfellesskap tilfører et kjønnsperspektiv. Funnene
slik de ble presentert over handlet om par, ikke kjønn. Det er likevel en
sammenheng. Når paret gjennom forbruk og investering opptrer som
en økonomisk enhet, er det egnet til å skape økonomisk risiko om ikke
reglene sikrer deling ved et samlivsbrudd. Opptrer man som en enhet,
er det lett å tenke at det ikke er viktig hvem som betalte for forbruket og
hvem som betalte for investeringene. Et enkelt eksempel kan belyse dette.
Om den ene bruker sin inntekt på å betale forbrukskostnader, mens den
andre bruker sin inntekt til å nedbetale boliglånet, vil de alminnelige
formuerettslige reglene tilsi at en ene parten har brukt opp sin inntekt,
mens den andre har investert sin i boligen. Uten korreksjonsregler går
den ene tomhendt ut av forholdet ved samlivsbrudd, mens den andre

preges av noe mindre økonomisk fellesskap og oftere ender i brudd enn ekteskap. Samboerne i Leve-dele²⁰¹⁶ hadde i tillegg sjeldnere og færre felles barn enn ektefellene. Når vi sammenligner ektefeller og samboere, skal vi derfor være klar over at vi sammenligner samlivsformer som brukes av befolkningen på delvis ulike måter og at denne ulikheten i bruk kan være en forklaringsfaktor for forskjellene. Se særlig Fredwall 2020, s. 142–161, med henvisninger til øvrig litteratur.

økonomisk sett har tjent på samlivet. Kjønnrollemønsteret kan da igjen føre til at den ene kjøper mat, klær og utstyr til barna, mens den andre nedbetaler boliglånet.

2.4 Har sentrale familieformuerettslige regler kjønnsmessige effekter?

2.4.1 To hovedgrupper familieformuerettslige regler med kjønnsmessige effekter

De familieformuerettslige reglene kan grupperes og vurderes på mange måter. Gitt forskjellene mellom kvinners og menns eierskap til formue mv., er det for det første interessant å vurdere hvilke regler som *beskytter individets eiendomsrett* mot konsekvensene av samlivsbrudd. Det er for det andre interessant å se nærmere på hvilke regler som korrigerer de alminnelige formuerettslige reglene og som derved *beskytter ved fellesskapsbasert atferd* underveis i samlivet. Fordelingen av formue i samfunnet tilsier at også i dag vil beskyttelse av individets eiendomsrett beskytte menn mer enn kvinner, mens beskyttelse av fellesskapsbasert atferd vil beskytte kvinner mer enn menn.

2.4.2 Regler som beskytter individets eiendomsrett mot konsekvensene av samlivsbrudd

Hva er det de familieformuerettslige reglene beskytter? Beskytter de den enkeltes formue mot konsekvensene av samlivsbrudd, eller beskytter de individenes empirisk beskrevne forventning om å dele det som er bygd opp i løpet av samlivet? Svaret er vel «begge deler».

Flere av de familieformuerettslige reglene beskytter formuen mot deling i tilfelle samlivsbrudd:

For *samboere* reguleres de familieformuerettslige spørsmålene primært av de alminnelige formuerettslige reglene. Disse reglene tar utgangspunkt i individet som eier og individet som avtalepart. Disse reglene kjenner individet som rettslig aktør og ikke paret. Man kan også se det

slik at fraværet av en samboerlov som kunne ha hjemlet gjensidig plikt til forsørgelse og deling, beskytter samboerens individuelle formuesposisjon og ikke parets forventning om deling.

For *ektefeller* er bildet noe mer sammensatt. Ekteskapsloven gir egne regler tilpasset ektepar med *felleseie* eller *særeie*. For det første gir retten til å avtale helt eller delvis særeie ektefeller mulighet til å avtale en ordning som passer bedre med egne ønsker, jf. ekteskapsloven § 42 flg. Dette innebærer også en rett til å sette ekteskapslovens delingsplikt ut av spill, og derved en rett til å beskytte egen eiendom mot deling i et mulig samlivsbrudd.

Ekteskapsloven hjemler for det andre en rett til *skjevdeling*. Ekteskapsloven § 59 første og tredje ledd gir hjemmel for å holde egne eiendeler utenfor deling også der partene har *felleseie*. Ekteskapsloven § 59 første ledd gir en *rett* til skjevdeling om ektefellen brakte midler inne ved ekteskapets inngåelse, eller ved senere mottak av midler som arv eller gave. Regelen er av flere forstått slik at den også gir rett til å skjevdele markedsskapt verdistigning underveis i ekteskapet.⁴³ Dette er en tolkning med stor økonomisk betydning i mange ekteskap. En regel begrenset til skjevdeling av det man brakte inn ved ekteskapsinngåelsen, er en helt annen regel enn en regel som også gir rett til å skjevdele den markedsmessige veksten gjennom et kanskje langt samliv. Om den andre ektefellen vil hindre ektefellen å skjevdele etter første ledd, må vedkommende gå til sak og påberope seg at man er utenfor den situasjonen første ledd regulerer, eller at skjevdeling vil gi et åpenbart urimelig resultat, jf. § 59 annet ledd. Det skal mye til å hindre skjevdeling gjennom å påberope annet ledd. Bestemmelsens tredje ledd er en skjønnsmessig hjemmel for skjevdeling som har et relativt snevert bruksområde.⁴⁴ Minst halvparten

43 Det er en viss diskusjon i teorien om enhver markedsskapt verdistigning kan skjevdeles, jf. forskjellen mellom en alminnelig prisstigning og realverdiveksten f.eks. knyttet til bolig og fritidsbolig. Se Thomas Eeg, *Deling av ektefellers formue ved separasjon og skilsmisse*, Fagbokforlaget 2006, s. 375–387, Fredwall 2020, s. 278–290 og Asbjørn Strandbakken, *Økonomisk familierett*, Fagbokforlaget 2021, 2. utg., s. 220 har tatt til orde for at en eventuell verdistigning som overstiger inflasjonen, skal likeledes, mens blant annet Lødrup og Sverdrup 2021, s. 275 synes å legge til grunn at hele nåverdien «normalt» kan føres tilbake til skjevdelingsmidlene og derved at også en markedsvest som overstiger den alminnelige prisstigningen, normalt kan skjevdeles.

44 Katrine Kjærheim Fredwall, «Å skjevdele alt? En mulighet i de særegne oppgjørene», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 2019 s. 288–303, særlig på s. 302–303. DOI: <https://doi.org/10.18261/issn.0809-9553-2019-04-02>.

av alle ektefeller har formue som i utgangspunktet gir rett til skjevdeling etter § 59 første ledd.⁴⁵ Dette innebærer at for ektefeller som hadde midler fra før, eller som senere mottok slike midler som arv eller gave, er lovens hovedregel at midlene ikke skal deles. At delingsforventningen begrenses til den formuen som er skapt underveis i ekteskapet, er antakelig akseptabel for mange ektefeller. Konsekvensene av at også verdistigning underveis i ekteskapet med felleseie i en del tilfeller kan holdes utenfor deling, er imidlertid store i mange ekteskap. Mine empiriske funn tilsier at det skapes lite fellesformue i ekteskap der den ene har brakt mye inn i felleseiet. Skapes det lite fellesformue, blir det også lite til deling etter endt ekteskap. I ekteskap der den ene hadde brakt inn en bolig, hadde ektefellene for eksempel svært sjelden investert i bolig sammen, jf. Leve-dele2016-undersøkelsen.⁴⁶

I tillegg er det også flere andre formuesposter som normalt ikke deles når de er skapt *underveis* i ekteskapet. Den viktigste enkeltposten er her *pensjon*. Dette gjelder både rettigheter i offentlige trygdeordninger, offentlige eller private pensjonsordninger og krav etter en livrente eller livsforsikring som ikke har gjenkjøpsverdi. Disse postene deles ikke, men ektefellen kan unntaksvis bli tilkjent et beløp om vedkommende ellers blir «urimelig dårlig stilt», jf. ekteskapsloven § 61 bokstav b. For ektefeller som går fra hverandre tidlig i samlivet, vil pensjon ofte være den eneste aktiva-posten de har som ikke er i minus. Tidlig i et samliv er ofte gjeldsbelastningen høy, kostnadene og arbeidsoppgavene mange, og kanskje har gjeldsforpliktene heller blitt økt enn redusert gjennom samlivet. Heller ikke den beholdne verdien av erstatning, forsikring eller utbetalinger fra arbeidsgivere som sluttpakker mv. deles, jf. ekteskapsloven § 61 bokstav d.

Den humankapitalen som skapes gjennom utdanning, opplæring, karriere og annen utvikling gjennom arbeidslivet deles heller ikke.⁴⁷ På den

45 Fredwall 2020, s. 244–246.

46 Fredwall 2020, s. 251 flg. om betydningen av innrettelse etter eksisterende formue.

47 FNs kvinnekomité har i sine konkluderende observasjoner til Norge i 2012 og 2017 pekt på behovet for å dele pensjon og opparbeidet humankapital, jf. FNs kvinnekomité (Committee on the Elimination of Discrimination against Women). *Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women*. CEDAW/C/NOR/CO/8 nr. 38 (23.03.2012).

ene siden fremstår dette som opplagt. Humankapitalen er nøye forbundet med personen selv, er av personlig karakter og etter sin natur uoverdragelig. Men om paret har fordelt arbeidet slik at den ene har tatt hovedansvaret for barna og hatt redusert yrkesinnsats mens den andre har fått anledning til å utvikle sin humankapital uavhengig av felles omsorgsansvar, er dette en kapital som for partene i høy grad vil bestemme fremtidig lønnsinntekt. Også en forskjell i humankapital kan kompenseres gjennom ulike former for avtaler om deling, vederlag eller bidrag.

Til sist kan den høye terskelen for *lempling av avtaler* i ekteskap, jf. ekteskapsloven § 46 annet ledd og ekteskapsloven § 65, og kanskje i særdeleshet reglene om *lempling* i samboerskap etter avtaleloven § 36, nevnes som eksempler på regler som har vern om eierens formue som en sannsynlig konsekvens.⁴⁸

Det som preger disse reglene, er at de gir samboere og ektefeller *rett* til å unnlate å dele ved samlivsbrudd. Siden dette er klare rettighetsregler, er det grunn til å forvente at reglene gir et effektivt vern om individets eierposisjoner i de fleste tilfellene. Regler som verner individets formue, verner samtidig menn i større grad enn kvinner, siden menn ifølge SSB eier dobbelt så mye som kvinner.

2.4.3 Regler som beskytter fellesskapsbasert atferd

Norsk rett har også ulike lovfestede og ulovfestede regler som beskytter parets fellesskapsbaserte atferd mot konsekvenser av samlivsbruddet. Med fellesskapsbasert atferd siktes det til at ektefellene har opptrådt som en økonomisk enhet der den ene kanskje har spesialisert seg på å skape god inntekt til familien, mens den andre har kombinert en mer moderat yrkesdeltakelse med barneomsorg mv. En slik fellesskapsbasert

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2FC%2FNOR%2FCO%2F8&Lang=en og FNs kvinnekomité (Committee on the Elimination of Discrimination against Women). *Concluding observations on the ninth periodic report of Norway*. CEDAW/C/NOR/CO/9 nr. 49 (22.11.2017). https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/NOR/CO/9&Lang=En.

48 Se Rt. 2011 s. 1168 om *lempling* i samboerskap til illustrasjon.

oppgavefordeling kan være i familiefellesskapets interesse så lenge samlivet består. Vi må forvente at regler som beskytter fellesskapsbasert atferd, beskytter kvinner mer enn menn fordi kvinner oftere påtar seg ulønnede oppgaver på vegne av paret.

For ektefeller med felleseie følger det av loven at formuen skal deles likt mellom ektefellene, når ikke annet følger av reglene beskrevet i punktet over, avtale mellom ektefellene eller pålegg fra giver eller arvelater, jf. ekteskapsloven § 56. Denne likedelingsregelen er den mest vesentlige beskyttelsen av fellesskapsbasert atferd i ekteskapsloven. De empiriske funnene tilsier at den kommer til anvendelse i minst halvparten av alle skilsmisser, jf. over.

Loven har i tillegg flere skjønsmessige korreksjonsmekanismer som kan beskytte ektefellene ved samlivsbrudd. Dette er først og fremst vederlagsreglene i ekteskapsloven § 63. Reglene i ekteskapsloven § 63 første ledd regulerer det tilfellet at en ektefelle har omdisponert egne midler fra midler som skal deles til midler som kan holdes utenfor deling. Dette kan en ektefelle oppnå blant annet ved å bruke delingsmidler til påkostning eller omfattende vedlikehold av en særreieeiendom, eller ved å investere i pensjon eller andre rettigheter som ikke kan overdras eller som er av personlig karakter slik at de gir rett til forlods uttak etter ekteskapsloven § 61. Tanken bak en slik regel er at den ene ektefellen ikke skal stå fritt til å redusere delingsmidlene uten at det følger av en avtale med ektefellen. Rettspraksis viser imidlertid at denne bestemmelsen knapt har vært brukt.⁴⁹

Ekteskapsloven § 63 annet ledd er en vederlagsbestemmelse som har vist seg mer praktisk. Regelen fungerer som en sanksjon mot hensynsløs forvaltning av delingsmidlene. Lovens vilkår er her at en ektefelle på «utilbørlig måte vesentlig har svekket delingsgrunnlag». Det antas at bestemmelsens preventive effekt er større enn dens reparative, men korreksjon etter annet ledd er ikke upraktisk. Den som krever vederlag etter § 63 annet ledd må imidlertid ofte være villig til å bringe tvisten inn for retten. Det reduserer den praktiske nytten.

49 Fredwall 2020, s. 356.

Den vederlagsbestemmelsen som har hatt størst korreksjonseffekt mellom ektefeller, er ekteskapsloven § 73, som gir en skjønnsmessig adgang til vederlag om en ektefelle i vesentlig grad har medvirket til å øke midler som er den andre ektefellens særeie. Om den ene for eksempel har brukt sin arv til å pusse opp baderommet i felles bolig som er den andres særeie, kan det gi grunnlag for vederlag på et senere skifte. Min undersøkelse av publiserte dommer i perioden 1993 til 2017 tilsier at ektefellen vant frem med et krav om vederlag etter § 73 i om lag 1 av 3 saker.⁵⁰ Den samme undersøkelsen viste også at vederlaget varierte fra 50 000 til 800 000, men at vederlaget i gjennomsnitt utgjorde snaut 300 000. Selv om 300 000 er mye penger i et bo der det er sparsomt med midler, er det et lite beløp å gå til tvist om med den foreliggende risiko for å bli ansvarlig for egne og andres saksomkostninger. Det reduserer regelens korreksjonseffekt.

Dernest har ekteskapsloven en prinsipielt viktig bestemmelse i § 59 annet ledd. En ektefelle kan med hjemmel i annet ledd kreve at retten tar stilling til om skjevdeling etter § 59 første ledd vil gi et åpenbart urimelig resultat. Denne bestemmelsen har imidlertid fått mindre betydning i praksis enn det både lovgiver og en toneangivende del av teorien forventet.⁵¹ I stedet for å korrigere urimelige resultater fra sak til sak har Høyesterett i betydelig grad valgt å tolke § 59 første ledd innskrenkende.⁵² Heller ikke skjevdelingsregelen i § 59 tredje ledd har korrigerende effekt i mange ekteskap. Bestemmelsen kan imidlertid være en viktig sikkerhetsventil i ekteskap som ikke er preget av det fellesskapet vi normalt forventer mellom to som er gift med hverandre.⁵³

Ekteskapsloven har videre egne regler om avtalerevisjon i §§ 46 og 65. Terskelen for revisjon er høy, men antakelig noe lavere enn terskelen etter avtaleloven § 36. De færreste ektefeller vil vinne frem ved å påberope bestemmelsen.

For *samboere* gjelder det ingen egne lovregler for korreksjon ved samlivsbrudd. Høyesterett har imidlertid utviklet en rett til vederlag dersom

50 Fredwall 2020, s. 357. Andelen for perioden var 27 prosent.

51 Tone Sverdrup, «Skjevdeling på felleseieskifte – noen uavklarte spørsmål» i Steinar Tjomsland, Viggo Hagstrøm, Kirsti Strøm Bull og Peter Lødrup (red.), *Bonus Pater Familias. Festskrift til Peder Lødrup, 70 år*, Gyldendal Akademisk 2002, s. 679 og Eeg 2006, s. 420–422.

52 Fredwall 2020, s. 259–264.

53 Fredwall 2019, s. 288–303, på s. 302–303.

en samboer har mottatt en «betydelig økonomisk fordel» samtidig som *rimelighetshensyn samlet sett krever* at det skjer en korreksjon i form av vederlag.⁵⁴ Underrettspraksis tilsier at Høyesterett her har skapt en korreksjonsmekanisme det er stort behov for. I tidsrommet fra 1992 til 2016 tok domstolene stilling til spørsmålet i 51 saker, og samboeren vant frem med vederlagskravet i 29 av disse.⁵⁵ Dette er en korreksjonseffekt som er sterkere enn for ekteskapslovens ordninger. Vederlag ble oftest tilkjent i samboerfamilier med felles barn. Dette indikerer at barn bringer fellesskapsbaserte disposisjoner og derved behov for økt beskyttelse på det økonomiske området. Vederlagsbeløpene som ble fastsatt var også i gjennomsnitt noe høyere enn mellom ektefeller.⁵⁶ Dette funnet er ikke urimelig, gitt at fraværet av delingsregler mellom samboere gir et større korreksjonsbehov.

Også avtaler mellom samboere kan settes til side når de er urimelige, men Høyesterett har vist at terskelen her er høy.⁵⁷

2.4.4 Hvilken kjønnsmessig effekt har reglene?

Vi har her sett at det er betydelige verdier både i ekteskap og samboerskap som ikke deles ved samlivsbrudd, jf. punkt 2.4.2. Dette favoriserer menn mer enn kvinner, siden menn eier mest. De skjønsmessige korreksjonsreglene beskytter ofte kvinner mer enn menn, jf. punkt 2.4.3. Samlet tilsier analysen at de mest effektive familieformuerettsreglene gagnar menn mest, mens de skjønnsbaserte og mer ineffektive korreksjonsreglene gagnar kvinner mest.

54 Rt. 2011 s. 1168 avsnitt 29. Dommen bygger videre på Rt. 2000 s. 1089 og Rt. 1984 s. 497. Se også Tone Sverdrup, «Vederlagskrav og lemping i samboerforhold – to nye høyesterettsdommer», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernsrettslige spørsmål*, 2011 s. 323–337. DOI: <https://doi.org/10.18261/ISSN0809-9553-2011-04-05>.

55 Fredwall (2020) s. 428–434.

56 Fredwall 2020, s. 428–429.

57 Rt. 2011 s. 1168.

2.5 Avsluttende vurdering

I 1894 ble den franske poeten Anatole France kjent for å ha påpekt at «Loven forbyr, i sin majestetiske likhet, både fattige og rike fra å sove under broene, tigge i gatene og stjele brød». Sitatet illustrerer at formell og reell likhet for loven ikke er det samme. Det gjelder også i familieretten. Ekteskapsloven og husstandsfellesskapsloven likebehandler kvinner og menn. Lovene inneholder i tillegg regler som er særlig innrettet for å beskytte kvinner som tradisjonelt har tatt mer enn sin del av de ulønnede omsorgsoppgavene; jf. reglene om eierskap ved indirekte bidrag, el. § 31 tredje ledd, likedelingsregelen i § 58, vederlagsreglene i §§ 63 og 73 og bidragsreglene i § 79 flg. Vi har derved en lovgivning som sikrer formell likhet, og som i tillegg har flere regler som er utformet for å gi kvinner et tilleggsvern. Basert på dette skulle man anta at lovgivningen gir kvinner et godt vern og er egnet til å sikre forpliktelsene i FNs kvinnekonsvensjon artikkel 16 som verner kvinner og menns like rett til den formuen som akkumuleres underveis i ekteskapet.⁵⁸

Mye tyder likevel på at loven har vesentlige utilsiktede effekter som følge av to forhold. Den lovtekniske løsningen lovgiver valgte, har vist seg å være lite effektiv til å skape en reell likebehandling. Det siktes her særlig til at den viktige skjevdelingsregelen legger avgjørende vekt på formuesforholdene på vigselstidspunktet, samtidig som den ikke sikrer effektiv deling av verdiøkning underveis i samlivet. Dernest er korreksjonsmekanismene skjønnsmessige, de krever at partene går til rettssak og de krever utstrakt bevisføring. Det som ser pent ut på papiret, er mindre vakkert i virkeligheten.

Ekteskapslovens vektlegging av eierskap på vigselstidspunktet fører til at man må forvente at menn i større grad enn kvinner er eiere av formue ved ekteskapsinngåelsen. Menn ikke bare eier mer enn kvinner; på

58 Se særlig FNs kvinnekomité sin generelle kommentar til artikkel 16 i FNs kvinnekonsvensjon, avsnitt 46 første setning: «States parties are obligated to provide, upon divorce and/or separation, for equality between the parties in the division of all property accumulated during the marriage.» Se FNs kvinnekomité (Committee on the Elimination of Discrimination against Women). *General recommendation on article 16 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (Economic consequences of marriage, family relations and their dissolution)*. CEDAW/C/GC/29.(30.10.2013). https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/GC/29&Lang=en.

vigselstidspunktet vil de i gjennomsnitt være snaut tre år eldre enn sin kommende ektefelle, de vil ha vært lengre i arbeid og i gjennomsnitt med noe høyere lønn. Som følge av utdanning og barnefødsler vil kvinner ha vært kortere i arbeidslivet før ekteskapsinngåelsen og de vil ha tjent og spart mindre. Funnene i Leve-dele 2016 tilsier at 60 prosent av mennene mot 20 prosent av kvinnene eide de midlene som ble holdt utenfor deling ved skilsmissem. ⁵⁹ Når da ekteskapsloven velger dette tidspunktet som utgangspunkt for delingsreglene, forsterkes derfor den formuesmessige skjevheten i samfunnet.

Det er like fullt atferden, ikke kjønnnet, som rammes. Det er vesentlig å peke på at lovgivningen er nøytral i den forstand at en mann som foretar «kvinnelige» valg som det å bringe minst formue inn i ekteskapet, ta lengst utdanning (!), gifte seg med en som er eldre, ta ansvar for mer av barneomsorgen og så videre vil rammes av reglene på samme måte. Det samme gjelder der to kvinner eller to menn bor sammen i ekteskap eller samboerskap.

Samlet sett viser funnene at selv om ekteskapsloven *formelt* sett verner kvinner mer enn menn, tyder funnene på at den *reelt* sett verner menn mer enn kvinner. Det er grunn til å anta at fraværet av en samboerlovgivning som følge av de samme samfunnsmessige forholdene også gagnar menn mer enn kvinner.

Litteratur

Brækhus, Hege. «Ekteskapsrettens grunnlag». *Lov og rett* (1997) s. 63–77. DOI:

<https://dx.doi.org/10.18261/ISSN1504-3061-1997-01-06>.

DNB. «Hun investerer» (u.å.). <https://www.dnb.no/privat/huninvesterer.html> hentet 10.11.2019.

Eeg, Thomas. *Deling av ektefellers formue ved separasjon og skilsmisse*. Fagbokforlaget, 2006.

Fredwall, Katrine Kjærheim. *Familierettens korreksjonsmekanismer. Sider ved reglene om indirekte erverv av eiendomsrett, deling og vederlag i ekteskap og samboerskap*. Gyldendal, 2020.

Lødrup, Peter og Tone Sverdrup. *Familieretten*. 9. utgave. Eget forlag, 2021.

59 Fredwall 2020, vedlegg 2, tabellrapport Q 23 og 25 sammenholdt med Q 54, som tilsier at menn i langt større grad enn kvinner er eiere av de midlene som holdes utenfor deling.

- Statistisk sentralbyrå. «Ekteskap og skilsmisser» (u.å.). <https://www.ssb.no/ekteskap> hentet 07.09.2021.
- Statistisk sentralbyrå. «Fødte» (u.å.). <https://www.ssb.no/befolkning/statistikker/fodte> hentet 07.09.2021.
- Statistisk sentralbyrå. «Inntekts- og formuesstatistikk for husholdninger» (u.å.). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/statistikker/ifhus> hentet 02.11.2019.
- Statistisk sentralbyrå ved Jon Epland og Mads Ivar Kirkeberg. «Går økonomiske levekår i arv?» (21.06.2010). <https://www.ssb.no/inntekt-og-forbruk/artikler-og-publikasjoner/gaar-okonomiske-levekaar-i-arv> hentet 02.05.2020.
- Statistisk sentralbyrå ved Nina Gunnes. «Lønnsforskjellene mellom kvinner og menn minker» (05.03.2019). <https://www.ssb.no/arbeid-og-lonn/artikler-og-publikasjoner/lonnsforskjellene-mellom-kvinner-og-menn-fortsetter> hentet 02.05.2020.
- Statistisk sentralbyrå ved Ole Sandvik. «Far jobber mindre – mor jobber mer» (29.10.2018). <https://www.ssb.no/arbeid-og-lonn/artikler-og-publikasjoner/far-jobber-mindre-mor-jobber-mer> hentet 02.05.2020.
- Statistisk sentralbyrå ved Rolf Aaberge og Magnus E. Stubhaug. «Formuesulikheten øker» (14.09.2018).
- Strandbakken, Asbjørn. *Økonomisk familierett*. Fagbokforlaget, 2021.
- Sverdrup, Tone. «Skjevdeling på felleseieskifte – noen uavklarte spørsmål». I *Bonus Pater Familias. Festskrift til Peder Lødrup, 70 år*. Steinar Tjomsland, Viggo Hagstrøm, Kirsti Strøm Bull og Peter Lødrup red., Gyldendal Akademisk, 2002.
- Sverdrup, Tone. «Vederlagskrav og lemping i samboerforhold – to nye høyesterettsdommer». *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernsrettslige spørsmål* (2011) s. 323–337. DOI: <https://doi.org/10.18261/ISSN0809-9553-2011-04-05>.
- Wærstad, Tone Linn. *Protecting Muslim Minority Women's Human Rights at Divorce. Application of the Protection against Discrimination Guarantee in Norwegian Domestic Law, Private International Law and Human Rights Law*. Nomos, 2017.