FAMILIE-/ARVERET – OMPRØVEN 2008

Opgave nr. 1

I 1999 bliver lægerne Hanne og Mads gift, og 2 år senere får de sammen en søn, Søren. Ægtefællerne bor i en ældre villa, som Mads har arvet efter sin onkel. I 2006 køber de et sommerhus i lige sameje. Udgifterne til husene betales over en fælles konto, hvor de hver indsætter 12.000 kr. om måneden til at dække alle fælles udgifter, herunder bolig- og husholdningsudgifter.

Til sin fødselsdag i maj 2007 får Hanne et arveforskud på 100.000 kr. af sin mor. Samtidig med overdragelsen siger moderen, at beløbet skal være Hannes særeje, hvilket flere af Hannes veninder hører. I juni 2007 anvender Hanne efter aftale med Mads 80.000 kr. af arveforskuddet til at indfri et fælles lån i sommerhuset.

Til en konference i efteråret 2007 møder Hanne en tidligere kollega, Tine, som hun forelsker sig i og indleder et seksuelt forhold til. I februar 2008 aftaler de at flytte sammen, så snart det praktisk er muligt.

Mads og Hanne bliver enige om skilsmisse på grund af Hannes utroskab. Mads ønsker at få forældremyndigheden over Søren alene, da sønnen ikke skal vokse op hos et lesbisk par. Hanne mener, at forældremyndigheden fortsat skal være fælles, og at Søren skal have bopæl hos hende. Drengen er tættest knyttet til sin mor. Hanne henvender sig til en advokat for at få oplyst, *om* hun kan forvente at få medhold, hvis det skulle komme til en retssag, og *om* Søren vil blive hørt om sin mening. Hvad skal advokaten svare?

Tine er gift med lægen Peter, og de har i 2005 sammen adopteret en 1-årig pige, Lin, fra Kina. Da Peter hører om Tines forhold til Hanne, beslutter han sig for at tage imod et job i Darfur for Læger uden Grænser fra 1. maj 2008 og to år frem. Lin skal bo hos Tine. Peter vil dog hverken separeres eller skilles, da han ikke tror på, at Tines forhold til Hanne kan holde i længden. Tine og Hanne har talt om at indgå registreret partnerskab, og Tine vil derfor gerne skilles. Hvor hurtigt vil Tine kunne få skilsmisse? Har Hanne mulighed for at adoptere Lin, hvis Hanne og Tine indgår registreret partnerskab, og Peter giver samtykke?

Hanne og Mads bliver skilt ved bevilling af 21. april 2008. Hannes mor var død 15. december 2007, og 28. april 2008 får Hanne udbetalt sin arv på 2,5 mio. kr. Hvordan skal ægtefællernes bo kvantitativt gøres op, og eventuelle mellemværender afregnes, når det oplyses, *at* villaens friværdi er 2 mio. kr., *at* sommerhusets friværdi er 480.000 kr., *at* Hanne har indbo for 100.000 kr., *at* Hanne har 10.000 kr. tilbage af arveforskuddet fra sin mor, og *at* begge ønsker mest muligt?

Hanne og Tine ønsker at flytte sammen i Mads' villa. Hanne henviser til en skriftlig aftale, som hun har indgået med Mads i september 2006 om, at hun ved en eventuel skilsmisse har ret til at udtage villaen, mens Mads kan udtage sommerhuset. Baggrunden for aftalen var, at Hanne havde fundet ud af, at Mads havde haft et seksuelt forhold til en læge-sekretær på jobbet. Mads havde sagt, at der var tale om en engangsaffære, og at det ikke betød noget. Hanne, der havde brugt en stor del af sommeren 2006 på at male villaen, havde derefter overtalt Mads til at underskrive aftalen. Kan Hanne påberåbe sig aftalen mod Mads' protest?

Løsningsvejledning til opgave nr. 1

1. Forældremyndighed over Søren

Det er udgangspunktet, at den *fælles forældremyndighed* skal fortsætte, når forældrene ikke længere lever sammen, og den ene af forældrene fortsat ønsker fælles forældremyndighed. Retten kan således kun ophæve den fælles forældremyndighed, hvis der foreligger tungtvejende grunde, jf. FOL § 11, 2. pkt. At Hanne bor i et lesbisk forhold, kan ikke i sig selv begrunde, at den fælles forældremyndighed skal ophæves. Det er i øvrigt intet oplyst om alvorlige samarbejdsvanskeligheder mellem forældrene.

Da Hanne og Mads ikke er enige om, hvor Søren skal bo, træffer retten afgørelse om, hos hvem af dem han skal have *bopæl*, jf. FOL § 17, stk. 1, 1. pkt. Afgørelsen træffes efter, hvad der er bedst for barnet, jf. FOL § 4. Sørens tætte tilknytning til Hanne vil tale for, at han skal bo hos hende

Søren vil blive inddraget under en sag, jf. FOL § 34, stk. 1. Han er omkring 7 år og har derfor nået en alder, hvor *barnets egne synspunkter* vil blive søgt tilvejebragt ved en samtale med barnet.

Notat om Retsforholdet mellem forældre og børn, Familieretlig materialesamling, 2007, s. 9-10, 11-12 og 14.

2. Skilsmisse mellem Tine og Peter

Da det er Tine, der er den utro part, har hun ikke ret til umiddelbar skilsmisse i medfør af ÆL 33. Tine har derimod ensidig ret til separation efter ÆL § 29. Efter 1 års separation vil hun kunne få skilsmisse, jf. ÆL § 31, stk. 1, uanset at Peter ikke ønsker at blive skilt. Det er en forudsætning, at Tine og Peter ikke har genoptaget samlivet, hvorved separationens virkninger bortfalder, jf. ÆL § 30.

Familieret 2003, s. 186 og 190-192.

3. Eventuel adoption af Lin

Selv om registrerede partnere har fået adgang til at adoptere partnerens barn, vil Hanne ikke kunne stedbarnsadoptere Tines datter, da Lin er adoptivbarn fra et andet land, jf. lov om registreret partnerskab § 4, stk. 1, 2. pkt.

Notat om Retsforholdet mellem forældre og børn, Familieretlig materialesamling, 2007, s. 6.

4. Arveforskud fra Hannes mor

Hanne har fået 100.000 kr. i arveforskud fra sin mor. Dette forskud på arv behandles som gave, hvorfor der ikke er noget formkrav for særejebestemmelsens gyldighed, jf. RVL § 28 a, 1. pkt. Derimod kræves det, at bestemmelsen om særeje skal være truffet senest samtidig med, at gaveløftet er blevet bindende for gavegiveren. Denne betingelse er opfyldt, da moderen bestemmer særeje samtidig med overdragelsen, hvilket Hanne kan bevise, da der har

været flere vidner til stede. (Arveforskuddet er givet efter særejereformen i 1990, hvorfor bestemmelsen om særeje må forstås som skilsmissesæreje).

Familieret 2003, s. 387 og 397.

5. Boopgørelse

Skæringsdagen for formuefællesskabets ophør er skilsmissebevillingens dato, der er 21. april 2008.

Selv om *arven* fra Hannes mor først udbetales efter skæringsdagen, skal arven på 2,5 mio. kr. medtages som et aktiv i Hannes bodel, da moderen er død før denne dag. Der foreligger ingen testamentarisk bestemmelse om, at arven skal være særeje i henhold til RVL § 28 a. De 10.000 kr., der er tilbage fra arveforskuddet fra moderen, er derimod Hannes særeje.

Hanne og Mads ejer sommerhuset i lige sameje. Hanne har anvendt 80.000 kr. af sit særeje til at *indfri et fælles lån* i sommerhuset, der er fælleseje. For den halvdel, der i det indbyrdes forhold vedrører Hannes del af gælden, kan hun gøre et særejebeskyttelseskrav på 40.000 kr. gældende, jf. RVL § 23, stk. 3. Hanne kan kun kræve vederlag herfor i sin egen bodel.

Hvad angår de 40.000 kr., hvormed Hanne har nedbragt Mads' halvdel af gælden, er der tale om et stort engangsbeløb, der må ligge ud over en § 2-ydelse til det fælles underhold. Ægtefællerne har betalt lige store beløb ind på kontoen til dækning af fælles udgifter, og der er intet oplyst om, at Mads i øvrigt har betalt større beløb til fordel for Hanne, så Hannes betaling af de 40.000 kr. er ikke led i en samlet ordning. Da beløbet er anvendt til indfrielse af et lån, er berigelsen af samme størrelse som det anvendte beløb. Det er derfor uden betydning, om ydelsen karakteriseres som lån, en ugyldig gave på grund af manglende ægtepagt eller et beløb, der giver anledning til krav efter almindelige formueretlige regler. De 40.000 kr. opføres som et aktiv i Hannes særeje, jf. surrogationsprincippet i RVL § 28, stk. 3, og som et passiv i Mads' bodel.

	Mads Fælleseje	**Hanne Fælleseje**	**Særeje**
Arveforskud			10.000 kr.
Villa	2.000.000 kr.		
Sommerhus	240.000 kr.	240.000 kr.	
Arv		2.500.000 kr.	
Indbyrdes krav	÷40.000 kr.		40.000 kr.
Indbo		100.000 kr.	
Nettobodele	2.200.000 kr.	2.840.000 kr.	

Boslodsberegning:

Forlods til Hanne, § 23, stk. 3		40.000 kr.
Ligedeling af (2,2+2,84÷0,04)	2.500.000 kr.	2.500.000 kr.
Boslodder	2.500.000 kr.	2.540.000 kr.

Hanne skal i boslodstilsvar betale Mads 300.000 kr. (2,5 mio. kr.÷2,2 mio. kr.). Hun kan i boslodstilsvaret modregne de 40.000 kr., som Mads skylder hende, og skal herefter betale ham 260.000 kr.

Familieret 2003, s. 305-309, 431-432, 583-584, 619-621 og 629.

6. Forhåndsaftale om afkald på udtagelsesret

Villaen tjener som familiens bolig og hører til Mads' bodel. Hanne og Mads har reelt aftalt, at reglerne om udtagelsesret i FSKL § 70 a, stk. 2, ikke skal finde anvendelse. Denne aftale er indgået under ægteskabet og uden tilknytning til den aktuelt forestående skilsmisse.

Under ægteskabet har ægtefæller som udgangspunkt aftalefrihed, jf. RVL § 29. De antages dog ikke at kunne fravælge de retsvirkninger, der følger af at have fælleseje i ægteskabet, herunder regler om udtagelsesret. Den indgåede forhåndsaftale må anses som ugyldig pga. formueordningens præceptivitet. (Hvis en studerende med henvisning til U 1972.202 Ø – der formentlig er en forkert afgørelse – argumenterer for, at en sådan aftale er gyldig, vil der formentlig ikke være grundlag for at lade aftalen bortfalde på grund af bristende forudsætninger).

Familieret 2003, s. 398-399 og 644-648.

Opgave nr. 2

Ingeniøren Helle og Mikael, der var vinduespudser med eget firma, blev gift 14. august 1997. Fra tidligere ægteskaber havde Mikael datteren Dea på 9 år, der boede hos sin mor, Fie, og Helle havde sønnen Sebastian på 1 år. Sebastian boede hos Mikael og Helle. De havde ikke andre børn. Ægtefællerne oprettede umiddelbart før ægteskabet en gyldig ægtepagt, hvorefter der skulle være tidsbegrænset skilsmissesæreje i ægteskabet. ¼ af skilsmissesærejet skulle bortfalde efter 5 års ægteskab, yderligere ¼ skulle bortfalde efter 10 års ægteskab, og resten skulle bortfalde efter 15 års ægteskab. Arv skulle dog være fuldstændigt særeje uden tidsbegrænsning.

I 2008 blev Mikael og Helle separeret. På det efterfølgende skifte blev det om formueforholdene oplyst, at Mikael havde en nettoformue på 2,8 mio. kr. Heraf stammede 1,2 mio. kr. fra værdien af et sommerhus, som Mikael i 1999 havde arvet efter sin far. 500.000 kr. var friværdien i Mikaels halvdel af ægtefællernes fælles bolig – en villa der var blevet købt i 1997, og hvorfra Mikaels virksomhed blev drevet fra kælderen. 600.000 kr. var en privat kapitalpension opsparet løbende over 15 år, og 500.000 kr. var andre ikke arvede midler. Kort efter at Mikael havde arvet sommerhuset, havde han moderniseret det for 400.000 kr. af sine øvrige midler.

Om Helles formueforhold blev det oplyst, at hun havde en nettoformue på 1,8 mio. kr. Hertil kom en sædvanlig pensionsordning med løbende livsbetingede ydelser i Ingeniørernes Pensionskasse, hvor hun havde været medlem siden 1983. Ordningen kunne ikke ophæves, men dens statistiske nettoværdi var ægtefællerne enige om at ansætte til ca. 800.000 kr. Af de 1,8 mio. kr. var 500.000 kr. hendes andel af villaen, 60.000 kr. var aktier købt for en erstatning på 40.000 kr. for svie og smerte i anledning af et færdselsuheld i 2002, og de resterende 1.240.000 kr. var andre ikke arvede midler.

Både Mikael og Helle ønskede at overtage villaen og sommerhuset, hvilket begge havde de økonomiske muligheder for. De ønskede i øvrigt at blive stillet bedst muligt. Hvordan skal boet deles kvantitativt, og hvor stort er boslodstilsvaret? Hvem er berettiget til at udtage villaen og sommerhuset?

Lige inden skiftet skulle afsluttes døde Dea. Dea havde været på bådtur med sin mor og sin halvsøster, den 28-årige læge Camilla, da båden forulykkede. Dea havde forsøgt at redde sin mor, Fie, men måtte se moren drukne, før hun selv måtte give op. Camilla overlevede ulykken.

Dea, der var stud. jur., ejede intet af værdi. Fie, der ikke havde ægtefælle eller øvrige børn, efterlod sig 4 mio. kr. Fie havde i 2005 oprettet et notartestamente, hvoraf det fremgik, at Dea forlods skulle arve 100.000 kr., såfremt Fie døde, før Dea havde færdiggjort sin uddannelse. Fie havde bekostet en del af datteren Camillas uddannelse. Hvordan skal værdierne efter Fie og Dea fordeles, når alle ønsker mest muligt?

Betyder ulykken noget for skiftet mellem Helle og Mikael?

Løsningsvejledning til opgave nr. 2

1. Formueordningen
Ægtepagten betyder, at der på separationsskiftet er brøkdelssæreje (aftrapningssæreje) kombineret med arv, som er særeje. Da ægtefællerne har været gift i mere end 10 år, er ½ af brøkdelssærejet fælleseje og ½ særeje. Mikaels arv i form af sommerhuset er særeje.

Familieret 2003, s. 370 og 376.

2. Pensionsordningerne
Begge pensionsordninger er omfattet af RVL § 16 b, stk. 1, da de begge er rimelige, og de kan derfor udtages forlods. Helles er en sædvanlig ordning. Det er Mikaels formentlig også, og da Mikaels ordning endvidere er mindre end Helles, er den rimelig.

Familieretlig materialesamling 2007, s. 35, 37, 38 og særlig s. 39.

3. Erstatningen for svie og smerte
Helle kan forlods udtage erstatningen, jf. EAL § 18, stk. 2. Det er imidlertid alene selve erstatningsbeløbet på 40.000 kr., hun kan udtage forlods. Aktierne indgår i bodelingen.

Familieret 2003, s. 558-560.

4. Moderniseringen af sommerhuset – RVL § 23, stk. 2
Mikael har anvendt 400.000 kr. af sine brøkdelssærejemidler til forbedring af sit særeje. Fællesejenettotabet er på skiftetidspunktet ½ af 400.000 kr., altså 200.000 kr. Helle har derfor et vederlagskrav på 200.000 kr., jf. RVL § 23, stk. 2. Det afgørende er tabet på skiftets tidspunkt, fordi formålet med vederlagskrav er at stille ægtefællen, som om dispositionen ikke var foretaget.

Familieret 2003, s. 430 og 629-632.

5. Helles formue
Bortset fra pensionsordningen er Helles brøkdelssærejeformue 1,8 mio. kr. Pensionsordningen udtages som nævnt under punkt 2 forlods, og medtages ikke i opgørelsen. De 40.000 kr. fra erstatningen indgår heller ikke i ligedelingen. Resten skal for halvdelens vedkommende indgå, dvs. ½ af 1.760.000 kr. = 880.000 kr.

6. Mikaels formue
Af Mikaels 2,8 mio. kr. er sommerhuset til en 1,2 mio. kr., som nævnt under punkt 1, særeje, og 600.000 kr. er en pensionsordning, som kan udtages forlods. Den resterende 1 mio. kr. er brøkdelssæreje, hvoraf ½ – 500.000 kr. – er fælleseje, der indgår i delingen.

7. Bodelingen
Helles 880.000 kr. og Mikaels 500.000 kr. skal altså indgå i ligedelingen.

Bodeling:	Helle	Mikael
Til ligedeling	880.000 kr.	500.000 kr.
Boslodsberegning:		
Helle forlods § 23, 1	200.000 kr.	
Rest til ligedeling 1.180		
(880 + 500 ÷ 200)	590.000 kr.	590.000 kr.
Boslodder	790.000 kr.	590.000 kr.

Helles boslodstilsvar er derfor 90.000 kr. (880.000 kr. ÷ 790.000 kr.).

Familieret 2003, s. 341, 627 og 630.

8. Udtagelse af sommerhuset og villaen
Sommerhuset er særeje og dermed ikke omfattet af FSKL § 70 a, hvorfor Mikael får det.

Villaen er omfattet af principperne i FSKL § 70 a, da en brøkdel heraf er fælleseje. Da villaen er i sameje, har ingen af ægtefællerne fortrinsret efter stk. 2, 1. pkt. Ifølge princippet i stk. 2, 2. pkt., nr. 1, kan den ene ægtefælle få den andens andel af villaen udlagt, såfremt boligen skønnes at være af den væsentligste betydning for denne ægtefælle af hensyn til *hjemmets* opretholdelse. Det vil betyde, at Helle får villaen udlagt, da hun har et hjemmeboende barn på ca. 12 år. (Villaen falder ikke ind under nr. 3).

Familieret 2003, s. 644-646.

9. Fies 4 mio. kr. samt arven efter Dea
Fie efterlod sig to børn, idet Dea overlevede sin mor, jf. AL § 94, stk. 1 (= AL-1964 § 5, stk. 1). Testamentet må antages at hvile på den forudsætning, at Dea som Camilla skal have midler til sin uddannelse. Det må derfor anses for bortfaldet på grund af bristende forudsætninger, da Dea dør umiddelbart efter Fie, jf. AL § 77, stk. 1, nr. 2, der lovfæster tidligere praksis. Opretholdt man testamentet, ville det medføre, at Mikael fik halvdelen af de 100.000 kr. Deas dødsbo og Camilla skal derfor ligedele de 4 mio. kr., jf. AL § 1, stk. 1.

Deas 2 mio. kr. skal tilfalde forældrelinien, dvs. Mikael arver halvdelen, altså 1 mio. kr., jf. AL § 2, stk. 1, og den anden halvdel arver Camilla, som er indtrådt i Fies andel, jf. AL § 2, stk. 2.

Da Mikaels arv falder efter skæringsdagen – separationens dato – er arven skiftet uvedkommende.

Familieret 2003, s. 583.
Arveret 2008, s. 38-41 og 187 ff.
Arveret 2004, s. 11 f., 13 og 162.