



# NORGES HØYESTERETT

Den 7. oktober 2009 avsa Høyesterett dom i

**HR-2009-01917-A, (sak nr. 2009/277), sivil sak, anke over dom,**

A (advokat Johan Stiegler – til prøve)

mot

B

C

D

E

(advokat Ulf-Einar Staalesen)

## STEMMEGIVNING :

(1) Dommer **Webster**: Saken gjelder spørsmålet om livsarvingers arverett er foreldet etter arveloven § 75 eller falt bort ved passivitet.

(2) F og G giftet seg i 1942. Ekteparet fikk ikke barn. I 1963 opprettet de et gjensidig testament med følgende ordlyd:

**”Undertegnede ektefeller F, f. 16/12-1907 og G, f. 29/10-1914 som ikke har livsarvinger bestemmer herved som vår siste vilje at den av oss som lever lengst skal beholde vårt fellesbo som sin eiendom.**

**Etter lengstlevendes død skal vårt bo deles mellom våre arvinger etter loven.”**

(3) F døde i 1968. G overtok arv og gjeld, og i 1976 fikk hun skifteattest for å ha overtatt som Fs enarving i henhold til det gjensidige testamentet.

(4) I 2001 opprettet G et testament til fordel for A og hennes søster, som var Gs nieser. Testamentet har følgende ordlyd:

”Undertegnede

G, p.nr. 291014 -----

bestemmer med dette som min siste vilje at av alt hva jeg måtte etterlate meg ved min død, skal mine to nieser

A og I

arve 50 % hver.”

- (5) G døde i 2005. Hennes bo ble først overtatt til privat skifte av de to testamentsarvingene. En av nevøene til F begjærte imidlertid offentlig skifte. På skiftesamlingen kom det frem at F muligens hadde en datter. Bostyreren foretok undersøkelser, og det ble klart at F hadde akseptert farskap for J. J var blitt bortadoptert ved såkalt svak adopsjon, noe som innebar at hun hadde arveretten etter F i behold. J døde to dager før G, og arveretten etter Js biologiske far tilfalt hennes barn, ankemotpartene i denne saken.
- (6) Det oppsto tvist om hvorvidt arveretten til Fs livsarvinger var gått tapt som følge av foreldelse. A gikk til søksmål ved Stavanger tingrett, som avsa dom 12. februar 2008, med følgende domsslutning:
- ”1. Arveretten til B, C, D og E etter deres morfar F, er ikke foreldet.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.”
- (7) Avgjørelsen ble anket til Gulating lagmannsrett, som avsa dom 17. desember 2008, med følgende domsslutning:
- ”1. Anken forkastes.
2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler A til B, C, D og E 60.000 – sekstitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.”
- (8) A har anket til Høyesterett. Anken retter seg både mot bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen, men gjelder i det vesentlige rettsanvendelsen.
- (9) Saken står i samme stilling som for lagmannsretten.
- (10) Den ankende part – A – har i det vesentligste gjort gjeldende:
- (11) Ankemotpartenes krav på arv etter F er foreldet etter arveloven § 75 første ledd, jf. § 87 annet ledd, ettersom Fs død må være startpunktet for når fristen begynner å løpe. Unntaket i annet ledd for tilfeller hvor lengstlevende sitter i uskifte, kommer ikke til anvendelse fordi G overtok boet etter et gjensidig testament. På dette punktet har lagmannsretten også vurdert bevisene feil.
- (12) Det gjensidige testamentet er uansett ugyldig fordi det krenker pliktdelsarven, og fordi G var i villfarelse om at det fantes særkullsarvinger. Når testamentet er ugyldig, er utgangspunktet for foreldelsesfristen for arv etter F dødstidspunktet, jf. hovedregelen i § 75 første ledd.

- (13) I alle tilfeller er arvekravet foreldet som følge av passivitet. Det gikk 38 år fra F døde til Gs død, og det må være hans arvingers risiko når de ikke undersøker om det foreligger arverett. J var klar over at hun var adoptert.
- (14) Den ankende part har nedlagt følgende påstand:
- ”1. Arveretten til Fs livsarvinger er gått tapt ved foreldelse.
2. B, C, D og E dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale A hennes saksomkostninger for samtlige retter med tillegg av lovens forsinkelsesrenter fra forfall til betaling skjer.”
- (15) Ankemotpartene – B, C, D og E – har i det vesentligste gjort gjeldende:
- (16) Det gjensidige testamentet etablerte i realiteten en rett for lengstlevende til å sitte i uskifte. Da må fristutsettelsen i § 75 annet ledd annet punktum komme til anvendelse.
- (17) Uansett tar Fs livsarvinger arv etter det gjensidige testamentet. Testamentet statuerer at intet krav kan gjøres gjeldende før lengstlevendes død. Med andre ord er også fristutsettelsen i § 75 annet ledd siste punktum anvendelig.
- (18) Fs livsarvinger hadde ingen oppfordring til å fremme arvekravet tidligere, og arveretten er derfor ikke bortfalt ved passivitet.
- (19) Det gjensidige testamentet er gyldig. Brudd på pliktdelelsreglene er det bare de berettigede som kan påberope som ugyldighetsgrunn. Uansett har testamentet styrket Gs posisjon, det er derfor ingen grunn til å anse det ugyldig som følge av Fs fortielse av at det fantes et arveberettiget særkullsbarn.
- (20) Ankemotpartene har nedlagt følgende påstand:
- ”1. Anken forkastes.
2. A dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett.”
- (21) *Jeg er kommet til* at anken ikke fører frem.
- (22) Arveloven § 75 lyder:
- ”Retten til å krevje arv fell bort når arvingen ikkje gjer den gjeldande innan 10 år etter at arvelataren døydde. (...)
- Krav på arv blir ikkje forelda så lenge dødsbuet til arvelataren står under offentleg skifte. Er buet tatt over av attlevande ektemake etter reglane om uskifte i kapittel III, går foreldingsfristen først frå den tid den attlevande ektemaken døy. Har attlevande ektemake skift tidlegare, går fristen frå den tid skiftet var slutt. Følgjer det av testamentet til arvelataren at arvingen ikkje kan gjere krav på arv gjeldande på den tid arvelataren døy, går fristen først frå den tid kravet kunne ha vore gjort gjeldande.**
- For arving som er fråverande eller bortkomen, gjeld det som er fastsett i særskild lov.”**
- (23) Da det ikke fantes bestemmelser om foreldelse av arv i tidligere arvelov, ble det tatt inn en overgangsregel i arveloven § 87. Bestemmelsen lyder:

**”Reglane i §§ 70 og 75 gjeld berre når arvelataren er død etter at denne loven tok til å gjelde.**

**Rett til arv etter nokon som er død før denne loven tok til å gjelde, blir forelda etter eldre lovgjeving. Retten er likevel tapt dersom den ikkje er gjort gjeldande innan 10 år etter at denne loven tok til å gjelde. Om tilhøve som hindrar slik forelding gjeld reglane i § 75.”**

- (24) Arveloven av 1972 trådte i kraft 1. januar 1973. Hovedregelen i § 75, sammen med § 87, innebærer at livsarvingenes arverett etter F ble foreldet 1. januar 1983, hvis ikke ett av unntakene i § 75 annet ledd kommer til anvendelse.
- (25) De to alternativer som er aktuelle her, er uskiftealternativet i § 75 annet ledd annet punktum og unntaket for testamentsarv hvor arvingen ikke kan gjøre arvekravet gjeldende når arvelater dør, etter § 75 annet ledd siste punktum. Jeg er kommet til at § 75 annet ledd siste punktum kommer til anvendelse.
- (26) Etter testamentets ordlyd kan førstavedes ”*arvinger etter loven*” ikke gjøre arvekrav gjeldende før etter lengstlevendes død. Man står med andre ord i en situasjon hvor ”*arvingen ikkje kan gjere krav på arv gjeldande på den tid arvelataren dør*”, jf. § 75 annet ledd siste punktum. Da skal foreldelsesfristen ikke begynne å løpe før kravet kunne vært gjort gjeldende, det vil si ved lengstlevendes død i 2005.
- (27) Det er anført av den ankende part at J som livsarving kunne ha krevd arven ved Fs død, og at man da må falle tilbake til hovedregelen i første ledd om foreldelse 10 år etter arvelaters død. Det er riktig at Fs livsarving ikke hadde plikt å respektere testamentet, og at hun kunne ha krevd arv hvis hun hadde vært klar over arveretten. Men hvis livsarvingen hadde akseptert det gjensidige testamentet etter sin ordlyd og avfunnet seg med å ta arv etter lengstlevendes død, ville fristutsettelsen i § 75 annet ledd siste punktum kommet til anvendelse. Når Fs livsarvinger ikke har krevd arv fordi de ikke var klar over at de var arveberettigede, bør situasjonen være den samme som om de hadde samtykket.
- (28) Dersom den situasjonen vi her står overfor, ikke skulle omfattes av § 75 annet ledd siste punktum innebærer det en innskrenkende fortolkning av bestemmelsen. Det kan jeg ikke se at det er grunnlag for. Tvert i mot taler reelle hensyn for at livsarvingene til F kan ta arv etter testamentet, ettersom det ellers er fjernere slektninger av F, hans nieser og nevøer, som vil tre inn som arveberettigede som ”*arvinger etter loven*”.
- (29) Jeg vil også peke på at det å ta arv etter et gjensidig testament, hvor det er oppstilt sekundære arveretter, har mange fellestrekk med uskifteinstituttet. Ved at foreldelsesregelen i § 75 annet ledd siste punktum utsetter foreldelsesfristen for de subsidiært berettigede i et gjensidig testament, ivaretas de samme hensynene som ligger bak bestemmelsen i annet punktum om utsatt foreldelse ved uskifte. I tillegg kommer at det ikke kan ses å være noen grunn til at livsarvingene skulle stille dårligere enn andre sekundærarvinger etter testamentet.
- (30) Jeg går så over til å se på anførselen om at det gjensidige testamentet er ugyldig. Den ankende part har anført at når man må se bort fra testamentet på grunn av ugyldighet, løper den alminnelige foreldelsesfristen etter § 75 første ledd jf. § 87 annet ledd, og arvekravet var foreldet den 1. januar 1983.

- (31) Som ugyldighetsgrunn er for det første anført at det gjensidige testamentet krenker pliktdelsarven. Krenkelse av pliktdelsarven er et forhold som bare pliktdelsarvingene kan påberope som ugyldighetsgrunn. I dette tilfellet påberoper ikke ankemotparten – hvis pliktdelsarv er krenket – ugyldigheten. Tvert i mot aksepteres testamentet, og jeg kan da ikke se at det er grunn for å kjenne testamentet ugyldig på dette grunnlaget.
- (32) Videre er det anført at testamentet er ugyldig som følge av at F ikke hadde varslet sin ektefelle om at det fantes særkullsarvinger. Det kan reises spørsmål om testamentet er ugyldig på grunn av svik etter arveloven § 63. Bestemmelsen lyder:
- ”Ein testamentarisk disposisjon er ugyldig når disposisjonen er framkalla ved tvang, svik eller annan misleg påverknad eller ved misbruk av testators lettsinn, veikskap eller avhengige stilling.”**
- (33) Svik innebærer ”at man ved å fremkalle eller benytte seg av en feiltakelse, narrer testator til å foreta en testasjonposisjon”, jf. Peter E. Hambro, Arveloven, kommentarutgave, fjerde utgave side 470. Det er ikke sannsynliggjort at F var klar over at J var arveberettiget, og det er dermed ikke grunnlag for å si at han narret G. Testamentet er ikke ugyldig på grunn av svik.
- (34) Ut fra testamentets ordlyd er det imidlertid sannsynlig at G ikke visste at F hadde en livsarving. Det kan isolert sett tale for å se bort fra det gjensidige testamentet, jf. arveloven § 65 annet ledd. Man kan regulært anta at et gjensidig testament faller bort hvis det blir klart at den ene part har særkullsarvinger, se for eksempel Ragnar Knoph Norsk arverett, 1959 side 242-243. På den annen side ble testamentet en fordel for G. Det ga henne større rettigheter enn hun ville hatt uten testamentet, og hun dro nytte av testamentet i 38 år. I en slik situasjon blir det unaturlig å legge til grunn at testamentet er bortfalt.
- (35) Min konklusjon er dermed at ankemotpartenes krav på arv etter bestefaren F ikke er foreldet.
- (36) Til sist har den ankende part anført at arvekravet er bortfalt ved passivitet. Det er vist til Rt. 1983 side 850.
- (37) Heller ikke denne anførselen kan nå frem. Riktignok gikk det lang tid fra F døde til det ble klart at han hadde livsarvinger. Det må imidlertid normalt være en forutsetning for rettighetsbortfall ved passivitet at den berettigede ikke hadde oppfordring til å handle. I saksdokumentene er det opplyst at Fs arveberettigede datter, J, var klar over at hun var adoptert, men det fremgår ikke om hun var klar over at hun hadde arveretten etter sin biologiske far i behold. Det er derfor ikke sannsynliggjort at J hadde oppfordring til å fremme krav om arv, og det er dermed heller ikke grunnlag for å konkludere med at arveretten er bortfalt ved passivitet. Dette i motsetning til situasjonen i Rt. 1983 side 850, hvor arvingene hele tiden hadde kjent til slektskapsforholdet og arveretten, uten å gjøre arveretten gjeldende.
- (38) Anken må etter dette forkastes.
- (39) Den ankende part har tapt saken, og i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 jf. § 20-9 må hun dekke ankemotpartens sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett.

På grunn av den tvil avgjørelsen har budt på, bør den ankende part fritas for sakskostnader for tingretten.

(40) Sakskostnadene for Høyesterett fastsettes i henhold til oppgave til kr. 121 700,-. Når det gjelder sakskostnader for lagmannsretten, viser jeg til lagmannsretten dom.

(41) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.

2. I sakskostnader for Høyesterett betaler A til B, C, D og E i fellesskap 121 700 – etthundredeogtjueentusenogsyvhundrede – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom.

(42) Dommer **Indreberg:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(43) Dommer **Skoghøy:** Likeså.

(44) Dommer **Stabel:** Likeså.

(45) Dommer **Gussgard:** Jeg er kommet til samme resultat som førstvoterende, men dels med en annen begrunnelse. Etter min mening er det grunnlag for en analogislutning fra arveloven § 75 annet ledd annen setning, slik at den også gjelder der lengstlevende sitter med boet i kraft av et gjensidig testament.

(46) Etter arveloven § 75 annet ledd annet punktum starter foreldelsesfristen etter første ledd ved lengstlevendes død der lengstlevende har tatt over boet etter førstavdøde etter reglene om uskifte i arveloven kapittel III.

(47) Etter § 75 tredje ledd gjelder ”det som er fastsatt i særskilt lov” for arving som er fraværende eller bortkommen. Etter lov om forsvunne personer mv. av 21. mars 1961 nr. 1 § 18 er foreldelsesfristen ti år, og der gjenlevende ektefelle har beholdt boet uskiftet, regnes fristen fra tidspunktet for lengstlevendes død. Det er ingen henvisning til arveloven kapittel III.

(48) At boet er uskiftet tillegges altså betydning for foreldelsesfristen. I slike situasjoner inngår arv etter førstavdøde i det formueskompleks som lengstlevende besitter som sin eiendom mens vedkommende lever. Denne arven fordeles ikke før lengstlevende dør, og hva arven vil utgjøre, vil svært ofte være uklart. Dette begrunner fastsettelsen av samme startpunkt for foreldelsesfrist for arv etter førstavdøde som etter lengstlevende.

(49) G overtok boet etter sin avdøde ektefelle i kraft av et gjensidig testament. Hun overtok deres ”fellesbo som sin eiendom”, men slik at boet skulle deles mellom ”våre arvinger etter loven” ved hennes død. Et testament som dette har vært svært vanlig opp gjennom årene der ingen av ektefellene hadde livsarvinger.

- (50) Uskiftereglene vil gi gjenlevende ektefelle en annen rettslig stilling enn der rådigheten over boet følger av et gjensidig testament. Uskiftereglene oppstiller en formalisert prosess før retten til uskifte inntreer, og lengstlevendes rådighetsrett er nærmere regulert, jf. særlig arveloven §§ 18 og 19. Men likheten mellom uskifte og lengstlevendes stilling ved gjensidig testament, er også ganske slående. Også ved gjensidig testament foreligger en uskiftesituasjon, i den forstand at arven etter førstavede ikke er fordelt, eller ”skiftet”. Heller ikke ved gjensidig testament har lengstlevende en fullstendig fri rådighet. Jeg viser til HR-2008-00453-A avsnitt 35 og 36, med videre henvisninger. Ved kvalifisert illojalitet overfor det gjensidige testamentet kan en disposisjon fra lengstlevende settes til side.
- (51) Når det gjelder utgangspunktet for foreldelsesfristen, er det etter min mening ikke grunn til å behandle situasjonen der et bo er overtatt i henhold til et gjensidig testament, annerledes enn der lengstlevende har sittet i uskifte. I vår sak var det ikke grunnlag for et gjensidig testament som ga all rådighet til G. Men Fs livsarvinger kan klarligvis ikke komme dårligere ut enn hans øvrige arvinger i denne sammenheng. Utgangspunktet for foreldelsesfristen må bli den samme, og ankemotpartenes arverett er dermed ikke foreldet.
- (52) Når det gjelder spørsmålet om passivitet og om det gjensidige testamentet må anses ugyldig, er jeg enig med førstvoterende. Likeledes når det gjelder saksomkostninger.
- (53) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

#### D O M :

1. Anken forkastes.
2. I saksomkostnader for Høyesterett betaler A til B, C, D og E i fellesskap 121 700 – etthundredeogtjueentusenogsyvhundrede – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: