

EKSTINKSJON AV SAMLIVSERVERVERS SAMEIERETT

Sverre Magnus Bergslid Salvesen, førsteamanuensis, UiT – Norges arktiske universitet

Forfatterbeskrivelse:

Sverre Magnus Bergslid Salvesen (født 1989) er Master i rettsvitenskap (2013) og ph.d. i rettsvitenskap (2021). Han er førsteamanuensis ved Det juridiske fakultet, UiT – Norges arktiske universitet, hvor han er fagansvarlig for formuerettsfagene. Salvesen har tidligere erfaring som advokatfullmektig og fast advokat hos Arntzen de Besche hvor han hovedsakelig arbeidet med entrepriserett.

Sammendrag:

I Rt. 1975 s. 220 åpnet Høyesterett for at en hjemmeværende ektefelle kunne få medeieendomsrett i ekteparets felles bolig gjennom innsats i hjemmet. I etterkant av dommen har det vært klart at en ektefelle og samboer kan oppnå sameierrettigheter gjennom indirekte bidrag til ervervet, såkalt samlivserverv. I denne artikkelen undersøkes det om, og eventuelt hvilket, vern samlivserverv har mot henholdsvis godtroende omsetningserververe og kreditorer uten tinglysning.

1 INNLEDNING¹

I et ekteskap vil eierforholdene til ektefellenes formuesgoder ofte være av mindre betydning. Det oppstår sjelden rettslig tvist mellom ektefellene om deres råderett over de enkelte formuesgodene. Eierforholdene mellom ektefellene er imidlertid av avgjørende betydning når en utenforstående tredjeperson hevder å ha rettigheter i et formuesgode som inngår i ektefellenes felles formuesmasse.² Dekningsloven § 2-2 avgrenser for eksempel kreditorenes beslagsadgang til formuesgoder som «tilhører» skyldneren.³ Den ene ektefellens kreditorer kan dermed bare ta beslag i formuesgoder som denne ektefellen eier, og ikke i den andre ektefellens formuesgoder.

Problemstillingen som skal undersøkes nærmere i denne artikkelen er om en sameierrettighet som er stiftet mellom ektefeller gjennom såkalt samlivserverv har rettsvern uten tinglysning, se nærmere om samlivserverv i punkt 2. Av hensyn til fremstillingen vil jeg ta utgangspunkt i at formuesgodet som det er stiftet samlivserverv i, er en fast eiendom. Bakgrunnen for at dette

¹ En stor takk rettes til Bjørn Løvteit og anonym fagfelle som har lest gjennom artikkelen og kommet med nyttige innspill.

² Peter Lødrup og Tone Sverdrup, *Familieretten*, 9. utgave, Oslo 2021 s. 140 og Tone Sverdrup, «Sameie i ekteskap og samboerforhold», *Jussens Venner* nr. 5-6/2000 (volum 35) s. 251-271 på s. 254.

³ Lov 6. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett.

spørsmålet aktualiseres, er at samlivserverv stiftes over tid, se nærmere om dette i punkt 2. De tinglyste eierforholdene vil gjerne svare til de eierforholdene som ektefellene forutsatte da de anskaffet boligen. Av ulike grunner kan det være unaturlig for ektefellene å oppdatere eierforholdene i grunnboken etter at et samlivserverv er stiftet, jf. punkt 4.3. Det kan derfor tenkes å oppstå rettighetskollisjoner mellom en samlivserverver og en konkurrerende rettighetshaver, typisk en aktsomt godtroende erverver eller en kreditor.

I den videre fremstillingen vil jeg i punkt 2 foreta en kort redegjørelse for adgangen til å stifte en sameierett gjennom samlivserverv. I punkt 3 vil jeg foreta en kort gjennomgang av rettsvernsreglene som gjelder for sameierettigheter som *ikke* er basert på samlivserverv. I punkt 4 vil jeg drøfte om samlivserverver har rettsvern mot godtroekstinksjon uten tinglysing. I punkt 5 drøftes om samlivserverver har rettsvern mot kreditorekstinksjon uten tinglysing, før jeg i punkt 6 fremsetter noen avsluttende betraktninger.

2 KORT OM SAMLIVSERVERV

Et ekteskap medfører som utgangspunkt ingen begrensninger i ektefellenes rett til å råde over det hver av dem eier, jf. ekteskapsloven § 31 første ledd.⁴ Ektefellene kan fritt avtale hvem som skal eie hva, eventuelt om de skal eie noe i sameie. Dersom det ikke foreligger en avtale om hvem som skal eie et bestemt formuesgode, vil eierforholdene måtte klargjøres på bakgrunn av en tolkning av stiftelsesgrunnlaget og andre relevante tolkningsfaktorer, som for eksempel hvem som har betalt for det som har blitt kjøpt.⁵

Det er imidlertid ikke bare direkte bidrag til et erverv som kan danne grunnlag for sameie i et ekteskap. I norsk rett har det lenge vært anerkjent at også indirekte bidrag til et erverv kan danne grunnlag for sameie dersom ektefellene ikke har avtalt noe bestemt om eierforholdene.⁶ Gjennombruddet for denne ervervsformen kom i Rt. 1975 s. 220 *Husmordommen*. Dommen omhandler tidligere ektefellers rett til felles bolig ved en skilsmisse. Boligen var oppført gjennom egeninnsats av mannen, og var finansiert gjennom mannens lønnsmidler. Hustruen hadde på sin side vært hjemmeværende med tre barn og stelt huset. Etter den tidligere skifteloven § 50 hadde en ektefelle rett til å få utlagt fast eiendom til takst dersom vedkommende hadde brakt eiendommen inn til felleseie.⁷ I *Husmordommen* konkluderte

⁴ Lov 4. juli 1991 nr. 47 om ekteskap.

⁵ Se nærmere om dette i Lødrup og Sverdrup, *Familieretten* s. 141-165.

⁶ Se Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 148 hvor ektefellenes bidrag til ervervet som grunnlag for sameie omtales som et «deklaratorisk» stiftelsesgrunnlag.

⁷ Lov 21. februar 1930 om skifte (opphevet).

Høyesterett med at ektemannen og hustruen hadde brakt eiendommen inn til felleseie i fellesskap. Høyesterett anerkjente dermed at hustruens arbeid i hjemmet kunne regnes som et bidrag til anskaffelsen av felles bolig, noe som senere ble lovfestet i ekteskapsloven § 31 tredje ledd.

I etterkant av *Husmordommen* har Høyesterett fulgt opp og presisert at også andre indirekte bidrag kan danne grunnlag for en sameierett, typisk dekning av løpende utgifter.⁸ Hvorvidt et indirekte bidrag til et erverv kan danne grunnlag for et sameie, vil måtte baseres på en samlet skjønnsmessig vurdering av bidragene.⁹ Det må også forutsettes at ervervet har vært et felles prosjekt for ektefellene.¹⁰

Sameier som etableres i ekteskap eller samboerforhold gjennom indirekte bidrag til ervervet har vært omtalt som «husmorsameie». Selv om terminologien «husmorsameie» er godt forankret i juridisk språktradisjon, har samfunnsutviklingen løpt fra en slik språkbruk. Husmødre kan i dag like gjerne være husfedre. Ordet «husmorsameie» nærer opp under et arkaisk kjønnsrollemønster som det norske samfunnet for lengst har forlatt. Av denne grunn kommer jeg i denne artikkelen til å bruke begrepet «samlivserverv» som en betegnelse på et sameie som stiftes gjennom en ektefelles indirekte bidrag til ervervet, mens begrepet «samlivserverver» brukes som en betegnelse på den ektefellen som har fullført et samlivserverv.

Jeg skal ikke gå nærmere inn på hva som skal til for å stifte et samlivserverv. Artikkelen forutsetter at et samlivserverv er stiftet. Før jeg går nærmere inn på hvilket vern samlivserverv har uten tinglysing, er det nødvendig å ha med seg hvilke rettsvernsregler som gjelder når en sameierett er etablert på andre grunnlag enn gjennom et samlivserverv.

3 RETTSVERNSREGLER FOR SAMEIERETTIGHETER SOM IKKE ER STIFTET GJENNOM SAMLIVSERVERV

Sameierettigheter stiftes vanligvis på andre grunnlag enn gjennom et samlivserverv. Foruten samlivserverv kan et sameie etableres gjennom avtale mellom ektefellene, enten eksplisitt eller

⁸ Se for eksempel Rt. 1977 s. 553 på s. 556, Rt. 1978 s. 1352 på s. 1357-1358 og s. 1359-1360, Rt. 1979 s. 1463 på s. 1465 og Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 145-146. For ordens skyld nevnes at også samboere kan stifte sameie gjennom et samlivserverv, selv om et slikt stiftelsesgrunnlag ikke er lovfestet for samboere, se Sverdrup, «Sameie i ekteskap og samboerforhold» s. 257, Rt. 1978 s. 1352, Rt. 1982 s. 1102 og Rt. 1984 s. 497. For enkelhets skyld er denne artikkelen skrevet med utgangspunkt i at et samlivserverv er stiftet i et ekteskap.

⁹ Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 157.

¹⁰ Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 145-146

stiltiende gjennom ektefellenes handlemåte.¹¹ Et sameie kan også etableres gjennom at en gavegiver eller en arvelater bestemmer at en gave eller arv skal være i sameie mellom ektefellene.¹² Jeg skal først ta for meg hvilket vern avtalebaserte sameierettigheter har mot tredjemenn, før jeg deretter ser nærmere på hvilket vern sameierettigheter som baserer seg på arv eller gave har.

For sameierettigheter som baserer seg på avtale, må det sondres mellom tilfeller hvor sameierettigheten er avtalt allerede på stiftelsestidspunktet, og sameierettigheter som stiftes gjennom en overdragelse fra den ene ektefellen til den andre. Dersom ektefellene har avtalt at et formuesgode skal være i sameie mellom dem allerede på stiftelsestidspunktet, etableres ikke sameierettigheten gjennom en overdragelse fra den ene ektefellen til den andre.¹³ Ingen av ektefellene utleder sin rettighet fra den andre ektefellen.

Dette får betydning for kreditorenes beslagsadgang. Utgangspunktet i norsk rett er at verken et konkursbo eller en utleggstaker kan bygge et kreditorbeslag på debitors legitimasjon alene.¹⁴ Det er derfor uten betydning om det for eksempel bare er én av ektefellene som står som innehaver av grunnbokshjemmelen dersom ektefellene var enige om at eiendommen skulle være i sameie allerede på ervervstidspunktet. Kreditorene til ektefellen som har grunnbokshjemmelen kan i et slikt tilfelle ikke ekstingvere den andre ektefellens sameierett i eiendommen.¹⁵

Aktsomt godtroende tredjepersoner har, i motsetning til kreditorene, en adgang til å ekstingvere på bakgrunn av legitimasjon. Tinglysingsloven § 27 åpner riktignok bare for godtroekstingsjon i tilfeller hvor grunnbokshjemmelen skyldes et «ugyldig dokument».¹⁶ Det er likevel sikkert at tinglysingsloven § 27 kommer til anvendelse når bare én av ektefellene har

¹¹ Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 146-148 og Sverdrup, «Sameie i ekteskap og samboerforhold» s. 255.

¹² Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 148 og Sverdrup, «Sameie i ekteskap og samboerforhold» s. 255.

¹³ Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 166 og Tone Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv*, Oslo 1997 s. 33-34. Partene kan også stiltiende avtale at et formuesgode skal være i sameie mellom dem, for eksempel gjennom at begge betaler for formuesgodet.

¹⁴ Sverre Magnus Bergslid Salvesen, *Kreditorvern*, Oslo 2021 s. 45, Sjur Brækhus, *Omsetning og kreditt 3 og 4*, Oslo 1998 s. 34-41, Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger, *Tingsrett*, 9. utgave, Oslo 2021 s. 606-607 og s. 750, Roger Stelander Magnussen, *Ulovfestede ekstinktive godtroerverv* (upublisert doktorgrad), Tromsø 2015 s. 63, Hans Fredrik Marthinussen, *Tredjemannsproblemene*, 2. utgave, Oslo 2019 s. 169-171, Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 166 og Rt. 1935 s. 981 Bygland.

¹⁵ Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 166 og Borgar Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» i John Asland m.fl. (red.), *Livsfellesskap – Rettsfellesskap. Festskrift til Tone Sverdrup 70 år*, Oslo 2021 s. 115-126 på s. 116.

¹⁶ Lov 7. juni 1935 nr. 2 om tinglysing.

grunnbokshjemmelen, selv om ektefellene i realiteten har ervervet eiendommen i sameie.¹⁷ En aktsomt godtroende tredjeperson kan derfor potensielt ekstingvere den utinglyste sameieretten til en ektefelle etter tinglysingsloven § 27 første ledd første punktum.¹⁸

For sameierettigheter som stiftes gjennom en overdragelse fra den ene ektefellen til den andre, vil overdragelsen klart nok rammes av tinglysingsloven §§ 20, 21 og 23.¹⁹ Her er det grunn til å nevne at tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd skal anses som en «presumsjonsregel» som ikke er av betydning for rettsvernsspørsmålet.²⁰ Det innebærer at ektefellen som blir sameier i eiendommen etter en overdragelse fra den andre ektefellen, må tinglyse sitt erverv i grunnboken for å etablere rettsvern.²¹

Sameierettigheter kan, som nevnt innledningsvis i dette punktet, også stiftes gjennom gave eller arv. Dette skjer ved at gavegiver eller arvelater har bestemt at ektefellene skal eie formuesgodet i sameie. Slike sameier må behandles på samme måte som sameierettigheter som stiftes gjennom avtale mellom ektefellene på ervervstidspunktet. Det innebærer at den ene ektefellens kreditorer ikke kan ekstingvere den andre ektefellens sameieandel, selv om det bare er den ene ektefellen som står som innehaver av eiendommen i grunnboken. Aktsomt godtroende tredjepersoner kan imidlertid ekstingvere den andre ektefellens utinglyste sameierett etter tinglysingsloven § 27.

4 VERN MOT GODTROEKSTINKSJON

4.1 Innledning

I de følgende punktet forutsetter jeg at samlivserverver ikke har tinglyst sin sameieandel, og at den andre ektefellen står som eneeier av boligen i grunnboken. Deretter overdras boligen til en aktsomt godtroende tredjeperson, som ikke har eller burde hatt kunnskap om samlivserververs

¹⁷ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 66, Falkanger/Falkanger, *Tingsrett* s. 686 (petit), Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 166, Peter Lødrup, «Ekteskap, gjeldsansvar og tvangsfullbyrdelse», *Lov og Rett* nr. 1/1997 (volum 36) s. 3-22 på s. 7-8, Kåre Lilleholt, *Godtruerverv og kreditorvern*, 3. utgave, Oslo 1999 s. 107 og Rt. 1991 s. 352 *Hopsdal*.

¹⁸ Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 116. Ektefellen som har fått sin sameierett ekstingvert kan potensielt kreve avtalen med godtroende tredjemann omstøtt ved dom, jf. ekteskapsloven § 35 første ledd første punktum med henvisning til ekteskapsloven § 32. Det faller utenfor denne artikkelens rammer å gå nærmere inn på denne omstøtelsesadgangen.

¹⁹ Ektepakter som innebærer en overdragelse av fast eiendom må dessuten tinglyses i både Ektepaksregisteret og grunnboken for at overdragelsen skal nyte rettsvern, jf. ekteskapsloven § 55 og ot.prp. nr. 28 (1990-1991) s. 117-118. Dersom overdragelsen er å regne som en gave, må overdragelsen skje i ektepaksform, jf. ekteskapsloven § 50 og Kåre Lilleholt, «Ekteskap og utlegg», *Jussens Venner* nr. 1/2001 (volum 36) s. 43-55 på s. 49.

²⁰ Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse. Se også Rt. 2010 s. 46, avsnitt 11-13.

²¹ Rt. 2010 s. 46, Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 165 og Lødrup, «Ekteskap, gjeldsansvar og tvangsfullbyrdelse» s. 9-10, Falkanger/Falkanger, *Tingsrett* s. 688 (petit) og Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 116-117.

rettighet, og som deretter får tinglyst sitt erverv i grunnboken. Spørsmålet er om aktsomt godtroende tredjeperson kan ekstingvere samlivserververs rettighet. Først vil jeg i punkt 4.2 vurdere hva som er det eventuelle hjemmelsgrunnlaget for ekstinksjon av samlivserververs andel, før jeg i punkt 4.3 drøfter om et samlivserverv kan tenkes å ha vern mot en aktsomt godtroende tredjeperson uten tinglysing. Til slutt vil jeg i punkt 4.4 foreta en rettspolitisk vurdering av Rt. 1996 s. 918 *Landkreditt*.

4.2 Hjemmelsgrunnlaget for ekstinksjon

Utgangspunktet ved godtroekstinksjon formuleres ulikt på bakgrunn av hvilken type rettighetskollisjon som rettsanvenderen står overfor. I suksesjonskonflikten formuleres utgangspunktet som «først i tid, best i rett», mens utgangspunktet i hjemmelskonflikten formuleres som at «ingen kan overføre større rett enn man selv har». Etter disse utgangspunktene burde samlivserververs rettighet stå seg overfor den aktsomt godtroende erververen: Samlivserververs rettighet var stiftet før den aktsomt godtroende tredjepersonens rett, og den andre ektefellen hadde heller ikke rett til å disponere over hele boligen uten å innhente samtykke fra samlivserververen. Spørsmålet som derfor aktualiseres er om samlivservervs andel kan ekstingveres av en aktsomt godtroende tredjeperson, herunder hva som er den eventuelle hjemmelen for ekstinksjon.

I Rt. 1996 s. 918 *Landkreditt* måtte Høyesterett ta stilling til spørsmålet om godtroekstinksjon av samlivserververs utinglyste rett. Faktum var at en ektemann hadde pantsatt ektefellens felles bolig kort tid før skilsmissen. Ektemannen hadde alene grunnbokshjemmelen til eiendommen, selv om det var på det rene at hustruen eide en halvpart av boligen. Hustruens sameieandel var stiftet gjennom et samlivserverv. Høyesterett måtte ta stilling til om panthaver hadde ekstingvert hustruens sameieandel da panteretten ble tinglyst, eller om hustruens sameieandel hadde vern mot godtroekstinksjon fra panthavers side.

Hustruen anførte flere grunner til at panthaver ikke kunne ekstingvere hennes sameieandel. For spørsmålet om hvilken hjemmel som kan oppstilles for ekstinksjon av samlivserververs andel, er det særlig Høyesteretts drøftelse av tinglysningsloven §§ 20 og 27 som er av interesse. Hustruen anførte blant annet at tinglysningsloven § 27 andre ledd måtte få analogisk anvendelse når den ene ektefellen disponerte over eiendommen i strid med den andre ektefellens utinglyste samlivserverv.

Høyesterett var ikke enig i ektefellens anførsel. Tinglysningsloven § 27 omhandler godtroekstinksjon i tilfeller hvor grunnbokshjemmelshaver har fått grunnbokshjemmelen

gjennom et «ugyldig dokument». Ettersom det ikke heftet noen feil ved ektemannens grunnbokshjemmel, mente Høyesterett at tinglysingsloven § 27 første ledd ikke kunne anvendes analogisk.²² I tillegg mente Høyesterett at ingen av ugyldighetsgrunnene som nevnes i tinglysingsloven § 27 andre ledd (falsk, forfalskning, mindreårighet og grov tvang) forelå. Av disse grunner konkluderte Høyesterett med at tinglysingsloven § 27 ikke kunne komme til analogisk anvendelse.²³

Høyesteretts drøftelse av virkeområdet til tinglysingsloven § 27 var forholdsvis knapp. Tinglysingsloven § 27 regulerer et særtilfelle av at grunnbokshjemmelen har havnet i feil hender, nemlig tilfellet hvor den feilaktige grunnbokshjemmelen skyldes at innehaveren har fått grunnbokshjemmelen gjennom et ugyldig dokument. Som fremhevet i punkt 3 er det ikke tvilsomt at tinglysingsloven § 27 kommer til analogisk anvendelse når bare én av ektefellene har grunnbokshjemmelen, selv om ektefellene ervervet eiendommen i sameie.²⁴ Situasjonen er imidlertid en annen når en sameierett stiftes gjennom et samlivserverv. Sameieretten stiftes ikke allerede ved ervervet, men opparbeides over tid. Et avgjørende spørsmål ved vurderingen av om tinglysingsloven § 27 skal komme til analogisk anvendelse, er derfor hvorvidt samlivserververs rettighet skal anses utledet fra tidligere hjemmelshaver, eller om den skal anses utledet fra den andre ektefellen.

Som fremhevet av Hans Fredrik Marthinussen kan det synes som om ordlyden i ekteskapsloven § 31 tredje ledd taler for at et samlivserverv må anses oppstått allerede fra det opprinnelige ervervstidspunktet av boligen, jf. formuleringen «hvem som *har ervervet* eiendeler [min kursivering]» i ekteskapsloven § 31 tredje ledd.²⁵ Dersom denne forståelsen av ekteskapsloven § 31 tredje ledd legges til grunn, vil det være mest nærliggende å vurdere spørsmålet om godtroekstinksjon som en hjemmelskonflikt som løses etter tinglysingsloven § 27.²⁶ Ektefellen som har disponert over eiendommen vil, forutsatt den nevnte forståelsen av ekteskapsloven § 31 tredje ledd, ha disponert over en bolig som partene har ervervet i fellesskap, men som bare den ene ektefellen står som grunnbokshjemmelshaver til, jf. punkt 3 ovenfor.

²² Rt. 1996 s. 918 på s. 922.

²³ Rt. 1996 s. 918 på s. 922.

²⁴ Rt. 1991 s. 352 på s. 354.

²⁵ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 67. I samme retning som Marthinussen, se Lødrup og Sverdrup, *Familieretten* s. 166 og Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 34-35.

²⁶ Se i denne retning Johan Giertsen, «Kan en ektefelles omstøtelseskrav gjøres gjeldende mot medkontrahentens godtroende suksessorer?» i Viggo Hagstrøm, Peter Lødrup og Magnus Aarbakke (red.), *Ånd og rett. Festskrift til Birger Stuevold Lassen på 70-årsdagen 19. august 1997* s. 345-353 på s. 351 (petit).

Etter mitt skjønn er det imidlertid mest nærliggende å anse stiftelsestidspunktet for samlivserververs rettighet for å være det tidspunktet vilkårene for samlivservervet er oppfylt. Selv om dette isolert sett kan synes å være litt i strid med ordlyden i ekteskapsloven § 31 tredje ledd, vil det være unaturlig å anse et sameie som stiftes over tid, som stiftet allerede på det tidspunktet eiendommen erverves av den ene ektefellen.²⁷ Det er først når vilkårene for et samlivserverv er oppfylt, at et sameie kan anses etablert. Jeg synes ikke det er naturlig å tilbakedatere stiftelsestidspunktet av sameiet til et tidspunkt da den ene ektefellen opprinnelig var eneeier av boligen.²⁸

I tillegg kan det fremheves at dersom tinglysingsloven § 27 faktisk skulle komme til analogisk anvendelse ved godtroekstinksjon av samlivserververs rett, kan det vanskelig tenkes at ekstinksjonsunntakene i tinglysingsloven § 27 andre ledd kan komme til analogisk anvendelse. De ugyldighetsgrunnene som rettighetshaver kan gjøre gjeldende mot aktsomt godtroende erverver etter tinglysingsloven § 27 annet ledd er at legitimasjonshaver har fått grunnbokshjemmelen gjennom et dokument som er «falsk eller forfalsket», «er ugyldig på grunn av mindreårighet» eller «er kommet i stand ved tvang». Tinglysingsloven § 27 verner derfor rettighetshaver først og fremst i tilfeller hvor rettighetshaver ikke har noen praktisk mulighet til å kontrollere hvem som er legitimert.²⁹ Selv om det kan være vanskelig for samlivserverver å tinglyse sin sameierett, er det ikke umulig, se nærmere om dette i punkt 4.4 nedenfor. Dette taler ytterligere i retning av at tinglysingsloven § 27 ikke bør komme til anvendelse ved godtroekstinksjon av samlivserververs andel. Av disse grunner er jeg enig med Høyesterett i at tinglysingsloven § 27 ikke bør komme til analogisk anvendelse ved godtroekstinksjon av samlivserververs rett.

Høyesterett valgte i *Landkreditt*, etter å ha avfeid tinglysingsloven § 27 som rettsgrunnlag for ekstinksjon, å løse spørsmålet om godtroekstinksjon av samlivserververs rett på grunnlag av tinglysingsloven § 20. Det eneste Høyesterett problematiserte i forbindelse med drøftelsen av tinglysingsloven § 20, var om panthaver var i aktsom god tro på tidspunktet panteretten ble dagbokført, jf. tinglysingsloven § 20 første ledd, jf. § 21 første ledd.³⁰ Høyesterett konkluderte med at panthaver var i aktsom god tro, uten at jeg skal gå nærmere inn på den konkrete

²⁷ Se muligens i motsatt retning NOU 1987:30 s. 102 som berører dette spørsmålet på en litt kryptisk måte.

²⁸ I samme retning, se Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 67 og Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 124.

²⁹ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 74.

³⁰ For ordens skyld nevnes at tinglysingsloven §§ 20 og 21 har blitt endret i etterkant av Rt. 1996 s. 918. Skjæringstidspunktet for godtrovurderingen er nå tidspunktet dokumentet ble «registrert». Endringen skyldes innføringen av elektronisk tinglysing.

godtrovurderingen her. Konklusjonen ble følgelig at panthaver hadde ekstingvert samlivserververs andel.

Konsekvensen av at Høyesterett valgte å løse saken på bakgrunn av tinglysingsloven § 20, jf. § 21, var at Høyesterett mente at samlivserververs rett ble utledet fra den andre ektefellen.³¹ Dersom Høyesterett mente at samlivserververen ikke utledet sin rett fra den andre ektefellen, men fra den tidligere hjemmelshaveren, ville det vært nærliggende å vurdere spørsmålet om godtroekstinksjon etter tinglysingsloven § 27. Som nevnt ovenfor er jeg av den oppfatning at det er mest logisk å anse at samlivservervs rett er utledet fra den andre ektefellen.³² Jeg er derfor enig med Høyesterett i at tinglysingsloven §§ 20, jf. 21, var den riktige hjemmelen for godtroekstinksjon.

En mulig innvending mot Høyesteretts løsning i *Landkreditt* kan være at Høyesterett, ved å ta utgangspunkt i tinglysingsloven § 20, indirekte kan ha lagt føringer for hvilken hjemmel som skal legges til grunn ved vurderingen av om et samlivserverv har vern mot en kreditor, jf. punkt 5. I *Landkreditt* hadde ikke valg av ekstinksjonshjemmel noen særlig betydning, ettersom vilkårene for godtroerverv etter tinglysingsloven § 27 uansett var oppfylt.³³ Overfor kreditorene vil imidlertid valg av ekstinksjonshjemmel kunne være avgjørende, ettersom kreditorene har en mye videre ekstinksjonsadgang i suksesjonskonflikten enn i hjemmelskonflikten.³⁴ Sondringen mellom hjemmelskonflikten og suksesjonskonflikten kan dermed stå i fare for å få en indirekte normativ betydning, og det kan ofte være tilfeldigheter som avgjør om en rettighetskollisjon skal karakteriseres som en hjemmelskonflikt eller suksesjonskonflikt.³⁵ Etter mitt skjønn bør sondringen mellom suksesjonskonflikt og hjemmelskonflikt spille en mindre rolle ved tolkningen av tinglysingsloven §§ 20 og 27. Hensynene bak bestemmelsene bør spille en større rolle ved kartleggingen av virkeområdet til bestemmelsene enn hvilken merkelapp som plasseres på rettighetskollisjonen, særlig når det ikke er opplagt hvilken bestemmelse som regulerer konflikten, se nærmere om dette i punkt 5.³⁶

³¹ Salvesen, *Kreditorvern* s. 62-63 og Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 182.

³² Slik også Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 116 og s. 124.

³³ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 67.

³⁴ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 182.

³⁵ Se nærmere om dette i Erik Røsæg, «Fire kjetterske tanker om kreditorstinksjon av avtaler om fast eiendom» i Gudmund Knudsen, Kristin Normann og Geir Woxholth (red.), *Selskap, kontrakt, konkurs og rettskilder: Festskrift til Mads Henry Andenæs*, Oslo 2010 s. 253-265 på s. 259 hvor Røsæg blant annet problematiserer at Rt. 1991 s. 352 *Hopsdal* var en kombinasjon av en hjemmelskonflikt og en suksesjonskonflikt.

³⁶ Se i samme retning Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 183.

4.3 Vern uten tinglysing

Selv om det rettslige grunnlaget for godtroekstinksjon var det mest interessante spørsmålet i *Landkreditt*, ble også andre spørsmål berørt i dommen. Mer spesifikt anførte hustruen to grunnlag for at hennes samlivserverv måtte ha vern mot godtroekstinksjon uten tinglysing. For det første anførte hun at boligen tilhørte ektefellenes uskiftede felleseieboet på pantsettelsestidspunktet. Etter hustruens syn måtte felleseieboets rett til boligen være en lovfestet rett som ikke trenger å tinglyses for å ha rettsvern, jf. tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum.

Høyesterett var ikke enig. De konkluderte raskt med at det uskiftede felleseieboets rett til boligen ikke var en lovbestemt rettighet etter tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum. Begrunnelsen for dette var forholdsvis knapp. Høyesterett fastslo at bestemmelsen tok sikte på «rettigheter av en annen karakter». Høyesterett presiserte videre hvilke typer rettigheter tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum tok sikte på å regulere:

«Begrunnelsen for bestemmelsen er dels av retts teknisk art – det er upraktisk å tinglyse f eks kommuners forkjøpsrett til visse eiendommer – dels at de rettigheter det er tale om, ‘er slike som folk flest bør kunne tenke seg eksistensen av og relativt enkelt kunne skaffe seg rede på,--’, jf Austenå, Harbek og Solem, *Tinglysingsloven med kommentarer*, 9. utgave 1990 179.»³⁷

Anførselen om tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum relaterte seg som nevnt til om det uskiftede felleseieboets rett til eiendommen måtte regnes som en lovbestemt rett, og ikke om et samlivserverv skal regnes som en lovbestemt rett. Det har imidlertid vært problematisert i teorien om en rettighet som er stiftet gjennom et samlivserverv faller innenfor formuleringen «lovbestemte rettigheter» i tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum, ettersom adgangen til å stifte et samlivserverv er delvis hjemlet i ekteskapsloven § 31 tredje ledd.³⁸ For å vurdere dette spørsmålet, bør innholdet i tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum avklares nærmere.

Ordlyden «lovbestemte rettigheter» i tinglysingsloven § 21 andre ledd første punktum taler isolert sett for at sameierrettigheter som er etablert etter ekteskapsloven § 31 tredje ledd bør falle inn under bestemmelsen. Det kan likevel argumenteres for at et samlivserverv ikke kan regnes

³⁷ Rt. 1996 s. 918 på s. 922.

³⁸ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 74-76 og Bjørn O. Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser. Høyesteretts dom i Rt. 1996. 918», *Lov og Rett* nr. 7/1997 (volum 36) s. 434-448 på s. 440-441.

som en lovbestemt rettighet etter tinglygingsloven § 21 andre ledd første punktum. I rettspraksis og teori er det, slik fremhevet i *Landkreditt*, lagt til grunn at bestemmelsen først og fremst skal innbefatte lovfestede rettigheter som det er mulig å regne med vil hvile på eiendommen, som for eksempel offentlige forkjøpsrettigheter og odelsrettigheter.³⁹ Et samlivserverv er ikke en type rettighetsstiftelse som tredjeperson enkelt kan få innsikt i, og loven gir ikke i seg selv svar på om en slik rettighet er stiftet. Det er vanligvis høyst usikkert om, og eventuelt når, et samlivserverv skal anses stiftet. Vilkårene for å etablere et samlivserverv er svært skjønnsmessige, og det er heller ikke lett å fastslå hvilken sameiebrøk som skal legges til grunn dersom vilkårene er oppfylt. Av den grunn taler hensynene bak tinglygingsloven § 21 andre ledd første punktum i favør av at et samlivserverv ikke faller innenfor unntaket fra tinglygingskravet i tinglygingsloven § 21 andre ledd første punktum.⁴⁰

For det andre anførte hustruen at et samlivserverv kunne likestilles med hevd og at tinglygingsloven § 21 andre ledd derfor burde få analogisk anvendelse på rettigheter vunnet ved samlivserverv. Høyesterett tok utgangspunkt i ordlyden i tinglygingsloven § 21 andre ledd andre punktum, som sier at tinglysning ikke har noen betydning for «rettserverv ved hevd». Bestemmelsen medfører at tinglysning ikke er noe vilkår for at hevdede rettigheter skal ha rettsvern.⁴¹ Konsekvensen av å anvende tinglygingsloven § 21 andre ledd andre punktum analogisk på et samlivserverv, ville derfor vært at slike sameierettigheter ville hatt rettsvern uten tinglysning.

Høyesterett drøftelse av tinglygingsloven § 21 andre ledd andre punktum i *Landkreditt* var svært kort. Høyesterett bemerket at:

«Jeg kan ikke se at det er grunnlag for å trekke en parallell til hevd, jf tinglygingsloven § 21 annet ledd. De særlige grunner som tilsier at hevdserverv kan gjøres gjeldende uavhengig av tinglysning, foreligger åpenbart ikke.»⁴²

³⁹ Rt. 1974 s. 710 på s. 714-715, Rt. 1996 s. 918 på s. 922, Torgeir Austenå, Ole F. Harbek og Erik Solem, *Lov om tinglysning med kommentarer*, 9. utgave, Oslo 1990 s. 179, Borgar Høgetveit Berg og Stein Bråthen-Otterbech, *Tinglysning. Lov om tinglysning 7. juni 1935 nr. 2 med kommentarer*, 1. utgave, Oslo 2010 s. 264-265, Salvesen, *Kreditorvern* s. 201-202, Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 75-76 og Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 118. For ordens skyld nevnes at Høyesterett har åpnet for at offentlige forkjøpsretter må tinglyses etter at det offentlige har truffet vedtak om å benytte seg av forkjøpsretten for at de skal stå seg, jf. Rt. 1974 s. 710 på s. 714-715 og Salvesen, *Kreditorvern* s. 262-263 med videre henvisninger.

⁴⁰ Aspelund synes å være litt mer åpen for at et samlivserverv kan falle innenfor tinglygingsloven § 21 andre ledd første punktum, se Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 440-441.

⁴¹ For ordens skyld nevnes det at hevdede rettigheter også nyter rettsvern overfor et konkursbeslag uten tinglysning, ettersom det bare er rettigheter som er «stiftet ved avtale» som må tinglyses for å stå seg overfor et konkursbeslag, jf. tinglygingsloven § 23 første ledd første punktum. Et hevdserverv er ikke et avtalebasert erverv.

⁴² Rt. 1996 s. 918 på s. 922-923.

Selv om Høyesterett avfeide en analogisk anvendelse av tinglysingsloven § 21 andre ledd andre punktum forholdsvis raskt, er det enkelte paralleller mellom hevdsreglene og et samlivserverv som Høyesterett kunne drøftet nærmere. Samlivserververen kan, i likhet med hevderen, ha vanskeligheter med å foreta en tinglysing av sin rettighet.⁴³ Det vil ofte være uklart for en ektefelle om vilkårene for å stifte et samlivserverv er oppfylt. Det kan også virke litt kunstig om ektefellene skal begynne å ta stilling til om et samlivserverv er stiftet, og eventuelt hvor stor sameiebrøken skal være, underveis i ekteskapet. Slike spørsmål dukker oftest opp under skilsmissen.⁴⁴ I tillegg kan hevdsloven § 2 første ledd, sammenholdt med tinglysingsloven § 21 andre ledd andre punktum, sies å bygge på en tanke om at langvarig bruk over tid kan danne grunnlag for en beskyttelsesverdig rettighetsposisjon.⁴⁵ Et samlivserverv er, i likhet med et hevdsserverv, et erverv som etableres over tid.

Det er likevel også store forskjeller mellom et hevdsserverv og et samlivserverv. En analogisk tolkning av tinglysingsloven § 21 andre ledd andre punktum er først og fremst aktuelt dersom de legislative avveiningene som ligger til grunn for bestemmelsen også gjør seg gjeldende ved et samlivserverv.⁴⁶ Det ble særlig fremhevet i tinglysingslovens forarbeider at det ville være vanskelig for hevderen å få samtykke fra innehaveren av grunnbokshjemmelen til å tinglyse en hevdet rettighet, noe som ville medføre at hevdsserverv vanskelig kunne oppnå rettsvern uten søksmål.⁴⁷ Ettersom hevd spilte «en meget stor rolle som hjemmel for forskjellige rettigheter» da tinglysingsloven ble utarbeidet, ble løsningen å tilkjenne hevdsserverv rettsvern uten tinglysing.⁴⁸ Selv om denne begrunnelsen for unntaket i tinglysingsloven § 21 andre ledd andre punktum ikke treffer like godt i dag, er det vanskelig å være uenig med Høyesterett i at hensynene bak tinglysingsloven § 21 andre ledd andre punktum ikke gjør seg gjeldende ved et samlivserverv.⁴⁹ Lovgiver hadde heller ingen mulighet til å ta høyde for samlivserververs rettsstilling ved utformingen av tinglysingsloven ettersom loven ble til lenge før samlivserverv ble anerkjent av Høyesterett. Selv om det kan være gode grunner til å gi samlivserverver vern

⁴³ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 68 og Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 439-440.

⁴⁴ Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 439-440.

⁴⁵ Lov 9. desember 1966 om hevd. Se også Salvesen, *Kreditorvern* s. 287 og Maria Veia Lund, *Passivitet*, Oslo 2017 s. 611.

⁴⁶ Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utgave, Bergen 2004 s. 237-238, Jens Edvin A. Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse*, Oslo 2018 s. 64, Bjørn Løvteit, *Pantsettelse av immaterialrettigheter*, Oslo 2020 s. 309 og Sverre Magnus Bergslid Salvesen, «Selvstendig rettsvernshevd i lys av HR-2017-33-A», *Jussens Venner* nr. 4/2018 (volum 53) s. 205-226 på s. 210.

⁴⁷ Ot.prp.nr. 9 (1935) s. 37-38.

⁴⁸ Ot.prp.nr. 9 (1935) s. 37-38.

⁴⁹ Salvesen, *Kreditorvern* s. 203, Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 203 og Gunnar Eriksen, «Bortfall av hevdet rettsvern ved passivitet», *Lov og Rett* nr. 3/2002 (volum 41) s. 164-175 på s. 174-175.

mot godtroekstinksjon, synes det ikke å være tilstrekkelig rettslig grunnlag for å anvende tinglysningsloven § 21 andre ledd andre punktum analogisk.⁵⁰ Det er som nevnt ovenfor først og fremst lovgiverviljen som må ivaretas ved en analogisk tolkning. Selv om Høyesteretts drøftelse av dette spørsmålet ikke var særlig grundig i *Landkreditt*, synes jeg ikke det er grunnlag for å være uenig i Høyesteretts konklusjon.

Det kan tenkes at regelen om selvstendig rettsvernshevd, slik den ble formulert i HR-2021-1773-A *Hvaler*, kan verne samlivserververen mot en godtroekstinksjon.⁵¹ Jeg skal komme nærmere inn på hvorvidt regelen om selvstendig rettsvernshevd kan verne samlivserververv mot kreditorekstinksjon i punkt 5. Det er likevel grunn til å nevne allerede her at Høyesterett har holdt det åpent om selvstendig rettsvernshevd kan verne suksessor mot en konkurrerende godtroerverver.⁵² Som jeg skal utdype nærmere i det kommende punktet, mener jeg hensynene bak reglene om godtroekstinksjon taler for at godtroerverver bør gis en adgang til å ekstingvere samlivserververs utinglyste sameierett. Hensynene bak godtroervervreglene taler etter mitt skjønn ikke med tilstrekkelig styrke for å verne samlivserverver mot en godtroekstinksjon etter regelen om selvstendig rettsvernshevd.

Det kan fremstå litt paradoksalt at lovgiver har delvis lovfestet adgangen til å etablere et samlivserverv i ekteskapsloven § 31, uten at lovgiver samtidig har sørget for å verne slike rettigheter gjennom å oppstille et unntak fra ekstinkjonsreglene i tinglysningsloven. Mangelen på et tinglysningsunntak fremstår også merkelig i lys av tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd. Denne bestemmelsen presumerer at gifte par eier felles bolig ervervet under samlivet i fellesskap. Det fremgår spesifikt av tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd andre punktum at det ikke er tilstrekkelig til å konstatere eneeie at bare den ene ektefellen er registrert som eier. I forarbeidene fremgår det at bakgrunnen for tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd annet punktum er at det i ekteskap og samboerforhold «erfaringsmessig ofte ikke er samsvar mellom slike formelle kriterier og det faktiske eierforholdet», se Ot.prp.nr.65 (1990-1991) s. 152. Som nevnt i punkt 3 er tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 tredje ledd først og fremst en presumsjonsregel, som ikke overstyrer rettsvernsreglene. Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-13 viser imidlertid at lovgiver har vært klar over at sameierettigheter mellom ektefeller i fast eiendom ikke nødvendigvis fremgår av grunnboken, uten at lovgiver har valgt å styrke samlivserververs stilling gjennom å oppstille et eget unntak til tinglysningslovens ekstinkjonsregler.

4.4 Rettspolitisk vurdering av *Landkreditt*

I etterkant av *Landkreditt* synes det forholdsvis klart at et utinglyst samlivserverv ikke har rettsvern overfor en aktsomt godtroende erverver som bygger rett på grunnbokshjemmelen til den andre ektefellen.⁵³ Materielt sett har jeg ingen innvendinger mot resultatet Høyesterett

⁵⁰ For en grundigere kritisk analyse av adgangen til å foreta en analogisk tolkning av tinglysningsloven § 21 andre ledd andre punktum ved samlivserverv, se Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 68-74.

⁵¹ Se HR-2021-1773-A, avsnitt 70 hvor normen formuleres.

⁵² HR-2021-1773-A, avsnitt 72.

⁵³ Slik også Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 76-77, Peter Lødrup, «Ekteskap, gjeldsansvar og tvangsfullbyrdelse», *Lov og Rett* nr. 1/1997 (volum 36) s. 3-22 på s. 9, Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 118 og Lødrup og Sverdrup, *Familierett* s. 166. I litt motsatt retning, se Giertsen, «Ektefelles omstøtelseskrav» s. 352 (petit).

landet på.⁵⁴ Hvorvidt resultatet er uttrykk for en god rettsstilstand *de lege ferenda*, kan det være ulike oppfatninger om.⁵⁵ Dersom det skal foretas en rettspolitisk vurdering av rettsstilstanden som Høyesterett la opp til i *Landkreditt*, må perspektivet som anlegges være noe videre enn at samlivserververs rettsstilling bør styrkes mest mulig.⁵⁶ En grunntanke bak reglene om godtroerverv er at rettighetshaver bør føre kontroll over hvem som er legitimert til å råde over de formuesgodene som tilhører han eller henne.⁵⁷ Fra ekstinksjonspretendentens side må den ikke-berettigede legitimasjonshaveren fremstå som berettiget for at ekstinksjon skal kunne inntreffe.⁵⁸ Denne avveiningen mellom rettighetshaveren og den aktsomt godtroende erververen formuleres tidvis som et spørsmål om hvem som er mest å bebreide for at rettighetskollisjonen oppstod.⁵⁹ Ved godtroerverv kan det imidlertid ofte være tale om å foreta en avveining mellom to parter som begge er beskyttelsesverdige: Ingen av partene kan i særlig grad bebreides for at rettighetskollisjonen oppstod.

Avveiningen mellom samlivserverver og aktsomt godtroende erverver kan være et eksempel på en vanskelig ekstinksjonsavveining *de lege ferenda*. En aktsomt godtroende erverver har ingen mulighet til å vite om eksistensen av det utinglyste samlivservervet, og kan dermed heller ikke ta høyde for at et erverv kan utløse en rettighetskollisjon. Samlivserververen kan på sin side ha fullført et samlivserverv uten å være klar over det, og kan derfor heller ikke klandres for å ha unnlatt å tinglyse sin sameierett. Og skulle først samlivserververen bli klar over at han eller hun har stiftet en sameierettighet i boligen gjennom sine indirekte bidrag, kan det være vanskelig å få den andre ektefellen med på å tinglyse sameierettigheten.⁶⁰ Samlivserverver har likevel en mulighet, i alle fall teoretisk, til å avklare om det foreligger et samlivserverv, og deretter sørge for at grunnbokens opplysninger blir bragt i samsvar med de reelle eierforholdene.⁶¹

⁵⁴ Jeg er enig med Marthinussen i at det ikke er helt treffende å kritisere Rt. 1996 s. 918 gjennom å trekke paralleller til Rt. 1992 s. 352 *Sigdal*, se Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 71. I *Sigdal* tok Høyesterett stilling til om det skulle åpnes for et ulovfestet ekstinktvt godtroerverv, mens Rt. 1996 s. 918 omhandlet hvorvidt det kunne opprettes et ulovfestet unntak fra en klar og entydig ekstinksjonsregel. Det er følgelig tale om to ulike problemstillinger.

⁵⁵ Marthinussen mener Rt. 1996 s. 918 ble løst på «den rettspolitiske riktige måten», se *Tredjemannsproblemene* s. 76. Aspelund og Giertsen synes å være av motsatt oppfatning, se Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 447, Giertsen, «Ektefelles omstøtelseskrav» s. 352 (petit). Høgetveit Berg mener «[g]runngjevinga er syltynn», se «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 118.

⁵⁶ I denne retning, se Giertsen, «Ektefelles omstøtelseskrav» s. 351-352 (petit).

⁵⁷ Roger Stelander Magnussen omtaler dette som at ekstinksjonsreglene arter seg som regler om «legitimasjonskontroll» fra rettighetshavers side, se Stelander Magnussen, *Ulovfestede ekstinktive godtroerverv* s. 708. Se også Hans Fredrik Marthinussen, «Ulovfestet ekstinksjon», *Jussens Venner* nr. 1/2006 (volum 41) s. 1-29 på s. 24.

⁵⁸ Stelander Magnussen, *Ulovfestede ekstinktive godtroerverv* s. 708-709.

⁵⁹ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 73 og Giertsen, «Ektefelles omstøtelseskrav» s. 351 (petit).

⁶⁰ Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 440.

⁶¹ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 73-74.

Rettstilstanden som *Landkreditt* legger opp til er derfor, etter mitt skjønn, ikke rettspolitisk dårlig begrunnet, særlig når det tas i betraktning at samlivserverv trolig begynner å bli en mindre praktisk ervervsform, jf. punkt 6.

5 VERN MOT KREDITOREKSTINKSJON

Kreditorenes beslagsadgang reguleres av dekningsloven § 2-2. Det følger av denne bestemmelsen at kreditorene kan ta beslag i ethvert formuesgode som «tilhører» skyldneren på beslagstiden. For kreditorene innebærer utgangspunktet at kreditorene som utgangspunkt ikke får bedre rett enn debitor.⁶² Utgangspunktet taler for at samlivserververs rett skal stå seg overfor et kreditorbeslag. Debitorektefellen må respektere samlivserververs rett, og da må også kreditorene til debitoraktefellen gjøre det samme. Spørsmålet er derfor om kreditorene til debitoraktefellen kan ekstingvere samlivserververs rett til boligen.

Som nevnt i punkt 3 kan ikke kreditorene bygge et kreditorbeslag på legitimasjon alene. I hjemmelskonflikten innebærer dette at debitoraktefellens kreditorer ikke kan ekstingvere den andre ektefellens rett til boligen, selv om debitoraktefellen står oppført alene som innehaver av grunnbokshjemmelen. Tinglysing er imidlertid et vilkår for å oppnå vern mot debitoraktefellens kreditorer i suksesjonskonflikten. Dette kan utledes av tinglysingsloven § 20 (utleggstaker) og tinglysingsloven § 23 (konkursbo). Etter tinglysingsloven § 20 første ledd går tinglyste dokumenter i kollisjonstilfeller foran utinglyste dokumenter. Ved utlegg innebærer dette at utleggstaker vil ekstingvere en utinglyst sameierett som er overdratt fra den ene ektefellen til den andre. Etter tinglysingsloven § 23 må en rett som er stiftet ved avtale tinglyses senest dagen før konkursåpningen for å stå seg overfor konkursboet. Et konkursbo kan følgelig ekstingvere en utinglyst sameierett som er overdratt fra den ene ektefellen til den andre.

Drøftelsen i punkt 4.2 viser at det ikke nødvendigvis er så enkelt å avgjøre om konflikten mellom samlivserverver og debitoraktefellens kreditorer skal anses som en hjemmelskonflikt eller en suksesjonskonflikt.⁶³ Om konflikten kategoriseres som en suksesjonskonflikt eller en hjemmelskonflikt, bør uansett ikke tillegges avgjørende rettslig vekt.⁶⁴ De rettslige relevante

⁶² Salvesen, *Kreditorvern* s. 18 og 44, Kåre Lilleholt, *Allmenn formurett*, 2. utgave, Oslo 2018 s. 34, Mads Henry Andenæs, *Konkurs*, 3. utgave, Oslo 2009 s. 157-158, Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 30 og Rune Sæbø, «Ugyldighet og krav om avtalerevisjon som grunnlag for separatistrett i konkurs», *Lov og Rett* 1996 s. 123-141 på s. 126.

⁶³ Se også Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 34 og Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 183.

⁶⁴ Se nærmere om dette i Salvesen, *Kreditorvern* s. 58-64, Sverre Magnus Bergslid Salvesen, «Hensynet til koherens i den dynamiske tingsretten», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* nr. 4/2021 (volum 134) s. 410-433 på s. 420-

kildene må avveies mot hverandre. Det kan ikke foretas rettslige slutninger fra begrepene suksesjonskonflikt eller hjemmelskonflikt.

Høyesterett vurderte i *Landkreditt* spørsmålet om godtroekstinksjon av samlivserververs rett på grunnlag av tinglygingsloven § 20, og synes dermed også å ha lagt til grunn at samlivserververs rett utledes fra den andre ektefellen.⁶⁵ For min egen del støtter jeg denne tolkningen av tinglygingsloven §§ 20 og 27, jf. punkt 4.2. Marthinussen har problematisert at «husmorsameie ligger i grenseland mellom tinglygingsloven § 20 og § 27», og utdyper dette blant annet med henvisninger til forarbeidene til ekteskapsloven.⁶⁶ Forarbeidene til ekteskapsloven er ikke eksplisitte på hvorvidt et samlivserverv har kreditorvern uten tinglysing, ettersom forholdet til tinglygingslovens regler ikke behandles.⁶⁷ Forarbeidene impliserer imidlertid at samlivserverv bør ha vern uten tinglysing.⁶⁸ Etter mitt skjønn bør imidlertid ikke forarbeidene tillegges særlig mye vekt ved tolkningen av tinglygingsloven §§ 20 og 27, særlig sett i lys av at hensynene bak reglene knapt drøftes og at Høyesterett i etterkant av disse forarbeidene tydelig la til grunn at spørsmålet om godtroerverv skulle løses etter tinglygingsloven § 20, jf. § 21.⁶⁹ Isolert sett synes jeg derfor ordlyden i tinglygingsloven § 20, sammenholdt med *Landkreditt*, taler i retning av at samlivserverver må tinglyse sin sameierettighet for at den skal stå seg overfor den andre ektefellens kreditorer.

Ved tolkningen av tinglygingsloven § 20 er det imidlertid ikke tilstrekkelig bare å legge vekt på ordlyden, forarbeidene og rettspraksis. Reelle hensyn kan også være en relevant rettskildefaktor ved tolkningen av tinglygingslovens regler. Hensynene bak godtroervervsreglene og kreditorvernreglene er forskjellige, noe som medfører at løsningen i *Landkreditt* ikke nødvendigvis trenger å være avgjørende for spørsmålet om kreditorekstinksjon.⁷⁰ Høyesterett har riktignok tidligere forholdt seg ganske positivistisk til lovfestede kreditorvernregler, noe som har ført til at Høyesterett ofte har lagt avgjørende vekt på ordlyden.⁷¹ Høyesterett har blant annet uttalt at det er «betenkelig å tolke inn skjønnspregede unntak i de lovfestede

421 og Aage Thor Falkanger, «Sjur Brækhus: Omsetning og kreditt 3 og 4. Omsetningskollisjoner I og II» (bokanmeldelse), *Lov og Rett* nr. 1/2000 (volum 39) s. 56-64 på s. 59.

⁶⁵ Salvesen, *Kreditorvern* s. 62-63 og Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 182.

⁶⁶ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 183-184. Se også Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 34 og s. 38 (petit) og Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 377.

⁶⁷ NOU 1987:30 s. 72-73 og s. 102 og Ot.prp. nr. 28 (1990-1991) s. 59-62.

⁶⁸ Se nærmere om dette i Høgetveit Berg, «Husmorsameie og kreditorbeslag» s. 119-120.

⁶⁹ Rt. 1996 s. 918 på s. 923.

⁷⁰ Salvesen, *Kreditorvern* s. 73-77, Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 38 (petit), Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 377, Høgetveit Berg, «Husmorsameie og kreditorbeslag» s. 118, Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 182-186 og Lilleholt, *Allmenn formurett* s. 288.

⁷¹ Se Salvesen, *Kreditorvern* s. 123-134, Rt. 1997 s. 1050 på s. 1054-1055, Rt. 1998 s. 268 på s. 274-275 og HR-2017-33-A, avsnitt 32.

rettsvernsreglene», og at det er «ingen plass for supplerende vurderinger for eksempel ut fra rimelighet».⁷² Det er likevel ikke gitt at de lovfestede reglene om kreditorvern *alltid* må tolkes absolutt, selv om terskelen for å åpne for unntak er høy.⁷³ Høyesterett har tidligere åpnet for avgrensede unntak fra lovfestede kreditorvernregler.⁷⁴ En nærmere vurdering av hensynene bak kreditorvernreglene er derfor nødvendig for å vurdere om samlivserverver kan være vernet mot kreditorene uten tinglysning.

Kreditorvernreglene skal først og fremst motvirke kreditorsvik.⁷⁵ Et samlivserverv etableres vanligvis over en lengre tidsperiode. Det vil være vanskelig for ektefellene å planlegge at de indirekte bidragene til den ene ektefellen skal være så store at det er grunnlag for et samlivserverv på det tidspunktet et kreditorbeslag inntreffer. Dersom ektefellene ønsker å unndra den felles boligen fra et kreditorbeslag, finnes det andre, og mer velegnede, midler for å gjennomføre dette.⁷⁶ Et samlivserverv egner seg derfor neppe som et virkemiddel for å gjennomføre kreditorsvik.⁷⁷

Videre vil sammenhengen mellom tinglysningsloven §§ 20 og 23 kunne bli uklar dersom et samlivserverv må tinglyses for å ha kreditorvern. Etablering av kreditorvern overfor utleggstakere reguleres i tinglysningsloven § 20. Tinglysningsloven § 20 er litt annerledes formulert enn tinglysningsloven § 23. Etter tinglysningsloven § 20 første ledd går tinglyste rettigheter foran utinglyste rettigheter. Ordlyden i tinglysningsloven § 20 tilsier dermed at et samlivserverv må tinglyses for at kreditorvern skal etableres. Tinglysningsloven § 23 regulerer spesifikt etablering av kreditorvern overfor et konkursbo. Etter tinglysningsloven § 23 er det bare rettigheter som er «stiftet ved avtale» som må tinglyses for å ha vern mot et konkursbeslag. Tinglysningsloven § 23 legger dermed opp til at rettigheter som ikke er stiftet ved avtale, har

⁷² Se henholdsvis Rt. 1997 s. 1050 på s. 1054-1055 og HR-2017-33-A, avsnitt 32.

⁷³ Marthinussen omtaler dette som at «[d]et må [...] noe mer til» enn at faren for kreditorsvik er liten, se Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 183 med videre henvisninger til kapittel 9. Se også Salvesen, *Kreditorvern* s. 133-134, Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 236-239 og Løtveit, *Pantsettelse av immaterialrettigheter* s. 275-281.

⁷⁴ Se Rt. 1984 s. 605 på s. 608, Rt. 1995 s. 1181 på s. 1187 og HR-2021-1773-A, avsnitt 64 og avsnitt 69-70.

⁷⁵ Salvesen, *Kreditorvern* s. 46, Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 228, Lilleholt, *Allmenn formuerett* s. 35, HR-2017-33-A, avsnitt 40, HR-2021-1773-A, avsnitt 63.

⁷⁶ Høgetveit Berg har problematisert at usikkerhetene rundt sameiebrøken kan danne grobunn for kreditorsvik, se Borgar Høgetveit Berg, «Beslagsretten i heimelskonflikten – Særleg om beslagsretten ved proformaoverdragingar frå debtors heimelsmann», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* nr. 5/1998 (volum 111) s. 817-873 på s. 839. Etter min mening er spørsmålet om sameierettigheten nyter kreditorvern og spørsmålet om størrelsen på sameiebrøken to forskjellige rettslige spørsmål som det ikke er naturlig å sammenkoble. Slik tolker jeg også Høgetveit Berg i senere fremstillinger, se *Beslagsretten* s. 377.

⁷⁷ Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 183, Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 123 og Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 35-36.

kreditorvern uten tinglysning. Et samlivserverv kan neppe sies å være en avtalestiftet rettighet.⁷⁸ Det vil være en lite hensiktsmessig rettstilstand om et samlivserverv må tinglyses for å ha et vern mot utleggstaker, men ikke for å ha vern mot et konkursbo. En slik rettstilstand vil føre til dårlig koherens, og kan oppfordre til det Marthinussen omtaler som et «dekningskappløp» fremfor en likebehandling av kreditorene gjennom en konkurs.⁷⁹ Dette «dekningskappløpet» kan avverges dersom begrepet «avtale» i tinglysingsloven § 23 tolkes utvidende, slik at det også omfatter samlivserverv.⁸⁰ Selv om Høyesterett tidligere har åpnet for å tolke tinglysingsloven § 23 utvidende, synes jeg ikke at hensynet til å motvirke kreditorsvik i tilstrekkelig grad taler i favør en utvidende tolkning av tinglysingsloven § 23 i dette tilfellet.⁸¹

Etter mitt syn taler gjennomgangen av reelle hensyn ovenfor i retning av at et samlivserverv bør ha kreditorvern uten tinglysing. Hvorvidt dette også gjelder *de lege lata*, er jeg mer usikker på, særlig siden spørsmålet om godtroekstinksjon i Rt. 1996 s. 918 ble løst etter tinglysingsloven § 20, jf. § 21.⁸² Kanskje bør det åpnes for et unntak fra tinglysingsloven § 20 ved rettighetskollisjoner mellom en samlivserverver og en utleggstaker.⁸³ Jeg utelukker ikke at det kan være grunnlag for et slikt unntak. Et eventuelt unntak møter imidlertid motstand fra den restriktive linjen som Høyesterett har lagt seg på når det kommer til å åpne for unntak fra

⁷⁸ Slik også Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 185 og Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 117. Tarjei Bekkedal har gått inn for at et samlivserverv bør forstås som et uttrykk for «avtalerettslige regler og prinsipper», jf. Tarjei Bekkedal, «Felles prosjekt; om sameie i ekteskaps- og samboerforhold», *Jussens Venner* nr. 3/2012 (volum 47) s. 159-183 på s. 159-160. Jeg stiller meg i stor grad bak synspunktene til Marthinussen på dette punkt. Jeg synes avtalemekanismen strekkes vel langt om et samlivserverv anses som et uttrykk for en stilltiende avtale, sammenlign Bekkedal, «Felles prosjekt; om sameie i ekteskaps- og samboerforhold» s. 159 og Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 185 (petit).

⁷⁹ Om koherens som områdespesifikt hensyn, se Salvesen, «Hensynet til koherens i den dynamiske tingsretten» s. 415-416. Om faren for et «dekningskappløp», se Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 185. Høgetveit Berg synes ikke i særlig grad å problematisere sammenhengen mellom tinglysingsloven §§ 20 og 23 ved tolkningen av tinglysingsloven § 23, og legger avgjørende vekt på ordlyden i tinglysingsloven § 23 ved tolkningen av bestemmelsen, jf. Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 117.

⁸⁰ En annen mulighet for å motvirke dette problemet kan være å oppstille et unntak fra tinglysingsloven § 20 for samlivserverv, ergo at slike erverv ikke må tinglyses for å være vernet mot utleggstaker, se i denne retning Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 123.

⁸¹ Om utvidende tolkning, se Salvesen, *Kreditorvern* s. 134-138, Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 192 og Jens Edvin A. Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse*, Oslo 2018 s. 64. Se HR-2017-33-A, avsnitt 33-44 for et eksempel på en utvidende tolkning av tinglysingsloven § 23.

⁸² Salvesen, *Kreditorvern* s. 62-64. Marthinussen, Lødrup, Lilleholt, Høgetveit Berg og Sverdrup konkluderer mer entydig med at et samlivserverv har kreditorvern uten tinglysing, jf. Marthinussen, *Tredjemannsproblemene* s. 186 og Lødrup, «Ekteskap, gjeldsansvar og tvangsfullbyrdelse» s. 6-7, Lilleholt, *Allmenn formuerett* s. 288 og Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 377 og Sverdrup, *Stiftelse av sameie i ekteskap og ugift samliv* s. 33-36, jf. s. 38 (petit). Høgetveit Berg fremhever at Rt. 1978 s. 871 kan tale for at samlivserverver har kreditorvern uten tinglysing, jf. *Beslagsretten* s. 377. Selv om jeg er enig i at kjennelsen inneholder utsagn som impliserer at samlivserverver kan ha kreditorvern uten tinglysing, se særlig s. 873 i kjennelsen, drøftes ikke tinglysingslovens bestemmelser. Kjennelsen kan derfor etter min mening ikke tillegges særlig mye rettskildemessig vekt ved tolkningen av dette spørsmålet.

⁸³ Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 124.

lovfestede kreditorvernregler.⁸⁴ Jeg er også usikker på hvor lang rekkevidde argumentet om et eventuelt typetilfelleunntak kan strekkes.⁸⁵ Nesten enhver rettighetskollisjon kan ses på som et utslag av et typetilfelle. Rt. 1997 s. 1050 *Momentum* kan for eksempel ses på som et utslag av et typetilfelle hvor manglende registrering skyldes rettsstridig adferd fra registerfører, mens Rt. 1998 s. 268 *Dorian Grey* kan ses på som et utslag av et typetilfelle hvor et erverv utløses på bakgrunn av standardiserte forsikringsvilkår. I begge disse dommene var det ingen tvil om at ervervet til suksessor var reelt og notorisk. Typetilfellene som disse sakene representerte var også såpass avgrenset og spesielle at den generelle faren for kreditorsvik var svært lav. Likevel åpnet ikke Høyesterett for unntak fra rettsvernsreglene i disse sakene.⁸⁶ For min egen del har jeg vanskelig for å se at hensynene bak kreditorvernreglene taler i favør av et typetilfelleunntak fra tinglysingsloven § 20 ved samlivserverv, mens det samtidig ikke åpnes for et typetilfelleunntak i situasjoner hvor suksessor ikke får registrert sitt erverv på grunn av rettsstridig adferd fra registerfører.⁸⁷

Det kan også diskuteres om samlivserverv kan oppnå vern mot et kreditorbeslag etter regelen om selvstendig rettsvernshevd. Denne regelen ble nærmere utpenslet i HR-2021-1773-A *Hvaler*.⁸⁸ Selvstendig rettsvernshevd er en regel som innebærer at den som har hatt en gyldig stiftet og utinglyst rett i en fast eiendom i 20 år, oppnår rettsvern for rettigheten uten tinglysing.⁸⁹ Det er viktig å presisere at *Hvaler* omhandlet hvorvidt en *eiendomskjøper* kunne oppnå kreditorvern etter regelen om selvstendig rettsvernshevd, og ikke en *samlivserverver*. Det kan likevel drøftes om selvstendig rettsvernshevd har overføringsverdi til diskusjonen om samlivserververs kreditorvern.

I *Hvaler* vektla Høyesterett blant annet at en regel om selvstendig rettsvernshevd ville være «et generelt unntak fra tinglysingsloven § 20 der vilkårene for dette er oppfylt».⁹⁰ Vilkårene som ble oppstilt for at selvstendig rettsvernshevd skulle komme til anvendelse var firskårne, og hadde få innslag av skjønsmessige vurderinger.⁹¹ Regelen om samlivserverv har til

⁸⁴ Se for eksempel Rt. 1997 s. 1050 på s. 1054-1055, Rt. 1998 s. 268 på s. 274-275, HR-2017-33-A, avsnitt 32.

⁸⁵ Se om samlivserverv som typetilfelle i Høgetveit Berg, «Husmorsameige og kreditorbeslag» s. 123.

⁸⁶ Rt. 1997 s. 1050 på s. 1054-1055, Rt. 1998 s. 268 på s. 274-275.

⁸⁷ For en nærmere kritikk av Rt. 1997 s. 1050, se Salvesen, *Kreditorvern* s. 429-431.

⁸⁸ For ordens skyld nevnes at HR-2021-1773-A trolig har tilsidesatt premissene om selvstendig rettsvernshevd i HR-2017-33-A *Forusstranda*, se Salvesen, *Kreditorvern* s. 290-292.

⁸⁹ Om selvstendig rettsvernshevd, se HR-2017-33-A, avsnitt 56, HR-2021-1773-A, Hans Fredrik Marthinussen, «'Forusstranda': Kreditorvern ved fisjon og fusjon, rettsvernshevd og formurettslige metodespørsmål», *Jussens Venner* nr. 2/2017 (volum 52) s. 67-97 på s. 89-90, Sverre Magnus Bergslid Salvesen, «Selvstendig rettsvernshevd i lys av HR-2017-33-A», *Jussens Venner* nr. 4/2018 (volum 53) s. 205-226, Salvesen, *Kreditorvern* s. 280-292 og Høgetveit Berg, *Beslagsretten* s. 353-364.

⁹⁰ HR-2021-1773-A, avsnitt 64.

⁹¹ Sammenlign HR-2021-1773-A, avsnitt 70 og 73.

sammenligning mer skjønnsmessige vurderingstema enn regelen om selvstendig rettsvernshevd. Dette taler i retning av at regelen om selvstendig rettsvernshevd ikke nødvendigvis kan påberopes av en samlivserverver. I tillegg vil regelen om selvstendig rettsvernshevd føre til et retts teknisk problem dersom den kan påberopes av samlivserverver: Fra hvilket tidspunkt skal samlivserververs sameierett anses stiftet? Stiftelsestidspunkt kan være avgjørende for samlivserververs vern ettersom retten må ha vært stiftet i full hevdstid for at rettigheten skal være vernet etter regelen om selvstendig rettsvernshevd.⁹² For min egen del mener jeg det er mest naturlig å anse stiftelsestidspunktet for å være det tidspunktet hvor vilkårene for å etablere et samlivserverv er oppfylt, jf, punkt 4.2. Ettersom det i utgangspunktet kreves lang tid for at et samlivserverv skal anses etablert, vil det gå svært lang tid før samlivserverver eventuelt kan påberope selvstendig rettsvernshevd.

For min egen del har jeg gått inn for at regelen om selvstendig rettsvernshevd *bør* kunne legge opp til en større helhetsvurdering hvor hensynet til å ivareta grunnbokens troverdighet avveies mot rettighetshaverens beskyttelsesverdige interesser, og hvor tiden som har gått siden rettigheten ble stiftet bare er et moment i en større helhetsvurdering.⁹³ Mindretallet i *Hvaler* synes å gi uttrykk for en lignende oppfatning når hun uttaler «at det bør være rom for selvstendig rettsvernshevd der rette eier kan dokumentere at det er forhold utenfor hans kontroll som har ført til manglende tinglysning».⁹⁴ Samlivserverver kan, som tidligere nevnt, sjelden klandres for at rettigheten ikke er tinglyst, jf. punkt 4.4. Spørsmålet om samlivserververs kreditorvern kan derfor være et eksempel på et tilfelle hvor jeg mener at hensynet til rettighetshaver bør vektlegges tyngre enn hensynet til å motvirke kreditorsvik, herunder hensynet til grunnbokens troverdighet. Det er likevel høyst usikkert om den ulovfestede regelen om selvstendig rettsvernshevd har noen overføringsverdi til spørsmålet om samlivserververs kreditorvern *de lege lata*.

6 AVSLUTNING

På bakgrunn av gjennomgangen ovenfor synes risikoen for ekstinksjon av samlivserververs rett å være forholdsvis stor dersom sameierettigheten ikke tinglyses. Overfor godtroerverver må det anses avklart at et samlivserverv ikke har noe rettsvern uten tinglysing. Det er større usikkerhet rundt spørsmålet om samlivserverver har vern overfor den andre ektefellens kreditorer dersom ervervet ikke er tinglyst. Skulle spørsmålet om samlivserververs kreditorvern

⁹² HR-2021-1773-A, avsnitt 70, jf. hevdsloven § 2 første ledd.

⁹³ Salvesen, «Selvstendig rettsvernshevd i lys av HR-2017-33-A» s. 224-225.

⁹⁴ Se HR-2021-1773-A, avsnitt 90.

settes på spissen i en fremtidig sak for Høyesterett, vil det her være et forholdsvis stort argumentasjonsrom.

Det kan, kanskje med rette, diskuteres hvor praktisk problemstillingen om samlivserververs rettsvern er i dag. Færre og færre ekteskap organiseres på en måte hvor én av ektefellene står for alle de direkte bidragene ved et eiendoms kjøp, mens den andre ektefellen bare står for indirekte bidrag til ervervet.⁹⁵ Den manglende praktiske betydningen av samlivserverv kan kanskje også smitte over på diskusjonen om samlivserververs kreditorvern. Når samlivserverv er blitt en mindre praktisk ervervsform, må det kanskje forventes at samlivserverver tar aktive grep for å avklare og sikre sin rettsposisjon etter at den er etablert. Behovet for at lovgiver kommer på banen med en rettslig avklaring synes uansett ikke å være så veldig presserende.⁹⁶

⁹⁵ Bekkedal, «Felles prosjekt; om sameie i ekteskaps- og samboerforhold» s. 180-181. Jeg utelukker ikke at det i enkelte grupper av befolkningen er vanligere å organisere ekteskapet slik at én av partene er hjemmeværende. I en rapport fra 2020, skrevet av Janis Umblijs på oppdrag fra Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet, fremgår det blant annet at andelen yrkesaktive innvandrerkvinner er «betydelig lavere enn for norskfødte kvinner», og at «sysselsettingsgraden varierer mye mellom innvandrerkvinner med ulike landbakgrunn», se https://bufdir.no/globalassets/global/nbbf/inkludering/kunnskapsoppsummering_om_deltakelse_i_arbeidslivet_f_or_kvinner_med_innvandrerbakgrunn.pdf (link sist sjekket 1. mars 2022).

⁹⁶ I motsatt retning, se Giertsen, «Ektefelles omstøtelseskrav» s. 352 og Aspelund, «Husmorsameierens vern mot konkurrerende rettsstiftelser» s. 447.