



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Emilia Thorvinger

Testamente  
- tolkning och förändringsbehov

Examensarbete  
20 poäng

Handledare: Jur.dr. Eva Ryrstedt

Familjerätt

Termin 9

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Inledande kommentarer och syfte	4
1.2 Metod och material	5
1.3 Avgränsning och disposition	5
<b>2 HISTORIK</b>	<b>7</b>
2.1 Ursprung	7
2.2 Sveriges utveckling	7
2.3 Kommentarer	10
<b>3 ALLMÄNNA REGLER</b>	<b>11</b>
3.1 Kapacitet att upprätta och taga testamente	11
3.1.1 Upprättande av testamente	11
3.1.2 Rätt att taga testamente	12
3.1.3 Några kommentarer	13
3.2 Form och innebörd av förordnande	14
3.2.1 Legat, universellt förordnande och ändamålsbestämmelse	14
3.2.2 Innebörd av förordnande	15
3.2.2.1 Allmänt	15
3.2.2.2 Full äganderätt	15
3.2.2.3 Fri förfoganderätt	15
3.2.2.4 Successiva legat	16
3.2.2.5 Nyttjanderätt	17
3.2.2.6 Avkomsträtt	18
3.3 Upprättande och återkallelse	18
3.3.1 Upprättande av ordinärt testamente	18
3.3.1.1 Skriftligt	18
3.3.1.2 Vittnen	19
3.3.1.3 Offentliga testamente	21
3.3.2 Upprättande av nödfallstestamente	21
3.3.2.1 Allmänt	21
3.3.2.2 Muntligt testamente	22
3.3.2.3 Holografiskt testamente	23
3.3.3 Återkallelse och ändring	24
3.4 Ogiltighet	27

3.4.1	Behörighet och form	27
3.4.2	Psykisk störning	27
3.4.3	Tvång, svek och villfarelse	28
3.4.3.1	Obehörig påverkan	28
3.4.3.2	Motivvillfarelse	29
3.4.3.3	Bristande förutsättningar	30
3.4.4	Klandertalan och delgivning	31
<b>3.5</b>	<b>Förverkande och preskription</b>	<b>32</b>
3.5.1	Förverkande	32
3.5.2	Preskription	34
<b>4</b>	<b>TOLKNING</b>	<b>35</b>
<b>4.1</b>	<b>Inledning</b>	<b>35</b>
<b>4.2</b>	<b>Huvudregel</b>	<b>36</b>
<b>4.3</b>	<b>Särskilda tolkningsregler</b>	<b>38</b>
4.3.1	Enligt lag	38
4.3.1.1	Inledning	38
4.3.1.2	Legat	38
4.3.1.3	Arvingar träder in	40
4.3.1.4	Accrescens	41
4.3.1.5	Äktenskapsskillnad	42
4.3.1.6	Laglottskränkning och basbeloppsregeln	43
4.3.2	Praxis	44
4.3.2.1	Allmänt	44
4.3.2.2	Större egendom än vid upprättandet	45
4.3.2.3	Förordnande om legal fördelning	45
4.3.2.4	Val mellan två lösningar	46
<b>5</b>	<b>ANALYS</b>	<b>47</b>
<b>5.1</b>	<b>Tolkning av testamente</b>	<b>47</b>
<b>5.2</b>	<b>Begränsningar i testationsfriheten</b>	<b>49</b>
<b>5.3</b>	<b>Förändringsbehov i gällande rätt</b>	<b>50</b>
<b>5.4</b>	<b>Framtiden</b>	<b>51</b>
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>53</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>54</b>

# Sammanfattning

Detta arbete behandlar testamentsrättens utformning, begränsningar i testationsfriheten och hur testamente skall tolkas. Tyngdpunkten ligger på reglerna om tolkning av testamente, samt på att analysera om det finns några föråldrade regler som behöver förändras för att passa in i dagens samhälle. Jag redogör allmänt för testamentsrätten, d.v.s. behörighetsregler, regler om hur testamente skall upprättas, ogiltighetsregler mm, för att sedan gå in och redogöra för huvudprincipen inom testamentstolkning. Denna huvudprincip stadgar att testators vilja är det avgörande vid en tolkning. Kan inte testators vilja fås fram finns det vissa presumtionsregler som lagstiftaren valt att sätta in till hjälp för tolkningen. Dessa presumtionsregler skall vara baserade på vad en allmängiltig testator tycker i en sådan situation. I analysen kommer jag fram till att jag tycker att det är viktigt att lagstiftaren utformar tolkningspresumtioner inom testamentsrätten med stor försiktighet, eftersom det annars kan innebära en kränkning av både den individuella äganderätten och testators vilja. Vidare anser jag att det är viktigt att presumtionsregler bara skall finnas för väldigt allmänna stadganden, och resten av tolkningen skall helt lämnas över till rättstillämpningen att utforma.

Jag frågar mig också i analysen om ett förordnande till styvbarn skall anses överksamt i samband med äktenskapsskillnad mellan förälder och styvförälder, eftersom förälderns förordnande presumeras ha blivit överksamt. Jag diskuterar också om införandet av så kallade offentliga testamenten kanske skulle kunna bidra till att underlätta tolkningen av testamente i det enskilda fallet, eftersom hjälp av någon sakkunnig person kanske kan reda ut de eventuella tvetydigheter som kan finnas.

I analysen diskuterar jag också de ändringar som jag tycker skall göras för att testamentsrätten skall passa bättre in i tiden. Jag tycker att en sambo generellt, precis som make, skall anses vara jävig i förhållande till ett förordnande som den andre sambon upprättar. I vissa fall kan det finnas skäl att skilja på ett äktenskap och ett samboförhållande, men denna situation är inte en av dem. Vidare anser jag att ett maskinskrivet testamente bör godtas även som ett giltigt holografiskt testamente. Med tanke på hur dagens samhälle ser ut med datoranvändning, borde man även kunna anse att ett maskinskrivet holografiskt testamente kan vara giltigt, under förutsättning att testator själv har undertecknat det.

Det finns idag fyra stycken begränsningar i testationsfriheten. Den första är att testator inte med giltig verkan kan testamentera bort egendom som han bara innehar med fri förfoganderätt. Den andra är att testator inte med giltig verkan kan testamentera bort egendom som testator själv fått genom testamente, om det tidigare testamentet innehöll några föreskrifter om vad som skall hända med egendomen efter testamentstagarens död. Den tredje är att testator inte med giltig verkan kan testamentera bort sin egendom så att

bröstarvinges rätt till laglott kränks, om bröstarvinge motsätter sig det. Den fjärde begränsningen är att testator inte med giltig verkan kan testamentera bort egendom så att makes rätt enligt basbeloppsregeln kränks.

Inför framtiden tror jag att barns rätt till laglott och makes rätt till basbeloppsregeln kanske alltmer kommer att förlora betydelse, och därmed då också tas bort som begränsningar i testationsfriheten. Att det skulle bli på det sättet grundar jag på att människor blir mer och mer ekonomiskt självständiga i förhållande till slakten och maken eftersom i princip alla människor oberoende av kön arbetar idag och kan försörja sig själv, och därmed inte i lika stor utsträckning vara beroende av familj och släkt. Därför blir det då naturligt att dessa skyddsregler med tiden förlorar i betydelse, för att kanske sedan försvinna helt.

# Förkortningar

Avtalslagen	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
FB	Föräldrabalken
HD	Högsta domstolen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
RB	Rättegångsbalken
RH	Rättsfall från Hovrätterna
Sambolagen	Lag (1987:232) om sambors gemensamma hem
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TL	Testamentslagen (1930:104)
ÄB	Ärvdabalken
ÄktB	Äktenskapsbalken

# 1 Inledning

## 1.1 Inledande kommentarer och syfte

Testamentsrätten är ur ett personligt perspektiv ett väldigt viktigt rättsområde. Möjligheten att kunna upprätta ett testamente, och därmed bestämma över sin egendom även efter sin död, är en rättighet för en människa och följer av den individuella äganderätten. Det är därför viktigt att testamentsrätten och reglerna är utformade på ett sådant sätt att människor fritt kan bestämma över sina tillgångar, utan att riskera att deras uttalanden och förordnanden skall bli feltolkade att betyda något som testator inte alls avsett som sin sista vilja. Emellertid kan testators vilja inte fullt ut tillgodoses i alla fall, eftersom det finns personer som man idag anser skall ha rätt till en del av testators egendom på grund av den relation som de har till testator. Testationsfriheten är därför inte fullständig idag. Make och bröstarvingar garanteras viss egendom eftersom de anses ha en rätt till ett visst skydd. Samhället har alltså satt vissa gränser för hur mycket av sin egendom testator får testamentera bort, och eftersom samhället genom detta redan har valt att begränsa friheten är det extra viktigt att man vid tolkningen av ett testamente inte inskränker denna frihet ytterligare. Tolkningen måste ske med stor försiktighet eftersom en feltolkning av testators vilja faktiskt kränker testators integritet och hans rätt till fritt ägande och de rättverkningar som följer av det.

Mitt syfte med detta arbete är att redogöra för utformningen av testamentsrätten, och speciellt för hur reglerna om tolkning av testamente ser ut. Hur mycket får en person egentligen bestämma över sin egendom och vad begränsar honom? En frågeställning blir då hur tolkningen av testamente går till, hur tolkningsfrågorna är reglerade och om presumptionsreglerna angående tolkning i 11 kapitlet i ÄB är av godo för testator.

Vidare har testamentsrätten inte genomgått några genomgripande förändringar sedan 1930 års testamentslag, som i sin tur till stor del bygger på regler från 1734 års lag. Detta kan tyckas märkligt eftersom dagens samhälle ser helt annorlunda ut gentemot vad det gjorde då. En frågeställning som följer på detta blir då om det därför finns något behov av att göra förändringar i dagens gällande testamentsrätt i ärvdabalken, just med tanke på den stora utveckling som skett. Idag finns det ingen omfattande diskussion om testamentsrätt trots de stora förändringarna som faktiskt har skett i samhället, speciellt vad gäller familjens utformning och försörjning.

## 1.2 Metod och material

Jag har i huvudsak använt mig av en deskriptiv metod i detta arbete. Det använda materialet är av blandad karaktär. Jag har använt förarbeten, lagtext, praxis i form av rättsfall och doktrin i form av böcker och artiklar i tidskrifter. Vad gäller förarbeten har jag främst använt mig av dem som hör till den gamla testamentslagen, eftersom förarbetena till ärvdabalken är mycket kortfattade och ofta hänvisar till de äldre. Det måste också sägas att materialet, speciellt doktrinen, är relativt begränsat, eftersom testamentsrätten, som ovan sagts, inte har genomgått några genomgripande förändringar på väldigt lång tid, utan i princip har sett likadan ut. Vad gäller forskningsläget äger för närvarande inte någon diskussion rum, och det är inte många personer som har skrivit om testamentsrätt. De viktigaste materiella verken är idag Anders Agell med sin bok "Testamentsrätt", som bygger på Åke Malmströms bok "Successionsrätt II", och Gösta Walins kommentar till Ärvdabalken. Dessa böcker har jag till stor del använt som bakgrundsmaterial till arbetet.

## 1.3 Avgränsning och disposition

Jag har valt att avgränsa studien, eftersom arbetet annars skulle bli för allmänt hållet. Jag har valt bort de regler som reglerar makars inbördes testamente, fideikommiss, förmånstagarförordnande, arvsavtal och internationella konventioner. De områdena är så stora i sig att arbeten skulle kunna skrivas om många av dem. Jag har också försökt att undvika att ta med rent arvsrättsliga regler, utom där det är nödvändigt för framställningen. Jag har valt att avgränsa mig tidsmässigt till nu gällande regler, förutom en kort inledande historik och de jämförelser som blir nödvändiga för resonemanget. Jag har vidare valt bort att behandla andra länders utformning av sin testamentsrätt och principerna om dess tolkning, och därmed görs ej heller en komparation, utan jag håller mig till den svenska rätten och en analys av den. Någon enstaka jämförelse kan dock förekomma.

Min disposition består av att jag efter en kort sammanfattning inleder med att i detta första kapitel bl.a. ange mitt syfte och den metod jag har valt att använda. Det andra kapitlet behandlar lite kort grundläggande historik, för att få lite bakgrundsinformation inom testamentsrätten, med en början i den romerska rätten och framåt för att sedan hamna i den svenska rätten och kort om dess utveckling. Det tredje kapitlet innehåller de allmänna reglerna inom den nu gällande testamentsrätten, t.ex. behörighetsregler, formkrav, ogiltighetsregler, regler om förverkande, preskription, återkallelse och regler om klander. Det fjärde kapitlet behandlar de olika typer av tolkningsregler som finns, och inleds med en kort allmän inledning för att sedan gå över till att redogöra för huvudprincipen inom testamentstolkning. Sedan redogörs för de presumtionsregler som lagstiftaren velat uppställa för underlättande av tolkning när huvudregeln inte kan tillämpas. Sist redogörs för de



tolkningsregler som kommit fram genom praxis och inte finns stadgade i ÄB. Det femte och avslutande kapitlet innehåller min huvudsakliga analys, men en del tankegångar finns också insprängda i den löpande texten eftersom de har sin naturliga plats i samband med den deskriptiva delen.

## 2 Historik

### 2.1 Ursprung

Den romerska rätten innehöll ett mera utvecklat testamentsinstitut än någon annan äldre rättsordning.<sup>1</sup> Den romerska testamentsrätten började troligen utvecklas redan på 200- eller 300- talet e. Kr, och var mycket omfattande.<sup>2</sup> Den gav en nästan oinskränkt rättighet för alla fria romerska medborgare att välja vem de ville testamentera sin egendom till. Den enda inskränkningen var i princip rätten till laglott.<sup>3</sup> Testamentsinstitutet blev med tiden det huvudsakliga sättet för succession i Romarriket, trots att det fanns en legal arvsordning som grundade sig på familjegemenskapen. Att testationsfriheten var så omfattande och vann stort gehör, hade bl.a. sin grund i familjefaderns, pater familias, oinskränkta makt över sin egendom och sin familj. En annan av grundledningarna till den romerska testamentsrätts utveckling var troligen att man ville förhindra att en förmögenhet blev uppdelad på för många arvingar och därmed splittrades i obetydliga delar.<sup>4</sup>

Kyrkan och den kanoniska rätten influerades av den romerska rätten och tog upp testamentsrätten som en del i sin rättsordning.<sup>5</sup> Den kanoniska rätten fortsatte dock att utveckla institutet eftersom den fortfarande var en levande rättsordning till skillnad ifrån den romerska rätten. Kyrkan ansåg dock att testationsfrihet i princip bara var en frihet att testamentera egendom till kyrkan och andra fromma ändamål, så kallade piae causae. Den kanoniska rätten hade alltså en viss testationsfrihet, dock också denna med inskränkande regler för laglott till avkomma.<sup>6</sup> Att kyrkan var den institution som förespråkade testamente hade huvudsakligen ett ekonomiskt syfte, här fanns ju nämligen ett tillfälle för kyrkan att skaffa sig mer tillgångar.<sup>7</sup>

### 2.2 Sveriges utveckling

Testamentsinstitutet började utvecklas i Sverige på 1200- talet, genom kyrkans hjälp.<sup>8</sup> Sverige var vid den tiden starkt präglad av det så kallade ättesamhället. I ättesamhället sattes ätten, släkten, högre än den enskilde individen, även inkluderat familjefadern.<sup>9</sup> En familjefader hade enligt

---

<sup>1</sup> Olivecrona K., ”Testamentsrätten”, 2 uppl., Uppsala, 1898, s. 29.

<sup>2</sup> Tamm Ditlev, ”Romersk rätt och europeisk rättsutveckling”, Stockholm, 2001, s. 223.

<sup>3</sup> Agell Anders, ”Testamentsrätt”, 2 uppl., Uppsala, 1999, s. 16.

<sup>4</sup> Tamm a.a., s. 223.

<sup>5</sup> Tamm a.a., s. 273- 274.

<sup>6</sup> Hafström Gerard, ”Den svenska familjerättens historia”, 9 uppl., Lund, 1978, s. 129.

<sup>7</sup> Agell a.a., s. 17.

<sup>8</sup> Hafström a.a., s. 129.

<sup>9</sup> Olivecrona a.a., s. 58.

romersk rätt mer makt än motsvarande enligt svensk rätt. Konsekvensen av ättensamhället var att all egendom i princip ansågs vara knuten till ätten, och testationsfriheten var då inte naturlig i detta tankesätt.<sup>10</sup> Individens rätt ställdes alltså mot ättens rätt, och i de äldre lagarna i Sverige var ätten den starkare, och därmed den som hade företräde till egendomen framför individen. Detta synsätt började så småningom mjukas upp, och testamentet började erkännas som en rättighet för den enskilde individen. Men till en början var denna rättighet fortfarande mer utformad som ett undantag till huvudregeln att ättens intresse gick före individens.<sup>11</sup> Eftersom reglerna sågs mer som ett undantag skulle reglerna rörande testationsfrihet ej tolkas extensivt, utan snarare restriktivt.

Eftersom testamentsinstitutet i Sverige utvecklades med kyrkans hjälp var det från början svårt att skilja testamentet från de s.k. själågåvorna. En själågåva var en gåva som gavs till kyrkan strax innan ens dödsfall, för att visa sin gudstro.<sup>12</sup> Men med tiden uppstod allt större skillnader emellan dessa institut och en åtskillnad var möjlig.

Landslagarna innehöll från början inte bestämmelser om testamente, utan dessa återfanns istället i de olika landskapslagarna. Det var därför naturligt att testamentsinstitutet skiljde sig åt i de olika landskapslagarna.<sup>13</sup>

Den äldsta testamentsregleringen i svensk rätt fanns i äldre Västgötalagen. Där stadgades det att ingen egendom fick ges bort på dödsbädden utan arvingarnas samtycke. Undantaget från detta, var att kyrkan ej kunde förhindras från att få arv.<sup>14</sup> Både Västgötalagen och Östgötalagen utvecklade sig mot testamentsregler som baserade sig på det s.k. huvudlottsystemet.<sup>15</sup> Detta system innebar att arvlåtaren delade sitt arv lika mellan sig själv och sina arvingar, och hade sedan rätt att fritt testamentera bort den del som han själv hade fått. Svealagarna använde sig istället av ett så kallat arvejordssystem.<sup>16</sup> Arvejordssystemet innebar att all egendom utöver 9/10 av arvejorden kunde testamenteras bort till kyrkan, utan arvingarnas medgivande. Vilde arvlåtaren testamentera till någon annan än kyrkan, så krävdes alltid arvingarnas samtycke.

På 1300-talet inleddes arbetet med att försöka ersätta landskapslagarnas regler med en gemensam landslag. Men på grund av motsättningarna mellan de som förespråkade utökad arvsrätt för kyrkan och de som förespråkade motsatsen, saknade Magnus Erikssons landslag regler om testamente.<sup>17</sup> De olika landskapslagarna fortsatte därför att tillämpas på landsbygden, men så

---

<sup>10</sup> Agell a.a., s. 17.

<sup>11</sup> Olivecrona a.a., s. 58-59.

<sup>12</sup> Agell a.a., s. 17.

<sup>13</sup> Agell a.a., s. 17.

<sup>14</sup> Hafström a.a., s. 129.

<sup>15</sup> Hafström a.a., s. 129-130.

<sup>16</sup> Inger Göran, "Svensk rättshistoria", 3 uppl., Stockholm, 1986, s. 34.

<sup>17</sup> Hafström a.a., s. 130.

småningom enades man i landet om att använda sig av reglerna i Upplandslagens kyrkobalk, som baserade sig på ett arvejordssystem.

I städerna gällde dock helt andra regler än på landsbygden. Dessa regler fanns stadgade i Magnus Erikssons stadslag.<sup>18</sup> I dessa regler gjorde man ingen skillnad på om egendomen skulle ges till kyrkan eller till någon annan. Dessutom baserades arvsrätten på det s.k. laglottssystemet. Detta innebar att arvlåtaren ej fick testamentera bort mer än 1/10 av sin egendom om han hade barn, och ej mer än 1/3 om han inte hade barn, men andra svenska arvingar.

På 1600-talet trädde en del större förändringar i testamentsinstitutet i kraft.<sup>19</sup> Förändringen av ekonomin i samhället och de stora krigen gjorde att detta rättsområde behövde förnyas. Hovrätterna i Sverige var vid denna tid helt nyinrättade och deltog i förändringsprocessen genom sin praxis, och så småningom kom en förordning, 1686 års testamentsstadga.<sup>20</sup> Denna stadga behöll skillnaden mellan stads- och landsrätt. Stadsrätten skulle även i fortsättningen tolkas enligt Magnus Erikssons stadslag, och landsrätten enligt Upplandslagens kyrkobalk i kombination med delar ur Kristoffers landslag.<sup>21</sup> Vidare fanns det en del nya regler i stadgan. Bl.a. hade bara en myndig man förmågan att upprätta testamente helt och fullt, medan en hustru, om mannen samtyckte, fick testamentera bort sin giftorättsdel och sin enskilda egendom. Vägrade mannen samtycke kunde domstol pröva saken. Vad gäller formen för testamente stadgades att två eller tre vittnen borde användas, och detta speciellt vid muntliga testamenten, men det förelåg inget formkrav.

Nästa förändring i testamentsrätten kom i 1734 års lag där det fanns tre kapitel med regler för testamente.<sup>22</sup> I lagen bibehöll man fortfarande skillnaden i landsrätt och stadsrätt och man införde strängare regler mot att testamentera bort arvejord. Dessa regler var dock för gammalmodiga för att gälla länge till. Redan 1762 kom en ny förordning som på många sätt jämnade ut skillnaden mellan lands- och stadsrätt.<sup>23</sup>

1857 ersattes det gamla arvejordssystemet med det nu gällande laglottssystemet i en ny förordning.<sup>24</sup> Förordningen tog också bort de sista kvarvarande skillnaderna mellan lands- och stadsrätt.

Testamentslagen från 1930 ersatte den gamla regleringen. I förarbetena betonades dock att lagen inte innebar några genomgripande förändringar,

---

<sup>18</sup> Hafström a.a., s. 131.

<sup>19</sup> Agell a.a., s. 18.

<sup>20</sup> Agell a.a., s. 18 och Inger a.a., s. 96.

<sup>21</sup> Inger a.a., s. 96.

<sup>22</sup> Hafström a.a., s. 133.

<sup>23</sup> Inger a.a., s. 146.

<sup>24</sup> Hafström a.a., s. 134.

och laglottssystemet fastslogs åter igen gälla.<sup>25</sup> Lagen var baserad på de gamla reglerna och praxis, och kom i princip bara med förtydliganden. I lagen stadgades bl.a. att testators vilja skulle vara det som tillmättes störst vikt vid testamentstolkning, och testationsfriheten för individen betonades starkt.<sup>26</sup>

Efter 1930 års Testamentslag kom Ärvdabalken år 1958. Denna balk är fortfarande gällande, även om del små ändringar har skett. Balken bygger i princip helt på 1930 års Testamentslag, och har alltså fortfarande laglottssystem som bas.<sup>27</sup>

## 2.3 Kommentarer

Utvecklingen i Sverige har alltså gått ifrån att ättens anspråk på egendom har varit starkare än individens, till att individens anspråk har blivit starkare än ättens. Laglotten finns dock än idag kvar, men ses mer som en skyddsregel för den enskilde på grund av hans intima förhållande till testator, än ättens rätt till egendom. Anledningen till att individens rätt till testationsfrihet har ökat är troligen den stora förändring som skett i samhällets struktur och system. Samhället idag är mycket mer individbetonat och individerna mer jämställda och självständiga än förr. Förr var man mer tvungen att lita till ätten för att kunna klara sitt dagliga liv, och detta speciellt om man inte hade förmågan att arbeta förtjäna sitt uppehälle. Ätten var det sociala skyddsnätet för individen på ett helt annat sätt än idag, då samhället istället har ett mycket mer utvecklat system för att människor som behöver hjälp av något slag skall kunna försörja sig, även om familjen fortfarande inom vissa områden är ekonomiskt beroende av varandra.

---

<sup>25</sup> SOU 1929:22, s. 69.

<sup>26</sup> Agell a.a., s. 19.

<sup>27</sup> Agell a.a., s. 19.

# 3 Allmänna regler

## 3.1 Kapacitet att upprätta och taga testamente

### 3.1.1 Upprättande av testamente

Enligt ÄB 9:1 gäller som huvudregel att den som fyllt 18 år får upprätta sitt testamente. Med andra ord kan det sägas att den som har fyllt 18 år har testationshabilitet.<sup>28</sup> I andra meningen i samma paragraf finns emellertid två undantagsregler från denna huvudregel. Det första undantaget är att en person som är eller har varit gift kan upprätta testamente även om personen ej fyllt 18 år, och det andra undantaget är att den som fyllt 16 år har rätt att upprätta ett testamente som rör sådan egendom som han själv får råda över. Med egendom som han själv får råda över menas sådan egendom som han själv har arbetat ihop efter fyllda 16 år, (FB 9:3), samt sådan egendom som han t.ex. genom gåva eller testamente fått med villkor att han själv skall få råda över det, (FB 9:4).<sup>29</sup> Att undantag för gifta eller tidigare gifta personer gjorts beror dels på att lagstiftaren inte velat diskriminera de underåriga ogifta paren gentemot de som uppnått 18 års ålder, och dels på att äktenskapet i sig självt medför ett antal rättsverkningar som i sig är lika långtgående som testationshabilitetens rättsverkningar.<sup>30</sup> Dessutom skulle det i de fall där bara den ena maken är under 18 år få orimliga konsekvenser. Att testationshabiliteten kvarstår även efter en skilsmässa beror på att man anser att när en person en gång har fått testationshabilitet är det inte logiskt att den fråntas honom.<sup>31</sup> Det skulle ju innebära att det testamentet som upprättades under äktenskapet skulle kunna vara gällande tills testator fyller 18 år, utan någon möjlighet att ändra eller återkalla det, eftersom reglerna om upprättande av testamente även gäller vid ett återkallande av detsamma.<sup>32</sup>

Ett testamente är en strikt personlig rättshandling och kan endast upprättas av testator själv, och därmed kan inte testator lämna fullmakt till någon annan att upprätta det åt honom genom ett så kallat blanco-testamente.<sup>33</sup> Detta skall inte blandas ihop med situationen att testator lämnar uppdrag åt någon att göra utkast på testamente åt honom, eftersom det uppdraget inte innefattar ett blanco godkännande, utan kräver testators godkännande efter upprättandet.

---

<sup>28</sup> Walin Gösta, ”Kommentar till ärvdabalken, del 1, arv och testamente”, 5 uppl., Kristianstad, 2000, s. 204.

<sup>29</sup> Agell a.a., s. 22.

<sup>30</sup> Kaariniemi Jari, ”Testamente, formkrav och testationsbehörighet”, Stockholm, 1992, s. 23-25.

<sup>31</sup> Walin a. a., s. 206.

<sup>32</sup> Agell a. a., s. 22.

<sup>33</sup> Kaariniemi a. a., s. 21-22.

Testator kan dock i ett flertal fall ha testationshabilitet, men trots det verkställs inte testamentet, eller verkställs inte exakt som testator utformat det. Så är fallet t.ex. när testamentet kränker bröstarvinges laglottsanspråk eller makes rätt enligt basbeloppsregeln, men också i de fall där testator förordnar egendom till olagliga eller osedliga syften. Detta senare exempel saknar reglering i ÄB, utan gäller enligt allmänna rättsgrundsatser.<sup>34</sup>

En person kan ha testationshabilitet trots att han står under förvaltarekap, eftersom de begreppen inte är direkt kopplade till varandra.<sup>35</sup> Är förvaltarekapet grundat på psykiska omständigheter, kan emellertid testamentet bli ogiltigt efter en klandertalan enligt ÄB 13:2. (Se vidare nedan).

### 3.1.2 Rätt att taga testamente

Vad gäller rätten att taga testamente återfinns regler angående det i ÄB 9:2-3. Huvudregeln är att i princip varje fysisk eller juridisk person har rätt att taga testamente.<sup>36</sup> Lagstiftaren har dock velat begränsa testators rätt att binda egendom längre än den tid under vilken man kan se verkningarna av testamentet. (Detta är kopplat till det gamla fideikommissinstitutet, som jag inte närmare kommer att gå in på). ÄB 9:2 1 st begränsar därför rätten att taga testamente till dem som är födda vid testators död, eller de som är avlade vid dödsfallet, men senare föds vid liv.

9:2 2 st innehåller en undantagsregel som utvidgar rätten att taga testamente till att även omfatta blivande arvingar till någon testamentstagare enligt huvudregeln. Undantaget innefattar också att någon skillnad mellan syskon som inte var födda eller avlade innan testators dödsfall ej får göras. Detta andra stycke kan t.ex. bli aktuellt i situationer där testator vill testamentera till sina barnbarn, där inte alla är födda eller avlade före testators dödsfall.<sup>37</sup> Testator kan alltså då testamentera till barnbarn, men får inte göra någon skillnad mellan syskonskaror bland barnbarnen.

Ifall testator har upprättat ett förordnande som strider mot ÄB 9:2 2st, d.v.s. ifall testator har försökt förordna om egendomen för en längre tid än vad där stadgas vara det tillåtna, blir det en tolkningsfråga om hela testamentet skall anses vara overksam eller ifall förordnandet skall ändras och omtolkas till att vara inom den tillåtna gränsen.<sup>38</sup> Denna tolkning beror på testators vilja, som jag redogör närmare för nedan i kapitel 4.

---

<sup>34</sup> Walin a. a., s. 204-205.

<sup>35</sup> Jfr. Kaariniemi a. a., s. 27-28.

<sup>36</sup> Agell a. a., s. 22-23.

<sup>37</sup> Agell a. a., s. 22-23.

<sup>38</sup> Agell a. a., s. 26.

ÄB 9:3 innehåller bestämmelser om rätten för utländska medborgare att taga testamente. Bestämmelsen hänvisar till ÄB 1:3, som stadgar att utlänning får taga arv precis som svensk medborgare. Den andra meningen i denna paragraf stadgar emellertid att regeringen kan göra inskränkningar i denna rättighet om en svensk medborgare i det landet har inskränkningar enligt den där gällande lagen. Denna princip kallas retorsionsprincipen.<sup>39</sup>

ÄB har inga regler som begränsar juridiska personers rätt till att taga arv. ÄB 9:3 om utländska medborgare skall dock tillämpas analogt på utländska juridiska personer.<sup>40</sup>

I vissa förordnanden finns ingen person som kan urskiljas som testamentstagare, utan förordnandet kan stadga att en viss önskan skall fullgöras.<sup>41</sup> Testamentet innehåller då en så kallad ändamålsbestämmelse, som jag kommer att redogöra närmare för nedan.

### 3.1.3 Några kommentarer

Reglerna om behörighet att upprätta ett testamente, framstår som helt naturliga och rimliga. Det som kan ifrågasättas är att testationshabilitet kan uppnås genom ett giftermål, men inte genom att man t.ex. skaffar barn, som är en minst lika stor förändring i personligt hänseende som ett giftermål är, och som kanske är vanligare i dagens samhälle än giftermål. I många fall har kanske inte detta någon stor betydelse, eftersom barnet ändå legalt ärver sina föräldrar, men föräldrarna kanske skulle vilja utforma arvet på ett annorlunda sätt än på det legala sättet. Dessutom har ett barns födelse större verkningar än ingående av äktenskap eftersom det senare går att upplösa, men i princip inte det tidigare.

Att testamente inte kan upprättas efter blanco-fullmakt är inget som är orimligt just med tanke på testamentets personliga karaktär. Svåra bevisfrågor skulle kunna uppkomma ifall sådana fullmakter var tillåtna.

Vad gäller rätten att taga testamente har jag inte kunnat hitta något resonemang om eventuella funderingar kring provrörsbefruktning och liknande, som på senare år har genomgått en stor teknisk utveckling. Eftersom rätten att taga testamente är begränsad till att gälla de grupper som jag ovan redogjort för, och därmed inte provrörsbefruktning, kan man fråga sig om det finns någon situation som blir oreglerad i dessa sammanhang. T.ex. uppkommer frågan när barnet kan anses vara avlat i en sådan process.

---

<sup>39</sup> Agell a. a., s. 27.

<sup>40</sup> Agell a. a., s. 27.

<sup>41</sup> Agell a. a., s. 22-23.



## 3.2 Form och innebörd av förordnande

### 3.2.1 Legat, universellt förordnande och ändamålsbestämmelse

ÄB 11:10 stadgar att det kan finnas två olika typer av förordnanden i ett testamente, legat och universella förordnanden.<sup>42</sup> Första stycket i paragrafen definierar legat som en särskild i testamente given förmån. Detta kan t.ex. vara en viss sak eller viss summa pengar eller en nyttjanderätt till någonting. Andra stycket definierar universell testamentstagare som den som testator satt i arvinges ställe genom att tillerkänna honom kvarlåtenskapen i dess helhet, viss del eller överskott av kvarlåtenskapen. Med överskott menas den del som är kvar sedan de som blev förordnade ett legat har fått sitt.<sup>43</sup> En universell testamentstagare jämställs alltså med en arvinge till skillnad från en legatarie, och är därmed också dödsbodelägare och skall vara med vid arvsskifte enligt ÄB 23:1. En legatarie skall inte vara med i ett arvsskifte, och har därmed rätt att få ut sitt legat innan skiftet sker enligt ÄB 22:1. Det är själva innehållet i förordnandet och inte hur testator klassificerar det som har betydelse för vilken kategori förordnandet går in under.<sup>44</sup>

En typ av förordnande som skiljer sig från legat och universella förordnanden är så kallade ändamålsbestämmelser. Lagregeln finns i ÄB 11:9. En ändamålsbestämmelse lägger en skyldighet på antingen testamentstagare eller dödsboet att uppfylla ett visst ändamål.<sup>45</sup> Skyldigheten motsvaras inte av någon rättighet för något annat rättssubjekt, utan riktar sig t.ex. till allmänheten eller någon annan obestämd krets. Avsäger sig en testamentstagare sin rätt enligt testamentet har han heller ingen skyldighet att se till att ändamålsbestämmelsen blir uppfylld. Kan inte en ändamålsbestämmelse uppfyllas upphör skyldigheten därmed.<sup>46</sup> Resultatet av att en sådan skyldighet upphör kan bli att förordnandet som är kopplat till skyldigheten slutar att gälla. Om förordnandet skall upphöra att gälla eller inte beror helt på om förordnandet har ett så intimt samband med ändamålsbestämmelsen att testator inte skulle vilja att förordnandet utföll trots att ändamålet inte kan uppnås. Vidare får en ändamålsbestämmelse inte efterlevas om den strider mot lag, god sed eller om den endast är till för att skada eller besvära någon person.<sup>47</sup>

En ändamålsbestämmelse kan också vara villkorad.<sup>48</sup> Är bestämmelsen villkorad blir testamentstagaren troligen utan förordnande om villkoret inte

---

<sup>42</sup> Agell a. a., s. 28.

<sup>43</sup> Agell a. a., s. 28.

<sup>44</sup> Walin a. a., s. 295.

<sup>45</sup> Walin a. a., s. 289.

<sup>46</sup> Walin a. a., s. 290.

<sup>47</sup> Walin a. a., s. 290.

<sup>48</sup> Walin a. a., s. 292.

följts, eftersom själva innebörden av ordet villkor har en undermening om att det aktuella förordnandet inte skall utfalla om villkoret inte uppfylls.<sup>49</sup> Är ett villkor är omöjligt, orimligt, meningslöst eller otjänligt att uppfylla påverkar det dock inte förordnandets giltighet.

ÄB 22:7 innehåller en bestämmelse om att arvingar, universella testamentstagare, efterlevande make, arvinges avkomlingar, boutredningsman, testamentsexekutor, och i vissa fall länsstyrelsen får föra talan mot testamentstagare om en ändamålsbestämmelse inte har uppfyllts.

## **3.2.2 Innebörd av förordnande**

### **3.2.2.1 Allmänt**

Innebörden av ett testamentsförordnande kan vara olika beroende på vilken typ av förfogande eller rättighet som testamentstagaren får. Ett antal huvudtyper av begränsningar kan urskiljas, men även mellanting mellan dessa huvudtyper kan förekomma.<sup>50</sup> De olika typerna är full äganderätt, fri förfoganderätt, (samma som fri dispositionsrätt), successiva legat, nyttjanderätt och avkomsträtt. Full äganderätt är den enda typen av förfogande som inte inskränker testamentstagarens möjligheter att förfoga över egendomen på något sätt. De andra fyra huvudtyperna har större eller mindre inskränkningar knutna till sig.

### **3.2.2.2 Full äganderätt**

Full äganderätt innebär alltså att testamentstagaren får förfoga över egendomen både under sin livstid, samt att han också får testamentera bort den som han vill.<sup>51</sup> Har inte testator angett i sitt testamente att egendomen skall gå vidare till någon annan efter testamentstagaren, presumeras det att tagaren fick egendomen med full äganderätt.

### **3.2.2.3 Fri förfoganderätt**

Fri förfoganderätt betyder att testamentstagaren fritt får förfoga över den aktuella egendomen, men får dock inte förfoga över den i sitt testamente.<sup>52</sup> Egendom som innehas med fri förfoganderätt får alltså inte testamenteras

---

<sup>49</sup> Walin a. a., s. 292-294.

<sup>50</sup> Agell a. a., s. 31.

<sup>51</sup> Agell a. a., s. 32.

<sup>52</sup> Agell a. a., s. 32-33.

bort. Härvid finns alltså en begränsning i testationsfriheten. Detta eftersom testator i sitt testamente förordnat om att någon annan skall få egendomen efter den förste testamentstagaren, d.v.s. ett förordnande om sekundosuccession. Sekundosuccession brukar vanligen sättas till den förste testamentstagarens frånfälle. ÄB 3:3-4 gäller för testamentstagare på liknande sätt som den gäller för make. Detta innebär att om testamentstagaren gett bort egendom som fått med fri förfoganderätt, kan en proportionerlig lott tas ur testamentstagarens egendom och ges till sekundosuccessorerna som en ersättning för den försvunna egendomen.

Bestämmelser om fri förfoganderätt brukar vara vanligt mellan makar med inbördes testamente.<sup>53</sup> Makar har ju enligt de vanliga reglerna om arv i 3 kap. ÄB redan liknande bestämmelser om fri förfoganderätt som jag nyss nämnde. Men i vissa fall räcker bestämmelserna i 3 kap. ÄB inte till, t.ex. i situationen att den först avlidna maken har mer avlägsna släktingar som han vill skall ärva, och de släktingarna inte hade haft arvsrätt enligt de vanliga reglerna om arv. Vill då inte testator att arvingarna skall erhålla egendomen direkt med hänsyn till sin maka, men att de vid makans frånfälle skall erhålla den, är en bestämmelse om fri förfoganderätt och sekundosuccession lämplig. Andra situationer kan t.ex. vara att testator vill att bara vissa av hans legala arvingar skall ha rätt till sekundosuccession, eller att någon helt annan person än släktingar skall få egendom.<sup>54</sup> ÄB 12:1 stadgar att om testator har lämnat egendom till efterlevande make såsom arvinge eller universell testamentstagare, men med ett förordnande om sekundosuccession till annan gäller 3 kapitlet ÄB för den situationen, om inte testamentet säger annat.

Det finns flera rättsfall som rör tolkningsfrågan om ett förordnande har givits med full äganderätt eller med fri förfoganderätt. Ett exempel är NJA 1963 s.11, där makarnas testamente innehöll både otydliga och motsägelsefulla meningar, men tolkades innebära fri förfoganderätt.

#### **3.2.2.4 Successiva legat**

Successiva legat innebär att testamentstagaren har fått en viss specifik egendom eller sak med äganderätt, men som sedan skall gå vidare till en annan person som testator har bestämt.<sup>55</sup> Huvudtanken bakom denna typ av förordnande är att just den specifika egendomen skall gå vidare till nästa mottagare i princip i oförändrad form och skick. Detta innebär att den förste mottagaren av egendomen inte får förfoga som han vill med det mottagna, d.v.s. en slags inskränkt äganderätt. Emellertid kan denna typ av legat också vara en summa pengar och då måste vissa omplacerings- och

---

<sup>53</sup> Walin a. a., s. 297.

<sup>54</sup> Walin a. a., s. 297.

<sup>55</sup> Agell a. a., s. 34.

förändringsåtgärder med egendomen accepteras.<sup>56</sup> ÄB 12:10 innehåller en bestämmelse om att 12:9 skall gälla även för successiva legat. Innebörden av dessa paragrafer är att om den förste mottagaren vanvårdar egendom eller på annat sätt äventyrar den efterföljande mottagarens bästa kan egendomen sättas under förvaltning av god man. I fall den andre mottagaren avlider före den förste, får en tolkning avgöra ifall den förste legatarien får egendomen med full äganderätt, eller om förordnandet skall tolkas så att arvingarna till den andre legatarien skall träda in i hans ställe.<sup>57</sup>

### 3.2.2.5 Nyttjanderätt

Ett förordnande med bestämmelser om nyttjanderätt innebär att testamentsmottagaren får en mer begränsad rätt att förfoga över egendomen, och behöver därmed inte vara ägare till den.<sup>58</sup> Mottagaren har bara rätten att använda egendomen och få avkastningen på egendomen. Innehåller testamentet inga regler om vem som skall anses vara ägare till den aktuella egendomen, blir de legala arvingarna till testator ägare.<sup>59</sup> Men, det finns flera olika typer av nyttjanderätt som dessutom kan variera i hur stark rätten är för mottagaren. En nyttjanderätt kan förordnas både på specifika saker och hela eller delar av testators egendom, men en nyttjanderättshavare anses alltid ha fått ett legat enligt ÄB 11:10. ÄB 12:2 stadgar att 12:3-9 skall tillämpas på förordnande som innebär nyttjanderätt, om inte testator har bestämt något annat. Paragraferna är alltså dispositiva, och det är de eftersom de inte avser att skydda tredje man.<sup>60</sup> 12:3 stadgar att det är nyttjanderättshavaren som skall förvalta egendomen och få avkastningen därav. Vid förvaltningen skall ägarens bästa beaktas, och egendomen får inte blandas samman med testamentstagarens egen egendom om inte den ändamålsenliga användningen ger anledning till det. Vidare betalar nyttjanderättshavaren för kostnader som uppkommer på egendomen. Denna paragraf förpliktigar alltså nyttjanderättshavaren att på ett ordentligt sätt ta hand om, förvalta och underhålla egendomen, så att den i princip har samma värde när besittningen övergår till nästa man.<sup>61</sup> Här är det då också viktigt att egendomen inte sammanblandas med den egendom som mottagaren har som sin med full äganderätt, så att inte det blir problem vid utmätning och liknande. 12:4 stadgar att nyttjanderättshavaren får sälja lösöre, och i vissa fall lös egendom, som inte har särskilt värde för ägaren, men att hela nyttjanderätten inte får överlåtas. 12:6 stadgar att ägaren inte får sälja eller förfoga över egendomen utan nyttjanderättshavarens samtycke. 12:9 stadgar att rätten kan förordna att säkerhet skall ställas för egendomen, eller att en god man skall förvalta egendomen om nyttjanderättshavaren vanvårdar eller

---

<sup>56</sup> Walin a. a., s. 298.

<sup>57</sup> Jfr. ÄB 11:6 och Agell a.a., s. 34.

<sup>58</sup> Walin a. a., s. 298.

<sup>59</sup> Walin a. a., s. 309.

<sup>60</sup> Walin a. a., s. 310.

<sup>61</sup> Walin a.a., s. 311.

på annat sätt riskerar ägarens bästa. Denna bestämmelse gäller ju, som jag ovan nämnt, även för successiva legat.

### **3.2.2.6 Avkomsträtt**

Avkomsträtt innebär att en testamentstagare bara får tillgång till avkomsten eller räntan från specifik egendom, hela eller delar av testators egendom.<sup>62</sup> Mottagaren får alltså inte förvalta egendomen själv, utan det görs av någon annan som t.ex. en testamentstagare som fått själva egendomen, men inte avkastningen.<sup>63</sup> Har inte testator pekats ut någon speciell person skall en god man stå för förvaltningen enligt ÄB 12:11. Det speciella med avkomsträtt, precis som nyttjanderätt, är att testamentsmottagarna inte behöver vara ägare till egendomen, utan äganderätten kan vara svävande tills de rättigheterna upphör. Behövs det någon specifik person som står som ägare kan en god man stå för det enligt FB 11:3 5p.

## **3.3 Upprättande och återkallelse**

### **3.3.1 Upprättande av ordinärt testamente**

#### **3.3.1.1 Skriftligt**

I ÄB finns en del formkrav för hur ett ordinärt testamente skall upprättas. ÄB 10:1 stadgar att testamente skall upprättas skriftligen med två vittnen. Paragrafen anger också att vittnena skall närvara samtidigt när testator skriver under eller vidkänner att han har skrivit under handlingen. Vidare måste vittnena underteckna handlingen med sina namn, och de måste veta om att handlingen de skriver på är ett testamente. Vittnena behöver dock inte få reda på hur testamentet är utformat, vem som får legat och vem som blir universell testamentstagare.

Kravet på att testamentet skall vara skriftligt innebär inte att testator själv måste ha formulerat eller skrivit ner hela texten i testamentet själv.<sup>64</sup> Skriftligheten hänför sig snarare till att det klart skall framgå på vilket sätt som testator vill ha sin egendom fördelad. Det har vidare ingen betydelse om själva texten är hand-, maskin- eller dataskrivet. Att handlingen inte bör skrivas med blyertspenna för att undvika förfälskning eller ett påstående om

---

<sup>62</sup> Walin a.a., s. 299.

<sup>63</sup> Agell a.a., s. 35.

<sup>64</sup> Kaariniemi a.a., s. 36.

förfalskning är uppenbart.<sup>65</sup> Handlingen behöver inte heller vara ett speciellt dokument, utan testamentet kan vara skrivet på ett annat dokument och ändå anses vara giltigt.<sup>66</sup> Består testamentet av flera blad eller om det hänvisar till andra dokument bör man på något sätt sammanfoga dessa för att utesluta förfalskning eller förvirring kring vilket dokument som är det aktuella.<sup>67</sup> Lagen har dock inga regler härom, utan detta bör göras för att undvika missförstånd och försvåra förfalskning och förändring.

Kravet på att testator skall skriva under ett ordinärt testamente behöver inte betyda att testator verkligen skriver under helt själv, även om det är det vanligaste. Det räcker med att någon har hjälp testator ”med hand på penna”.<sup>68</sup> Vad detta innebär visar rättspraxis. HD har i NJA 1937 s. 221, accepterat att ett av testamentsvittnena skrivit testators namn, eftersom testator ej kunde skriva själv på grund av sjukdom. Vidare har rättspraxis i RH 1995:145, också godtagit att testator har vidkänt sin underskrift genom konkludent handlande. I detta fall hade testator som var blind, inte protesterat när det ena testamentsvittnet bad det andra att bevittna testators underskrift.

### 3.3.1.2 Vittnen

Vittnena är så kallade solennitetsvittnen, d.v.s. vittnen som är nödvändiga för testamentets giltighet, och inte bevisvittnen.<sup>69</sup> Vad gäller detta krav på vittnen uttrycker paragrafen att båda skall vara närvarande vid antingen tillfället då testator skriver under eller när han medger att det verkligen är han som redan har skrivit under. Rättspraxis har i NJA 1978 s. 189, behandlat kravet på att vittnena samtidigt skall vara närvarande strikt.<sup>70</sup> I rättsfallet ansågs inte kravet vara uppfyllt när vittnena hade undertecknat handlingen i sina respektive tjänsterum på den gemensamma arbetsplatsen. HD har i ett senare rättsfall, NJA 1994 s. 145, uttalat att det räcker med att vittnets intygande sker i nära anslutning till testators underskrift eller vidkännande. I det aktuella fallet hade det dock gått för lång tid, (fyra år), mellan underskrift och intygande. Slutsatsen man kan dra av dessa fall tillsammans, är att de båda vittnena samtidigt måste närvara antingen när testator skriver under eller vidkänner sin underskrift, men att de själva inte behöver skriva på i varandras närvaro, under förutsättning att de skriver på i nära anslutning till testators underskrivande.<sup>71</sup>

---

<sup>65</sup> Kaariniemi a.a., s. 36-37.

<sup>66</sup> Walin a.a., s. 233 och Kaariniemi a.a., s. 39.

<sup>67</sup> Walin a.a., s. 233.

<sup>68</sup> Agell a.a., s. 38.

<sup>69</sup> Walin a.a., s. 234, och Agell a.a., s. 38.

<sup>70</sup> Agell a.a., s. 39.

<sup>71</sup> Walin a.a., s. 236 och jfr Kaariniemi a.a., s. 52.

Är inte dessa formkrav kring ett testamente uppfyllda gäller inte testamentet enligt ÄB 13:1. Mer detaljerat redogörs för detta nedan i kapitlet om ogiltighet.

ÄB 10:2 1 st stadgar att vittnena bör uppge yrke och hemvist samt ett intyg, (så kallad vittnesmening), med omständigheter som kan ha betydelse för testamentets giltighet. Vittnesmeningen brukar ange om testator var vid fullt förstånd när handlingen upprättades, hur det gick till vid undertecknandet och den kan även ange om vittnena fick vetskap om testamentets innehåll eller inte.<sup>72</sup> 10:2 2st stadgar att det är av betydelse ur bevissynpunkt om vittnena har gett intyg på testamentet. 10:2 är alltså ingen riktig formparagraf utan snarare en paragraf för att underlätta bevisfrågan vid tvist om giltigheten av testamentet.<sup>73</sup> Ett exempel ur rättspraxis är NJA 1994 s. 34. I detta fall klandrades ett testamente av en arvinge på den grunden att testator inte skulle ha varit närvarande vid bevittnandet. På testamentet fanns en vittnesmening där vittnena skrivit under på att testator verkligen hade varit närvarande vid bevittnandet, men det ena av vittnena sade vid testators frånfälle tio år senare att testator inte varit närvarande. HD bedömde att vittnet inte med säkerhet kom ihåg rätt eftersom han även var osäker på andra saker kring testamentet utöver detta, och dessutom menade det andra vittnet och testators änka att testator varit närvarande. Vittnesmeningen vägde då starkare än den muntliga utsagan, och testamentet befanns vara gällande.

ÄB 10:4 ger regler om vem som får vara vittne till testamente. Första stycket stadgar att vittnet ej får vara under 15 år, lida av en psykisk störning som medför att han inte förstår betydelsen av vittnesbekräftelsen, vara gift med testator, vara barn eller föräldrar till testator eller testators make, och ej heller vara testators syskon. Andra stycket stadgar att någon inte får vara vittne till ett förordnande som han själv eller hans make, barn eller föräldrar skall få, och likaså får någon ej heller vara vittne till förordnande till hans makes barn eller föräldrar. I rättsfallet RH 1993:79 ansågs båda vittnena vara jäviga eftersom förordnandet skulle gå till ett aktiebolag där vittnenas barn innehade 44 % av aktierna i bolaget och majoriteten av rösterna. Domen motiverades av att barnens ställning i bolaget hade en avgörande betydelse för jävsfrågan, och att testamentstagaren var en juridisk person hade ingen inverkan på den bedömningen.

Det är vidare tillåtet att vara vittne även om man är utsedd till att vara testamentsexekutor i förordnandet man bevittnar. Intressant är att sambo inte anses vara jävig utan bara make, och med make jämställs även registrerad partner.<sup>74</sup> Innebörden av att sambo inte anses jävig blir därmed att sambons föräldrar eller egna barn inte heller anses jäviga. Med tanke på hur dagens samhälle och hur familjesammansättningen ser ut idag, anser jag att det är

---

<sup>72</sup> Kaariniemi a.a., s. 53 och Walin a.a., s. 239-240.

<sup>73</sup> Walin a.a., s. 237.

<sup>74</sup> Agell a.a., s. 42, och Walin a.a., s. 246.

märkligt att lagstiftaren inte har ändrat regleringen om jäv till att även omfatta sambos, och därmed dess egna barn och föräldrar. Situationen täcks, precis som vid makar, dock i viss mån upp av att 10:4 st 2 utesluter att någon får vara vittne till förordnande till honom själv, men skillnaden mot jävssituationen vid makar, verkar väl idag inte vara helt motiverad.

### 3.3.1.3 Offentliga testamente

Inom svensk rätt har vi inte så kallade offentliga testamenten som förekommer i andra länder som t.ex. Tyskland.<sup>75</sup> Ett offentligt testamente innebär att testator får hjälp av en viss myndighet att upprätta sitt testamente. Omständigheten att en myndighet medverkar vid upprättandet innebär ju att risken för formella fel på grund av okunskap om reglers innebörd eller liknande, minskar. Dessutom skulle eventuella tolkningsproblem förmodligen minska, eftersom myndigheten troligen skulle ha utformat testamentet på ett tydligt sätt, och kanske även gardera testator för situationer som testator annars inte skulle ha tänkt på. Nackdelen med offentligt testamente skulle kunna vara att dokumenten blir för standardiserade och därmed ramar in tolkningen av testators vilja mer än vad han hade tänkt sig. I Sverige har man ansett att denna typ av handling inte ligger i linje med svensk rättstradition, och dessutom menas det att ifall en testator är ordentlig med att iakttaga formföreskrifter vid upprättandet av testamentet, så är ett privat testamente lika säkert som ett offentligt.<sup>76</sup>

## 3.3.2 Upprättande av nödfallstestamente

### 3.3.2.1 Allmänt

ÄB 10:3 reglerar möjligheten att upprätta ett testamente på annat sätt än för det ordinära testamentet. Första stycket stadgar att om testator antingen på grund av sjukdom eller på grund av annat nödfall är förhindrad att upprätta testamente enligt 10:1, så finns det två olika sätt att upprätta nödfallstestamente på. Testator kan dels muntligen inför två vittnen upprätta sitt testamente och dels själv genom en egenhändigt skriven och undertecknad handling upprätta sitt testamente. Det nedtecknade nödfallstestet kallas även för holografiskt testamente.<sup>77</sup> Kravet för att få upprätta något av dessa nödfallstestamenten är alltså sjukdom eller annat nödfall, och att testator därigenom är förhindrad att upprätta ett ordinärt testamente. Detta krav om förhinder skall emellertid inte uppfattas som att det skall vara fullständigt omöjligt för testator att upprätta ett ordinärt, utan

---

<sup>75</sup> Agell a.a., s. 37-38.

<sup>76</sup> Agell a.a., s. 38.

<sup>77</sup> Agell a.a., s. 44.



det räcker med att förmågan att upprätta ett ordinärt testamente har blivit rejält reducerad.<sup>78</sup> Man ser dessutom på kravet om sjukdom eller nödfall främst ur testators synpunkt, dvs. hur testator uppfattade sin situation, och om han hade fog för den uppfattningen, inte hur situationen rent objektivt var.<sup>79</sup>

### 3.3.2.2 Muntligt testamente

Den muntliga formen av nödfallstestamente kräver, som nyss sagts, två vittnen. För dessa vittnen gäller samma regler om jäv som för det ordinära testamentet.<sup>80</sup> Det krävs också, även om det kanske inte helt tydligt framgår av lagtexten, att de två vittnena måste vara närvarande samtidigt.<sup>81</sup> Själva utformningen av det muntliga uttalandet kan spela stor roll.<sup>82</sup> Det kan räcka med att testator svarar på frågor om hur han vill ha egendomen förordnad, men då krävs det förmodligen mer än bara jakande och nekande svar. I NJA 1938 s.58 räckte inte ett jakande svar för att det skulle anses föreligga ett nödfallstestamente. HD kom dock fram till ett annat resultat i NJA 1939 s.364 I. I det fallet räckte det med svar på en följdfråga till testators uttalande för att det skulle anses vara ett giltigt förordnande.

Testator kan också som muntligt testamente säga att ett redan skrivet dokument skall uppfattas vara hans testamente. Det har då ingen betydelse om dokumentet är underskrivet och bevittnat eller om det inte är det. (Är dokumentet utformat helt enligt reglerna i 10:1, dvs. är ett ordinärt giltigt testamente, räknas det självklart som ett skriftligt och inte som ett muntligt testamente). Hänvisar testator till en skriftlig handling behöver han inte, precis som vid det ordinära testamentet, avslöja testamentets innehåll, men det är då ur bevissynpunkt viktigt att vittnena på något sätt markerar på handlingen att den är den aktuella handlingen, för att förhindra en eventuell förfalskning eller förväxling.<sup>83</sup>

Muntligt testamente är främst tänkt att användas när det föreligger tidsbrist, dvs. när testator inte har tid att skriftligt upprätta eller få upprättat sitt testamente.<sup>84</sup> Detta verkar självklart eftersom om man hade mer tid, borde testator föredra att upprätta ett ordinärt, skriftligt testamente. De två vittnena finns ju redan där då, och borde då kunna skriva under ett ordinärt testamente.

---

<sup>78</sup> Kaariniemi a.a., s. 68.

<sup>79</sup> Malmström Åke, "Successionsrätt II, testamentsrätt", 5 uppl., ombesörjd av Anders Agell, Uppsala, 1987, s. 23.

<sup>80</sup> Agell a.a., s. 44.

<sup>81</sup> Walin a.a., s. 242.

<sup>82</sup> Kaariniemi a.a., s. 74 och Walin a.a., s. 242.

<sup>83</sup> Kaariniemi a.a., s. 72 och Walin a.a., s. 242-243.

<sup>84</sup> Walin a. a., s. 243.

### 3.3.2.3 Holografiskt testamente

Den andra formen av nödfallstestamente är det holografiska testamentet. Detta består av ett skriftligt dokument som skall vara egenhändigt skrivet och undertecknat av testator.<sup>85</sup> Kravet på vittnen har alltså bytts ut mot ett krav på att dokumentet måste vara handskrivet av testator själv. Dokumentet kan inte vara ett standardformulär eller ett maskinskrivet dokument. Detta krav är till för att så långt som möjligt försäkra sig om att testamentet inte är förfalskat på något sätt.<sup>86</sup> I doktrin<sup>87</sup> har det emellertid ifrågasatts om det verkligen finns anledning att inte acceptera maskinskrivna dokument som är egenhändigt undertecknade av testator, om det verkligen framgår att testator själv har skrivit texten. Samhället har ju förändrats en del, och att skriva dokument för hand hör inte till det vanliga idag. Men ifall maskinskrivna dokument skulle accepteras, försvårar det bevisfrågan om det verkligen är ett äkta testamente. Vidare kan det också frågas hur det skulle kunna framgå att testator själv verkligen har skrivit testamentet. En situation där ett maskinskrivet testamente dock borde accepteras är situationen när testator på grund av någon sjukdom inte kan prata och inte heller skriva för hand, utan bara kan trycka på tangenter på datorn. Det hade varit bra ur bevissynpunkt om vittnen då kunde sitta och läsa vad testator skriver och sedan skriftligt bevittna dokumentet direkt, men i de situationer där testator är ensam och inte kan göra på något annat sätt borde ju testators sista vilja ändå respekteras, trots vissa bevissvårigheter.

Det holografiska testamentet har främst sitt användningsområde när ojäviga vittnen av någon anledning inte kan tillkallas, och därmed ett vanligt testamente inte kan upprättas.<sup>88</sup> I NJA 1993 s.341 skrev en dam som var intagen på sjukhus detaljerade anteckningar om hur hennes kvarlåtenskap skulle fördelas. Rubriken på dokumentet var ”mina önskningar”. På sidorna efter detta dokument i hennes anteckningsblock hade hon skrivit avskedsbrev till släktingar som var undertecknade. Dokumentet med önskningarna var dock inte undertecknat. HD kom fram till att dokumentet inte var ett giltigt nödfallstestamente, eftersom det inte var undertecknat. Hade hon undertecknat det hade det varit giltigt.

Andra stycket i paragrafen 10:3 begränsar dock giltigheten av dessa två former av nödfallstestamente till tre månader efter det att testator har återfått, (och behållit), förmågan att upprätta ett ordinärt testamente. Återfaller testator i sjukdom eller nödfall slutar tiden att räknas under den perioden, men börjar löpa igen när situationen upphör.<sup>89</sup>

---

<sup>85</sup> Walin a. a., s. 244.

<sup>86</sup> Agell a. a., s. 44.

<sup>87</sup> Walin a. a., s. 245.

<sup>88</sup> Kaariniemi a. a., s. 75.

<sup>89</sup> Walin a. a., s. 245-246.

### 3.3.3 Återkallelse och ändring

ÄB 10:5 reglerar på vilka sätt en testator kan återkalla antingen hela sitt testamente eller en del av det. I paragrafen stadgas att om testator har återkallat sitt testamente på samma sätt som gäller för att upprätta ett testamente, är hans förordnande utan verkan. Men paragrafen går längre än så i de följande satserna. ÄB accepterar också att testator återkallar antingen genom att förstöra dokumentet eller genom att han på något annat sätt otvetydigt har meddelat att han inte längre vill att det skall gälla. Det krävs alltså ingen särskild form för återkallandet, utan det viktiga är att det framgår att testator återkallar sitt testamente.<sup>90</sup> Använder sig testator av något av de i paragrafen uppräknade sätten att återkalla sitt testamente på, t.ex. förstörande, kan han vara mer säker på att det verkligen uppfattas som en återkallelse och att det inte uppkommer frågor om han verkligen otvetydigt har givit till känna att han har återkallat.<sup>91</sup> Att det inte finns något krav på form när det gäller återkallelse har varit gällande sedan runt sekelskiftet 1900, och den gamla TL från 1930 fastställde denna princip, (som alltså gäller än idag), bl.a. med en motivering som byggde på att det var stötande att låta ett testamente vara gällande, när man vet att det rent faktiskt inte var testators sista vilja.<sup>92</sup> Lagrådet kom dock med en reservation mot att ha formlösa återkallanden, eftersom de ansåg att rättsosäkerheten i tillämpningen skulle komma att öka utan formkraven.<sup>93</sup>

Makulering på olika sätt eller överstrykande av text eller underskrift är som ovan sagts också metoder för att återkalla ett testamente. Även vid överstrykning av olika slag uppkommer tolkningsproblem om det skall gälla som en återkallelse eller ej.<sup>94</sup> Anser man ett stycke vara återkallat gäller emellertid resten av testamentet om inget annat har framkommit. Om testator gör en återkallelse genom att förstöra testamentet kan det uppkomma bevisproblem om inte återkallandet har något vittne.<sup>95</sup> Detta eftersom ett testamente fortfarande är giltigt i den situationen att det bara har kommit bort. Vet ingen om att det är återkallat kan resultatet då bli att testamentet fortfarande uppfattas som gällande, och problemet som uppstår då är en bevisfråga istället för en tolkningsfråga. Bevisbördan borde då ligga på den parten som åberopar testamentet.<sup>96</sup>

Den mest formlösa återkallelsen som kan ske, är som sagts, att testator otvetydigt tillkännager att testamentet inte längre är hans yttersta vilja. Även i detta fall, (kanske speciellt i detta), kan det bli tolkningsproblem om yttrandet skall uppfattas som en återkallelse, eller om det bara skall anses

---

<sup>90</sup> Walin a. a., s. 248.

<sup>91</sup> Kaariniemi a. a., s. 76.

<sup>92</sup> Agell a. a., s. 48.

<sup>93</sup> Walin a. a., s. 251.

<sup>94</sup> Walin a. a., s.250.

<sup>95</sup> Agell a. a., s. 50-51 och Walin a. a., s. 250- 251.

<sup>96</sup> Agell a. a., s. 51.

vara ett allmänt uttalande.<sup>97</sup> Vissa löst hållna uttalanden måste kunna göras utan att det skall anses vara en återkallelse.

Vad gäller återkallelse av en redan gjord återkallelse finns det ingen paragraf i ÄB som stadgar något om detta, och åsikterna i doktrin går isär.<sup>98</sup> Vissa förespråkar att det helt enkelt bara är att formlöst återkalla sin återkallelse, t.ex. genom att stryka över en rad om att testamentet är återkallat. Andra menar att ett nytt testamente enligt de ordinära formkraven borde upprättas. Har testamentet förstörts är man dock ense om att ett nytt måste upprättas, och detta framgår också av NJA 1952 s.99. I rättsfallet hade testator återkallat sitt testamente genom förstörelse, men en tid senare skaffat en kopia på testamentet från domstol och tydligt uttalat att testamentet skulle vara gällande igen. Domstolen kom dock fram till att testamentet inte kunde ha blivit giltigt igen, eftersom den ursprungliga handlingen förstörts. Lagberedningen uttalade också i förarbetena att ett återkallat testamente kunde bli gällande igen, eftersom det rent faktiskt är ett uttryck för hans sista vilja, men inte i de fall där testamentet blivit förstört.<sup>99</sup> Anledningen bakom det är kanske främst grundat på att det annars skulle kunna bli bevissvårigheter angående vad som egentligen stod i det förstörda dokumentet. Man kan vidare fråga sig om ett återkallande av ett återkallande av ett förstört dokument skulle kunna jämföras med ett muntligt nödfallstestamente, ifall testator befann sig i nöd och sedermera avled inom tidsgränsen för att nödfallstestamente skall bli gällande. Testator skulle då kunna hänvisa till en kopia av sitt tidigare skriftliga testamente inför två vittnen eftersom dokumentet då inte behöver uppfylla särskilda formföreskrifter.

Vad gäller habiliteten att återkalla sitt testamente tillämpas ÄB 9:1 analogt, och detta gäller även i de fall då formlöst återkallande har skett.<sup>100</sup> Habilitetskraven för upprättande av testamente blir alltså även gällande för återkallande. Med detta följer dock vissa bevisproblem. Har testator t.ex. återkallat sitt testamente genom att riva sönder det, kan det vara svårt att bevisa om han uppfyllde eller inte uppfyllde de psykiska krav som gäller för upprättande och återkallande. Vidare kan en person som står under förvaltare, precis som vid upprättande av testamente, ändå ha habilitet att återkalla sitt testamente. Även här är det den psykiska faktorn som avgör.

ÄB 10:5 2st stadgar att en utfästelse om att man inte skall återkalla ett testamente saknar laga verkan, d.v.s. är ogiltig. Detta hör samman med att testamentet är ett uttryck för testators sista vilja, och det är då logiskt att den senare viljan att återkalla går före den tidigare viljan att ej återkalla.<sup>101</sup>

---

<sup>97</sup> Walin a.a., s. 252.

<sup>98</sup> Walin a.a., s. 252-256 och Wallin Gunvor, SvJT 1963 s. 481ff, s. 495-497.

<sup>99</sup> Wallin Gunvor, SvJT 1963 s. 481ff, s. 495.

<sup>100</sup> Agell a.a., s. 47 och SvJT 1963 s. 481ff., s. 483.

<sup>101</sup> Wallin Gunvor, "Familjerättsliga avtal", 1 uppl., Stockholm, 1981, s. 52.

ÄB 10:6 stadgar att om någon vill göra ett tillägg, (ändring), till sitt testamente, måste formkraven för upprättande av testamente vara uppfyllda. Det räcker alltså inte att man skriver till ett nytt stycke eller stryker över ett stycke och ersätter det med ett annat för att det tillskrivna skall anses vara giltigt.<sup>102</sup> Däremot är ju överstrykningen, som ovan sagts, förmodligen giltig som en återkallelse, trots att själva tillägget inte anses vara giltigt.

ÄB 10:7 innehåller en specialbestämmelse som stadgar om ändring eller återkallelse av ett inbördes testamente. Där stadgas att den som ensidigt återkallar eller ändrar det inbördes testamentet förlorar sin rätt enligt testamentet.

En del olika tolkningsproblem kan uppstå vid ändring och återkallelse av förordnande. Ett exempel är en situation där det finns två testamenten som bara delvis stämmer överens med varandra.<sup>103</sup> Då blir det en tolkningsfråga om det tidigare förordnandet skall anses vara helt återkallat genom det nya, eller bara återkallat i de delar där de strider mot det nyare testamentet, eller om det tidigare fortfarande skall gälla om det senare inte är verksamt. Rättspraxis lutar i detta fall åt att det som skiljer de två förordnandena åt skall anses vara återkallat, men det som stämmer överens skall anses vara gällande.<sup>104</sup> Det kan också bli fråga om tolkning av resten av ett testamente sedan en del av det blivit återkallat. I de fall där ett legat återkallas och det då bara återstår ett universellt förordnande till någon, skall legatets värde tillfalla den person som skall ha det universella förordnandet istället för arvingarna.<sup>105</sup> Det troliga är alltså att arvingarna inte får legatet om det inte framgår att testator hade velat annorlunda. I det fallet där ett universellt förordnande återkallas, och inget annat universellt förordnande kvarstår, får troligen arvingarna dela på det återkallade förordnandet istället för eventuella legatarier.<sup>106</sup> Att tolkningarna i dessa situationer troligen utfaller på detta sätt, ligger i de olika förordnandenas natur. En universell testamentstagare är i princip att se som ersättning för arvinge, och det är då inte särskilt märkligt att ett eventuellt återkallat legat skall anses tillfalla honom.<sup>107</sup> En legatarie däremot är inte att jämställa med arvinge, eftersom en mer begränsad rätt har tillerkänts honom, och det är då mer naturligt att det återkallade istället går till arvingarna. I de fall där universellt förordnande återkallas, men det fortfarande finns universellt förordnande kvar, har HD i NJA 1948 s.768 uttalat att det andra universella förordnandet går före arvingarna, eftersom arvingarna rent faktiskt hade blivit förbigångna av testator.

I de fall där ett tillägg till ett testamente anses vara en giltig återkallelse av det gamla testamentet, men tillägget i sig är ogiltigt på grund av att det inte

---

<sup>102</sup> Kaariniemi a.a., s. 78 och Walin a.a., s. 256.

<sup>103</sup> Walin a.a., s. 249.

<sup>104</sup> Walin a.a., s. 249.

<sup>105</sup> Wallin i SvJT 1963 s. 481ff, s. 485.

<sup>106</sup> Wallin i SvJT 1963 s. 481ff, s. 485.

<sup>107</sup> Adlercreutz Axel, SvJT 1959 s. 65ff, s. 80-81, och Wallin i SvJT 1963 s. 481ff, s. 486.

uppfyller formföreskrifterna för tillägg, kan icke-önskvärda situationer uppkomma. På grund av den diskrepans i formföreskrifter som gäller mellan återkallelse och upprättande/tillägg kan sådana situationer uppstå som rent faktiskt inte alls stämmer överens med testators vilja.

## 3.4 Ogiltighet

### 3.4.1 Behörighet och form

13 kap i ÄB reglerar ogiltighetsreglerna för testamente. Ogiltighetsfrågan skall skiljas från de situationer då ett testamente är giltigt, men av någon anledning inte kan verkställas, och därmed är överksamt.<sup>108</sup>

ÄB 13:1 stadgar att om testator inte var behörig att förordna om sin kvarlåtenskap eller om testamentet inte är upprättat i laga form, är testamentet ogiltigt. Paragrafen fortsätter med att stadga att ifall formkravet i 10:4 inte är uppfyllt, d.v.s. att man inte får vara vittne till förordnande som gäller sig själv eller närstående personer, gäller bara ogiltigheten det förordnandet och inte resten av testamentet. Ogiltigheten enligt 13:1 grundas alltså t.ex. på jäviga vittnen, obevittnade testamente eller att testamentet inte var skriftligt upprättat.

### 3.4.2 Psykisk störning

ÄB 13:2 innehåller en regel som stadgar att ett testamente är ogiltigt om det har upprättats under påverkan av en psykisk störning. Både permanenta och tillfälliga störningar faller in under uttrycket psykisk störning enligt denna paragraf.<sup>109</sup> Tillfälliga störningar kan t.ex. bero på alkohol och rusgivande medel eller en tillfällig sinnesförvirring orsakad av någon sjukdom. Permanenta störningar kan bestå i någon svårare psykisk sjukdom. Testamentet blir dock bara ogiltigt om den psykiska störningen verkligen påverkade upprättandet eller innehållet.<sup>110</sup> Ett orsakssamband mellan testamentet och den psykiska störningen måste alltså finnas. Detta innebär att en person därmed kan ha en psykisk störning och ändå kunna upprätta ett giltigt testamente, så länge störningen inte påverkar testamentet på något sätt. När orsakssambandet härvid skall bedömas, tas hänsyn dels till vilken typ av störning det är fråga om, och dels hur testamentet är utformat, dvs. själva rimligheten av det utformade.<sup>111</sup> Hänsyn skall också tas till testators

---

<sup>108</sup> Walin a. a., s. 348.

<sup>109</sup> Walin a. a., s. 350.

<sup>110</sup> Agell a. a., s. 56.

<sup>111</sup> Walin a. a., s. 350.

person, och hans önskan att få sin sista vilja igenom. I vissa fall kan dock störningen vara av sådan allvarlig art att ett testamente inte kan vara giltigt även om förordnandena är helt rimliga.<sup>112</sup> Den tidpunkt som är aktuell i denna prövning om giltighet är den då testamentet upprättades eller ändrades.<sup>113</sup> Ett exempel ur praxis på prövning av denna ogiltighetsgrund är NJA 1943 s.651. Testator var i detta fall omyndigförklarad på grund av manodepressiv sjukdom som gick i vågor. Vid den tidpunkt då testamentet upprättades var testators psykiska hälsa sådan att han på ett hyfsat sätt klarade av att sköta sin ekonomi. Testamentet förklarades vara giltigt eftersom det inte var bevisat att det tillkommit under påverkan av den psykiska sjukdomen. Bevisbördan på att psykisk störning förelåg vid upprättandet ligger hos den som åberopar den invändningen, och detta kan i vissa fall vara svårt att bevisa.<sup>114</sup>

Lagen (1924:323) om verkan av avtal som slutits under påverkan av en psykisk störning gäller även för denna situation.<sup>115</sup> Lagen stadgar vilka rättsverkningar som inträder vid psykisk störning när ett avtal sluts.

### 3.4.3 Tvång, svek och villfarelse

#### 3.4.3.1 Obehörig påverkan

ÄB 13:3 har en uppräknning av ett antal ogiltighetsgrunder. Första stycket stadgar att om testator blivit tvingad eller förmådd att upprätta testamente genom utnyttjande av hans oförstånd, svaga vilja eller beroendeställning, då är testamentet ogiltigt.

För att ogiltighet på grund av tvång skall inträda, krävs det att antingen våld eller hot har använts på ett sätt att det utpräglat påverkat testators vilja.<sup>116</sup> Det spelar ingen roll vem det är som utövar tvånget, eftersom testamentet blir ogiltigt oberoende av det. Det spelar heller ingen roll vilken grad av tvång som används, eftersom god tro inte kan göra ett testamente giltigt. Detta kan jämföras med ogiltighetsreglerna i avtalslagen där god tro tillmäts betydelse beroende på vilken grad av tvång som föreligger.<sup>117</sup> Den stora skillnaden mellan avtal och testamente är att det senare inte är någon rättshandling som inbegriper två parter, utan är en helt ensidig rättshandling, och därav är skillnaden vad gäller tvång motiverad. Hotar någon med åtgärder som inte strider mot lag blir testamentet inte ogiltigförklarat om resultatet av hotet inte framstår som en obehörig förmån.<sup>118</sup>

---

<sup>112</sup> Agell a. a., s. 57.

<sup>113</sup> Walin a. a., s. 351.

<sup>114</sup> Agell a. a., s. 56.

<sup>115</sup> Walin a. a., s. 350.

<sup>116</sup> Walin a. a., s. 352.

<sup>117</sup> Agell a. a., s. 57.

<sup>118</sup> Walin a. a., s. 352.

Vad gäller den andra delen av första stycket i ÄB 13:3, att testator har blivit förmådd att upprätta ett testamente, uppställs det två krav för att ogiltighet skall kunna bli aktuellt.<sup>119</sup> Dels måste testator ha blivit påverkad på något sätt så att hans vilja har manipulerats till ett visst innehåll, och dels måste testator vara speciellt mottaglig för den typen av påtryckningar. Vem det är som har utövat påtryckningar har ingen betydelse för ogiltigheten, däremot har det betydelse för bedömningen om testator har varit speciellt mottaglig. En person kan ju vara speciellt mottaglig för påtryckning från vissa personer men ej av andra. Vidare behöver inte påverkan vara speciellt stor om testator är speciellt mottaglig, dvs. extra känslig, för sådan. Likaså krävs det i den omvända situationen mer påverkan om testator är mindre mottaglig, (men fortfarande under normalnivå).

I 13:3 1 st räknas tre tillstånd upp som skall anses vara tillstånd där man är speciellt mottaglig för påtryckningar. Det första är oförstånd, och med det menas att man inte kan förstå vad testamentets förordnanden innebär.<sup>120</sup> Att inte förstå innebörden kan t.ex. vara ett symptom på antingen sjukdom eller ålder, men det kan också vara medfött. Det andra är viljesvaghet, och med det menas att man som person är väldigt eftergiven av sig. Viljesvagheten kan precis som oförstånd vara antingen medfött eller ha uppstått på grund av sjukdom eller ålder. Det tredje tillståndet i paragrafen, beroendeställning, kan uppkomma dels genom att man har ett psykiskt beroende av en annan människa, och dels kan det uppkomma när en person har ett mer fysiskt beroende av någonting, som ett missbruk av t.ex. narkotika.<sup>121</sup> Ett exempel på missbruk av beroendeställning och viljesvaghet i rättspraxis är NJA 1948 s.277. I fallet hade testator blivit förmådd av sin viljestarka husvärdinna som testator var beroende av, att upprätta ett testamente. Testator ansågs också vara eftergiven till sin personlighet, som övergick till att bli ren viljesvaghet i den aktuella situationen. Testamentet ogiltigförklarades.

Ett förordnande som har upprättats genom att testator otillbörligt blivit förmådd att upprätta det, är ogiltigt oavsett om den som har påverkat tjänar något på det eller inte.<sup>122</sup> Grunden till varför någon påverkar spelar alltså ingen roll, och konsekvenserna av det blir märkliga i det fallet att någon förmår testator att upprätta något som en ren hämnd mot någon som kanske annars skulle ha fått förordnande om testator skulle ha varit opåverkad, med den följderna att det blir ogiltigt.

### 3.4.3.2 Motivvillfarelse

---

<sup>119</sup> Walin a. a., s. 353.

<sup>120</sup> Walin a. a., s. 353.

<sup>121</sup> Walin a. a., s. 353.

<sup>122</sup> Walin a. a., s. 354.



Andra stycket i ÄB 13:3 stadgar att om testator har blivit svikligen förledd eller på annat sätt svävat i villfarelse som har varit bestämmande för hans vilja att göra testamentet, är testamentet ogiltigt. Denna ogiltighetsgrund kallas för motivvillfarelse.<sup>123</sup> Det viktiga med denna grund är att motivvillfarelsen varit det som påverkade honom att göra ett testamente med den aktuella utformningen. Det har ingen betydelse om det är villfarelse angående ett faktiskt förhållande, (sakförhållande), eller om det är rättsvillfarelse som ligger bakom förordnandet, utan det viktiga är att det är någon form av villfarelse, eller oriktig förutsättning, som påverkade testamentets innehåll på något sätt.<sup>124</sup> Det har heller ingen betydelse på vilket sätt testator fått villfarelsen, utan det kan lika gärna bero på honom själv som på annan. Ett exempel i rättspraxis på en villfarelse som var självförvållad men som inte ansågs påverkat förordnandet är NJA 1937, s. 401. I rättsfallet upprättade en make ett nytt testamente till förmån för sin hustru eftersom han oriktigt förutsatte, (rättsvillfarelse), att det gamla testamentet inte längre var gällande. Det nya testamentet ogiltigförklarades inte eftersom att rätten ansåg att innehållet i testamentet inte blev påverkat av de oriktiga förutsättningarna.

Det alternativa rekvisitetet svek är en speciell form av villfarelse, där en annan person är med och påverkar förordnandet med just avsikten att påverka.<sup>125</sup> Det räcker alltså med avsikten att påverka, och avsikten behöver därför inte ha någon grund i egen vinning eller vinning för annan. Saknas avsikten att påverka, blir det alltså inte fråga om svek, men däremot blir kanske en annan typ av villfarelse, (som nämnts ovan), aktuell.

### 3.4.3.3 Bristande förutsättningar

Felaktiga förutsättningar kan delas in i två grupper, bristande förutsättningar och oriktiga förutsättningar.<sup>126</sup> Med bristande förutsättningar menas att det är fråga om en förutsättning som testator utgick ifrån vid upprättandet av testamentet, men förutsättningen var inte vid den tidpunkten oriktig, utan blev det först senare. Oriktiga förutsättningar är sådana som var oriktiga redan vid den tidpunkten då testator upprättade testamentet. Regeln i ÄB 13:3 2st utgår ifrån oriktiga förutsättningar och inte bristande. Det saknas alltså i lagen en reglering om vad som skall inträffa när testator har utgått ifrån något som är en så kallad bristande förutsättning.<sup>127</sup> Situationen vid bristande förutsättningar skall istället bedömas i rättstillämpningen genom tolkning enligt 11 kap ÄB, om förordnandet stämmer överens med testators vilja.<sup>128</sup>

---

<sup>123</sup> Agell a. a., s. 57.

<sup>124</sup> Agell a. a., s. 59, och Walin a. a., s. 355.

<sup>125</sup> Walin a. a., s. 355.

<sup>126</sup> Agell a. a., s. 60, och Walin a. a., s. 356

<sup>127</sup> Adlercreutz i SvJT 1959 s. 65ff, s. 69-71, Agell a.a., s. 60, och Walin a.a., s. 356.

<sup>128</sup> Adlercreutz i SvJT 1959 s. 65ff, s. 69-73.

### 3.4.4 Klandertalan och delgivning

ÄB 14:4 stadgar hur ett testamente skall delges en arvinge. Detta skall ske genom ett överlämnande av den skriftliga handlingen med ett bestyrkande, eller om det var fråga om ett muntligt testamente, en nedskreven vittnesuppgift. Alla arvingar skall delges. Har arvingen redan godkänt testamentet, behövs ej delgivning. Anledningen till att delgivningen ej behövs efter att arvinge har godkänt testamentet, är att godkännandet också omfattar att arvingen avstår från att klandra testamentet.<sup>129</sup> Godkännande av testamente behöver inte följa några formkrav, utan kan således ges muntligen, om inte godkännandet ges under testators livstid enligt ÄB 17:2. I speciella fall kan ett godkännande vara utan verkan.<sup>130</sup> Detta kan t.ex. vara fallet om godkännandet tillkom på grund av felaktiga förutsättningar, eller om innehållet i testamentet stred mot lagen. Bedömningen om godkännandets verkan får göras från fall till fall.

Andra stycket i samma paragraf innehåller en specialbestämmelse om delgivning som blir aktuell i det fallet där det finns en efterlevande make och arvingar efter testator, men som skall ta arv först efter den efterlevande makens frånfälle.<sup>131</sup> Delgivning skall då ges till både make och efterarvingar.

ÄB14:4 3 st stadgar att delgivningen gäller för alla testamentstagare. Detta innebär att om förordnandet i testamentet är uppdelat på flera personer, räcker det att en av testamentstagarna delger varje arvinge.<sup>132</sup> Delgivningen är då också giltig för de övriga testamentstagarna.

Vill inte en arvinge godkänna ett testamente, utan vill ha det ogiltigförklarat enligt någon bestämmelse i 13 kapitlet i ÄB istället, stadgas det i ÄB 14:5 1st att han skall väcka en så kallad klandertalan. Denna talan skall väckas inom sex månader från det han blev delgiven testamentets innehåll enligt ÄB 14:4. En talan anses vara väckt när stämningsansökan inkom till domstolen enligt RB 13:4. Väcks inte talan inom denna tidsperiod går arvingen miste om sin rätt att klandra testamentet, hur ogiltigt det än skulle ha blivit. Alla arvingar måste väcka klandertalan för att undgå rättskraft, och underlåter någon arvinge att göra detta kan testamentet alltså bli giltigt gentemot honom, men inte gentemot de som har klandrat.<sup>133</sup> Detta följer av allmänna processrättsliga grundsatser.<sup>134</sup> Ett testamente kan alltså bli delvis giltigt, och detta kan ju i sig strida mot testators vilja. Är detta fallet så kan i vissa fall förordnandet tolkas så att det förlorar sin verkan, just eftersom

---

<sup>129</sup> Agell a. a., s. 63.

<sup>130</sup> Walin a. a., s. 369.

<sup>131</sup> Agell a. a., s. 62.

<sup>132</sup> Walin a. a., s. 361.

<sup>133</sup> Agell a. a., s. 64.

<sup>134</sup> Walin a. a., s. 367.

testamentet inte överensstämmer med testators sista vilja.<sup>135</sup> Vidare kan sägas att ÄB 14:5 är begränsad till att gälla arvingar, och gäller e contrario ej andra testamentstagare. De kan väcka talan utan att behöva ta hänsyn till fristen på sex månader.<sup>136</sup>

Vill man göra en annan ogiltighetsgrund gällande än de som finns i 13 kapitlet, t.ex. en talan om bristande förutsättningar enligt förutsättningsläran, gäller inte klandertalans tidsfrist på sex månader, och det finns heller ingen stadgad lagregel för denna situation.<sup>137</sup> Så kan t.ex. fallet bli vid bristande förutsättningar, som ju inte passar in på ÄB 13:3 2st.

Två specialfall att ta upp är jämkning av testamente om det begränsar en arvinges rätt till laglott enligt ÄB 7:3, samt makes rätt enligt basbeloppsregeln i ÄB 3:1 2st.<sup>138</sup> Enligt ÄB 7:3 3st gäller tidsfristen på sex månader efter delgivning även för bröstarvinge i denna situation.

ÄB 14:6 innehåller en regel som säger att en arvinges rätt till klandertalan inte kan övergå till hans borgenärer.

## 3.5 Förverkande och preskription

### 3.5.1 Förverkande

ÄB 15:1-3 stadgar olika sätt att förlora sin rätt till arv och testamente. I första paragrafen sägs det att den som genom brott uppsåtligen har dödat testator ej får taga testamente efter honom. Detsamma gäller om den som blev dödad också var testamentstagare, och dödsfallet ledde till att gärningsmannen fick bättre rätt till testamentet. ÄB 15:1 2 st stadgar att även när gärningsmannen orsakade testators eller annans död genom någon annan uppsåtlig gärning som innefattar våld eller försättande i vanmakt, och för vilken lindrigare straff än ett års fängelse inte är föreskrivet, (abstrakta straffvärdet), får testamente inte heller tagas.

Undantag från förverkande finns i tredje och fjärde styckena i 15:1. Det ena undantaget blir tillämpligt om gärningsmannen var under 15 år vid den aktuella tidpunkten för gärningen, och då inträder alltså inte förverkande enligt 15:1 3st. Det andra undantaget är om det föreligger synnerliga skäl med hänsyn till gärningens beskaffenhet mot ett förverkande, kan förverkandet utebli. Vad som räknas som synnerliga skäl skall bedömas mycket restriktivt.<sup>139</sup> Speciellt skall hänsyn tas till gärningens beskaffenhet,

---

<sup>135</sup> Walin a. a., s. 367.

<sup>136</sup> Agell a. a., s. 65 och Walin a. a., s.365-366.

<sup>137</sup> Walin a. a., s. 364-365.

<sup>138</sup> Agell a. a., s. 65 och Walin a. a., s. 368.

<sup>139</sup> Walin a. a., s. 374.

inte i första hand till gärningsmannens person. Exempel på sådana förmildrande omständigheter skulle kunna vara att dödandet var ett så kallat barmhärtighetsmord, eller att gärningen var en följd av en längre period av allvarliga trakasserier.<sup>140</sup> I fjärde stycket finns vidare två punkter som också skall beaktas vid en bedömning av synnerliga skäl. Den första är om gärningen begicks under påverkan av en allvarlig psykisk störning. Det krävs då ett orsakssamband mellan den allvarliga psykiska störningen och gärningen för att denna punkt skall bli aktuell.<sup>141</sup> En allvarlig psykisk störning räcker dock inte för att ensamt bli ett synnerligt skäl. Det krävs också att det finns något förmildrande i gärningens beskaffenhet för att detta sammantaget skall kunna anses vara ett synnerligt skäl. Vilken typ av psykisk störning det är frågan om har också betydelse för bedömningen. T.ex. har inte störningar som har sin grund i missbruksproblematik någon större betydelse för synnerliga skäl.<sup>142</sup>

Den andra punkten i fjärde stycket i 15:1 stadgar att hänsyn skall tas till om gärningsmannen var under 18 år vid gärningstillfället, och om hans handling stod i samband med uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga. Denna punkt kan spela roll i t.ex. de fall där den omyndiga deltar i ett familjegräl och inte kan handskas rätt med situationen.<sup>143</sup>

ÄB 15:2 hör ihop med ogiltighetsgrunden i ÄB13:3, nämligen tvång, förledande, utnyttjande av oförstånd, viljesvaghet eller beroendeställning i samband med upprättande eller återkallande av testamente, eller avstående från att upprätta eller återkalla. Har någon gjort detta mot testator blir hans rätt att taga testamente då förverkad. Förverkande blir också aktuellt om någon uppsåtligen förstör eller undanhåller testamente. Det krävs inte att dessa olika förfaranden i sig skall vara straffbara för att paragrafen skall tillämpas.<sup>144</sup> Förverkandet hör inte ihop med någon klandertid enligt 14:5 utan kan åberopas även utanför en sådan tidsfrist.<sup>145</sup> (Se emellertid preskriptionstid nedan). Resultatet kan då bli att testamentet fortfarande är giltigt, men den som påverkade testator blir utan sin del i testamentet.

ÄB 15:3 stadgar att även den som har medverkat till brott enligt 15:1-2 också förverkar sin rätt enligt testamentet.

Att notera är att vid förverkande går den förverkade egendomen till staten och inte till arvingarna, under förutsättning att testamentet var giltigt.<sup>146</sup> I doktrin<sup>147</sup> har det ifrågasatts att staten generellt får egendomen istället för

---

<sup>140</sup> Agell a. a., s. 67.

<sup>141</sup> Walin a. a., s. 374.

<sup>142</sup> Walin a. a., s. 375.

<sup>143</sup> Walin a. a., s. 375.

<sup>144</sup> Walin a. a., s. 377.

<sup>145</sup> Agell a. a., s. 67.

<sup>146</sup> Agell a. a., s. 58-59 och Walin a. a., s. 372.

<sup>147</sup> Agell a. a., s. 58-59.

arvingarna. Det kanske snarare borde vara på det sättet att testators hypotetiska vilja för den aktuella situationen skall vara bestämmande. Det är troligen så att de flesta människor hellre skulle se sina legala arvingar få egendomen än staten, trots att släktingarna kanske rent faktiskt förbigicks vid upprättande av testamentet.

### 3.5.2 Preskription

ÄB 16:3, (med en hänvisning till 16:1 1 st), stadgar att om en testamentstagare är okänd eller om han vistas på okänd ort, skall detta anmälas till rätten, som sedan skall se till att det i Post- och Inrikes Tidningar kungörs en uppmaning för testamentstagaren att ge sig tillkänna inom 5 år från dagen för kungörelsen. Inträder inte testamentsmottagarens rätt vid testators frånfälle utan senare, får inte kungörelse ske förrän den rätten inträder, enligt andra stycket i samma paragraf. Att en rätt inträder senare, betyder i princip att det är fråga av sekundosuccession av något slag.<sup>148</sup>

Har inte kungörelse gjorts enligt ÄB 16:3, finns det en regel om en yttersta preskriptionstid i ÄB 16:4. En testamentstagare skall som det står i det stadgandet göra sin rätt gällande inom 10 år från testators frånfälle, eller om hans rätt inträder först senare, 10 år från den tidpunkten.

---

<sup>148</sup> Walin a. a., s. 390.

# 4 Tolkning

## 4.1 Inledning

Att tolkning av testamente eller del av testamente behövs är inte märkvärdigt när man funderar på hur mycket som kan ändra sig, hur olika personer tänker och vilken betydelse varje person lägger i sitt språk. En tolkning blir dessutom olika svår beroende på hur mycket information om testators verkliga vilja man har när man skall försöka få fram vad testator verkligen menade som sin sista vilja, eller ännu värre, när man skall försöka tolka vad testator hade velat om han kände till de verkliga omständigheterna, istället för de fiktiva han utgick ifrån.

Regler om testamentstolkning saknades i de äldre svenska regleringarna om testamente, och kom först in i 1930 års TL.<sup>149</sup> Även tidigare fanns det tolkningsregler för vissa specifika fall, men de upptogs bara i förarbeten, och inte i själva lagen. Den dåvarande doktrinen innehöll vissa tolkningsregler som innebar att testamente skall tolkas som testator förnuftigtvis kan ha menat.<sup>150</sup> När testamentsregleringen skulle revideras i arbetet med den nya TL ville man införa lagstadgade tolkningsregler för att underlätta situationer där problem kunde uppstå. Man motiverade dessa regler med att modern lagstiftning innehöll regler om testamentstolkning. Speciellt hänvisade man då till tysk och schweizisk rätt som länder som hade rättsordningar med denna typ av regler, även om de båda länderna också skilde sig åt på många sätt.<sup>151</sup>

Testamentstolkningsregler är dock ingen ny företeelse, utan redan den romerska rätten hade omfattande regelsystem om hur testamente skulle tolkas i olika situationer.<sup>152</sup> Tysk rätt innehöll många specifika tolkningsregler för särskilda fall, medan den schweiziska inte gjorde det, utan innehöll mer allmänna stadganden. Sverige influerades av båda dessa länder och genomförde ett mellanting. I TL stadgade man alltså både tolkningsregler för särskilda fall, men stadgade samtidigt en allmän regel om att testators vilja alltid skall läggas till grund för tolkning av testamente. Lagberedningen yttrade sig om utformningen av de särskilda tolkningsreglerna och menade att det bara var de tolkningsregler som kan vara av betydelse i det praktiska rättslivet som skall tas upp i lagen, tillsammans med den allmänna principen om testators vilja.<sup>153</sup> De fall som inte finns reglerade överlämnade man till rättstillämpningen att tolka med hänsyn till omständigheterna i det särskilda fallet, (se mer om detta nedan).

---

<sup>149</sup> SOU 1929:22, s. 206.

<sup>150</sup> SOU 1929:22, s. 205.

<sup>151</sup> SOU 1929:22, s. 205.

<sup>152</sup> Tamm a. a., s. 229-231.

<sup>153</sup> SOU 1929:22, s. 206.

När ÄB infördes år 1958, behöll man TL: s reglering om testamentstolkning rakt av, och den är alltså fortfarande gällande än idag.<sup>154</sup>

## 4.2 Huvudregel

Om ett testamente av något skäl innehåller lite otydliga förordnanden eller meningar, krävs det som ovan sagts ofta tolkning av dessa för att man skall kunna verkställa testamentet.<sup>155</sup> Meningen med att tolka är alltså att få fram det innehåll som testator ville att testamentet skulle ha. Den huvudsakliga principen inom testamentstolkning är alltså att man skall få fram testators sista vilja, och därför kan man inte bara titta på den exakta ordalydelsen av testamentet, utan man måste även väga in annat.<sup>156</sup> ÄB 11:1 1st stadgar att testamente skall ges den tolkning som må antagas stämma överens med testators vilja, och skall förty vad nedan i 2-9 §§ stadgas lända till efterrättelse allenast såvitt icke med hänsyn till förordnandets syfte och övriga omständigheter annat får anses följa av förordnandet. Detta stycke innebär alltså att testators vilja skall vara bestämmande för testamentstolkningen, och om testators vilja inte kan fastställas skall reglerna i 2-9 §§ tillämpas.<sup>157</sup> Det är inte bara testators verkliga vilja, (vad testator medvetet menade vid de aktuella förutsättningarna), som skall utredas, utan även testators hypotetiska vilja, (d.v.s. vad testator hade velat om han hade vetet om att nya förutsättningar och omständigheter hade tillkommit). När man skall komma fram till testators vilja, speciellt den hypotetiska, blir det alltså främst en fråga om subjektiv tolkning.<sup>158</sup>

Vad gäller processen för att komma fram till testators vilja, gäller att alla möjliga bevis som kan frambringas får tillmätas betydelse, och alltså inte bara testamentet.<sup>159</sup> Bevis i detta avseende kan t.ex. vara yttranden eller samtal som personer haft med testator, dagböcker, mm. Det slutliga tolkningsresultatet måste dock hänföra sig på något sätt till testamentet, d.v.s. ha anknytning till det.<sup>160</sup> Man kan inte tolka ett testamente alltför fritt, eftersom det då till slut helt skulle sakna betydelse hur testator utformat det, och rättssäkerheten vad gäller testators verkliga vilja skulle därmed urholkas. Tolkningen behöver däremot inte direkt kunna utläsas ur testamentets ordalydelse.<sup>161</sup> NJA 1991 s.152 ger ett exempel på hur det kan se ut i rättspraxis. I rättsfallet hade testator uttalat sig om hur hans testamente skulle tolkas, och det godkändes som en grund för tolkningen.

---

<sup>154</sup> Prop. 1958:144, s. 119.

<sup>155</sup> Walin a. a., s. 264.

<sup>156</sup> Agell a. a., s. 68.

<sup>157</sup> Agell a. a., s. 79.

<sup>158</sup> Wallin Gunvor, ”Testamentsrätt”, Stockholm, 1976, s. 33. [cit Wallin 1976]

<sup>159</sup> Walin a. a., s. 265.

<sup>160</sup> Walin a. a., s. 265.

<sup>161</sup> SOU 1929:22 s. 206-207 och Agell, s. 69.

Följden av tolkning i situationer där förhållandena av någon anledning har ändrats sedan testator upprättade sitt testamente, dvs. där bristande förutsättningar föreligger, kan bli dels att testamentet omtolkas, och dels att testamentet blir överksamt.<sup>162</sup> I denna situation används alltså hypotetisk tolkning, eftersom testator inte vetat om de nya förutsättningarna, och därmed förmodligen inte heller uttalat eller nedtecknat något som skulle kunna ge ledning om vad hans verkliga vilja är. Om ett testamente förklaras överksamt, blir följden att den legala arvsordningen aktualiseras. I de fall där testator upprättar testamente just med syfte att utesluta arvingarna från arvsrätt, är det dock mer i enlighet med testators vilja att istället göra en omtolkning av testamentet.<sup>163</sup> Vid en tolkning måste alltså stor hänsyn tas till testators bakomliggande motiv. En omtolkning av testamentet måste dock som jag ovan nämnde, ha en anknytning till testamentet. Kan inte anknytning till testamentet hittas kan det alltså ibland bli nödvändigt att testamentet förklaras överksamt.<sup>164</sup>

Det andra stycket i ÄB 11:1 stadgar att om ett testamente antingen p.g.a. felskrivning eller annat misstag fått ett annat innehåll än vad testator ville att det skulle ha, skall det ändå verkställas om man kan uttolka vad det var testator egentligen ville och menade. Som paragrafen säger kan det alltså bli aktuellt med en tolkning i de fall där testator till exempel skrivit fel namn eller dylikt.<sup>165</sup> Även de fall då testator av någon anledning har förväxlat två personer eller använt sig av en annan beteckning än de i verkligheten skall ha, kan aktualisera omtolkning. Testator kan också ha blandat ihop juridiska termer eller andra typer av uttryck, som han använt i fel kontext.<sup>166</sup> Innebörden av detta stycke är också att om det inte går att uttolka vad testator menade, och man verkligen vet att han inte menade det han skrev, blir testamentet överksamt. Det viktiga vid en tillämpning av denna paragraf är att det finns en skillnad i vad testator ville med testamentet och vad testamentet verkligen säger.<sup>167</sup> Fall där testator till följd av så kallad motivvillfarelse ger testamentet ett felaktigt innehåll, jämfört med vad han hade velat ge det om han känt till det riktiga förhållandet, faller inte in under denna paragraf, utan faller istället under ogiltighetsparagrafen ÄB 13:3 2 st.<sup>168</sup> I fall av motivvillfarelse är ju faktiskt ordalydelsen av testamentet exakt den som testator ville ha, och stämmer därmed överens med testators vilja. Men eftersom testators vilja som sagt är baserad på någon oriktig förutsättning, kan förordnandet bli ogiltigförklarat istället för omtolkat.

Principen om testators yttersta vilja skall alltså alltid tillmätas störst betydelse.

---

<sup>162</sup> Agell a. a., s. 68-69.

<sup>163</sup> Agell a. a., s. 71.

<sup>164</sup> Agell a. a., s. 71.

<sup>165</sup> Walin a. a., s. 267.

<sup>166</sup> Agell a. a., s. 75.

<sup>167</sup> Wallin 1976 a. a., s. 33-34.

<sup>168</sup> Walin a. a., s. 268.



## 4.3 Särskilda tolkningsregler

### 4.3.1 Enligt lag

#### 4.3.1.1 Inledning

Går det inte att klarlägga testators vilja enbart med regeln i ÄB 11:1 1 st, kommer de andra tolkningsreglerna i 11 kapitlet att tillämpas. De tolkningsreglerna är en sammanställning av vad en testator i en sådan situation normalt tycker.<sup>169</sup> Detta grundar sig på att man har ansett att majoriteten vill ha sitt förordnande tolkat på detta vis, och att det därför är störst sannolikhet för att testator också menar på detta sätt.<sup>170</sup> Dessa tolkningspresumtioner kan alltså användas för att försöka få fram testators vilja. Men, i de fall testator på något sätt i förordnandet, eller vad man kan utläsa med tanke på testators syfte med förordnandet, har uttryckt att dessa presumtioner inte skall gälla för honom, gäller de givetvis inte, eftersom testators vilja går före.

Observera att en redogörelse för ÄB 11:9 och 10 finns ovan i kapitel 3.2.1.

#### 4.3.1.2 Legat

ÄB 11:2 stadgar att legat skall utgå av oskifto och ej räknas å viss lott. Detta innebär att det föreligger en presumtion för att ett legat skall tas från hela boet innan skiftet har skett, och därmed belastas också alla delägare av boet lika mycket. En legatarie får alltså ut sitt legat före andra arvingar och före universella testamentstagare.<sup>171</sup> Observera att i de fall då testator har stadgat annorlunda, som jag ovan nämnt, gäller det före denna paragraf.<sup>172</sup>

ÄB 11:3 stadgar att om samtliga av testator utfärdade legat ej kan utgå, skall legat som avser viss egendom ha företräde framför annat, och i övrigt skall legaten nedsättas proportionerligt i värde. Ett så kallat saklegat skall alltså delas ut först, och sedan kommer eventuella penninglegat, proportionerligt nedsatta.<sup>173</sup> Denna ordning är stadgad på detta sätt eftersom saklegat antas vara viktigare för testator än rent ekonomiska penninglegat. Ifall testators egendom inte räcker för att täcka alla saklegat som han har förordnat om kan

---

<sup>169</sup> Walin a. a., s. 266.

<sup>170</sup> Agell a. a., s. 70.

<sup>171</sup> Agell a. a., s. 79.

<sup>172</sup> Se under 4.3.1.1

<sup>173</sup> Wallin 1976 a. a., s. 35.

det bli problem med uppdelningen.<sup>174</sup> Oftast får då de saklegat som har affektionsvärde som syfte gå före saklegat som har ekonomiskt syfte.

ÄB 11:4 stadgar att om förordnandet avser viss egendom, och den egendomen ej finns i kvarlåtenskapen, är det förordnandet utan verkan. Det kan finnas flera olika anledningar till att specifik egendom inte finns kvar i boet. Som exempel kan nämnas att testator sålt egendomen eller aldrig köpt egendom som han tänkt sig köpa.<sup>175</sup> Presumtionen här är att ifall testator på något sätt gjort sig av med egendom som nämns i testamentet, är det i princip detsamma som att återkalla det förordnandet. Detta eftersom testator faktiskt vet om att han inte längre äger saken och har valt att inte göra något åt denna situation genom att ändra i sitt testamente.<sup>176</sup> Men, det kan finnas situationer när denna presumptionsregel inte slår igenom. Om t.ex. en testator har köpt någon annan specifik egendom för pengarna eller bytt ut egendomen, och det på något sätt framgår att testator ville att den nya egendomen skulle träda istället för den gamla, kan det gälla istället för presumtionen.<sup>177</sup> Likaså skulle egendom som förstörts genom brand eller översvämning kunna ersättas av annan egendom, om det framgår att testator skulle ha velat det. Det kan därför sägas att i de fall där testator hade ett ekonomiskt syfte bakom förordnandet är det mer sannolikt att han skulle vilja att icke-kvarvarande egendom skulle ersättas av något annat, t.ex. en summa pengar som motsvarar värdet på förordnandet. Hade däremot den icke-kvarvarande egendomen ett syfte som hänförde sig till ett affektionsvärde, är det mer sannolikt att testator inte skulle vilja att egendomen ersattes av något annat. Summan av detta resonemang blir alltså att ifall egendom inte finns kvar i boet får testamentstagare ingenting, ifall det inte framgår att testator skulle ha velat något annat.

ÄB 11:5 stadgar att ifall en viss förordnad egendom besväras av panträtt eller någon annan rättighet, får testamentstagaren ingen ersättning för det. Har testator av någon anledning belånat egendom eller liknande, får det i allmänhet anses som att testator medvetet har velat minska testamentstagaren förordnande, och därför utgår heller ingen ersättning.<sup>178</sup> I vissa fall, då belåningen är mer tillfällig och detta framgår på något sätt, är det också troligt att man vid en tolkning skulle kunna se det som att testator hade velat att ersättning skulle utgå, och då kan denna presumptionsregel sättas ur spel.

---

<sup>174</sup> Agell a. a., s.80.

<sup>175</sup> Wallin 1976 a. a., s. 36.

<sup>176</sup> Walin a.a., s. 277.

<sup>177</sup> Agell a.a., s. 80 och Walin a.a., s. 277-278.

<sup>178</sup> Walin a.a., s. 279.

### 4.3.1.3 Arvingar träder in

ÄB 11:6 stadgar att om en testamentstagare avlider innan hans rätt inträtt eller om testamentet annars inte kan verkställas i vad honom angår, träder hans avkomlingar in i hans ställe, såvida de hade varit berättigade i fråga om arv efter testator. Denna tolkningsregel framträder som väldigt naturlig och rimlig med tanke på att testator oftast antas vilja att avkomlingar till testamentstagare skall få träda in istället för en avliden testamentstagare. Testamentstagarens avkomlingar hade ju förmodligen med tiden fått egendomen ändå. I de fall där testator har upprättat ett successivt förordnande och den siste testamentstagaren avlider innan hans förordnande löses ut, finns det ännu större anledning att ge presumtionen spelrum, eftersom testator inte gav något förordnande om vidare succession efter den sist nämnda legatarien.<sup>179</sup> Är det däremot den förste av flera successiva legatarier som avlider innan hans rätt inträder, är det vanliga istället att egendomen går vidare till näste man i det successiva förordnandet, eftersom den vanliga tidpunkten för övergång vid ett successivt legat är legatariens frånfälle. Skulle testator ha satt denna övergångstidpunkt till en annan än legatariens frånfälle, borde en tolkning avseende testators vilja avgöra om testator velat att den förste legatariens avkomlingar skall ha egendomen tills den andre legatariens rätt inträder, eller om den andre legatariens rätt skall inträda tidigare än vad som från början var tänkt.

I förarbetena till ärvdabalken uttalade departementschefen att adoptivbarn och dess avkomling också skall anses vara avkomlingar enligt definitionen i 11:6.<sup>180</sup> Nu finns dock stadgandet i FB 4:8 som säger att adoptivbarn skall vara helt likställda med biologiska barn i dessa sammanhang.

ÄB 11:6 gäller inte bara när testamentstagaren enligt arvsrättsliga regler tillhör första arvsklassen<sup>181</sup>, d.v.s. testators barn eller deras barn, utan regeln gäller även för andra och tredje arvsklasserna.<sup>182</sup> Andra arvsklassen utgår ifrån testators föräldrar, och den tredje arvsklassen utgår i sin tur ifrån deras föräldrar.<sup>183</sup> Presumptionsregeln om istadarätt blir dock svagare för varje arvsklass, och är därmed starkast för första arvsklassen.<sup>184</sup>

11:6 stadgar också att om testamentet inte kan verkställas i den del som angår en viss testamentstagare, gäller den ovan beskrivna presumtion om avkomlingar och arvingar även för denna situation. Exempel på när ett förordnande inte kan verkställas kan vara att testamentstagare har förverkat sin rätt, eller om han har av sagt sig sin rätt enligt testamentet.<sup>185</sup>

---

<sup>179</sup> Walin a.a., s. 280-281.

<sup>180</sup> Prop. 1958:144, s. 120.

<sup>181</sup> Saldeen Åke, "Arvsrätt, en lärobok om arv, boutredning och arvskifte", Uppsala, 1998, s. 36-37.

<sup>182</sup> Agell a. a., s. 81 och Walin a. a., s. 281.

<sup>183</sup> Saldeen a. a., s. 37.

<sup>184</sup> Walin a. a., s. 281.

<sup>185</sup> Walin a. a., s. 281.

Denna presumtion om istadarätt för avkomlingar är mycket stark och har inte frångåtts genom tolkning i rättspraxis någon gång.<sup>186</sup> Ett exempel är NJA 1991 s.152. Frågan i fallet gällde om en kvinnas arvingar skulle få träda in i hennes ställe och därmed få rätt till en fastighet, vilket arvingarna också fick. Presumtionen var här uppbackad med att det fanns vittnen till ett muntligt uttalande av testator med innehållet att släktingarna skulle träda in.

#### 4.3.1.4 Accrescens

ÄB 11:7 innehåller en regel som kompletterar regeln i 11:6. Paragrafen 11:7 skall endast tillämpas om ingen arvinge eller avkomling enligt 11:6 kan framtolkas.<sup>187</sup> Paragrafen stadgar att ifall testator har upprättat förordnande om hela kvarlåtenskapen, eller allt utom laglott, och ett förordnande till viss testamentstagare inte kan verkställas, skall de universella testamentstagarnas lotter ökas med motsvarande det förordnandet. Bortfaller en testamentstagare kommer alltså en universell testamentstagares lott att få del av den ökningen detta medför, den s.k. accrescensen.<sup>188</sup> Precis som de övriga tolkningsreglerna är detta en presumtionsregel, och det medför att vid en tolkning av ett enskilt testamente kan den aktuella ökningen, accrescensen, tillfalla arvingar istället för att universella testamentstagare får del därav.<sup>189</sup> Att ökningen inte automatiskt tillfaller arvingarna som var fallet enligt äldre rätt, anses betyda att man numera i större utsträckning ser jämställt på arv och testamente.<sup>190</sup> Hur tolkningen skall utfalla beror alltså på hur testator har utformat sitt testamente. Vissa typer av förordnanden pekar på att testators vilja är att testamentstagare skall få ökning, medan andra former av förordnanden pekar på att arvingarna skall få ökning. Om testator, som paragrafen säger, förordnat om att hela kvarlåtenskapen skall gå till testamentstagare blir det alltså en stark presumtion för att utesluta arvingar från att ta del av ökningen, eftersom testator uppenbarligen själv syftade till det i sitt förordnande. En universell testamentstagare är ju insatt i de legala arvingarnas ställe.<sup>191</sup> I de fall där det inte finns någon universell testamentstagare, utan bara legatarier och legala arvingar, gäller inte presumtionen i 11:7.<sup>192</sup> I de fall där testator har förordnat om att en legatarie ur sin del skall utge en viss summa till en annan legatarie, och detta förordnande är det förordnande som inte kan verkställas, kan det förmodligen tolkas som att bara den nämnda legatariens lott skall ökas och inte alla testamentstagares, eller arvingars. Denna utgångspunkt för tolkning

---

<sup>186</sup> Agell a. a., s. 82.

<sup>187</sup> Agell a. a., s. 83.

<sup>188</sup> Walin a.a., s. 283.

<sup>189</sup> Walin a.a., s. 283.

<sup>190</sup> Agell a.a., s. 83.

<sup>191</sup> Forsström Jan i SvJT 1965 s. 609ff, s. 612-613 och Walin, s. 283.

<sup>192</sup> Walin a.a., s. 284, och Grauers Folke, "Ekonomisk familjerätt, makars och sambors egendom och bostad, gåva, arv, testamente och boutredning", 4 uppl., Stockholm, 1997, s. 208.

är inte stadgad i lagtexten, utan utgör ett undantag till 11:7 som praxis får bedöma.<sup>193</sup>

#### 4.3.1.5 Äktenskapsskillnad

ÄB 11:8 stadgar att om en make har gjort ett förordnande till den andre maken och de vid testators död är skilda eller mål om äktenskapsskillnad pågår, är det förordnandet utan verkan. Samma sak gäller sambos om samboförhållandet upphört vid testators död. Definitionen av det sambobegrepp som denna paragraf innehåller, finns i ÄB 3:7 och i lagen (1987:813) om homosexuella sambor. Registrerat partnerskap jämställs i detta sammanhang med äktenskap. ÄktB 9:12 stadgar om när ett mål om äktenskapsskillnad anses pågå, och det är från och med den tidpunkt då talan väckts. Enligt RB 13:4 väcks talan genom att en stämningsansökan lämnas in till rätten. Någon definition på när ett samboförhållande har upphört enligt ÄB:s mening finns inte i lagen, utan får bedömas från fall till fall.<sup>194</sup> T.ex. kan sägas att i NJA 1994 s.61, bedömdes ett samboförhållande fortfarande vara ett pågående samboförhållande, trots att den ene sambon flyttat ut från det gemensamma hemmet till ett vårdhem p.g.a. sjukdom.

Precis som de andra tolkningsreglerna i detta kapitel är denna regel bara en presumtion, och om man vid en tolkning får fram att testators vilja var att den före detta maken eller sambon skulle få ett förordnande i testamentet trots splittringen, gäller det. Exempel på en situation där presumtionen att förordnandet skall bli överksamt vid splittring ej skall gälla, är den situationen där testator inte har ändrat testamentet trots att det gått lång tid efter splittringen.<sup>195</sup> Presumtionen i 11:8 är dock stark. Vill därför testator att testamentet skall vara verksamt trots en splittring, borde han på något sätt klart och tydligt tala om eller visa detta för omgivningen, helst genom att göra ett formenligt tillägg till testamentet, eftersom eventuella tolkningssvårigheter och risker för överksamhet då reduceras.

En fråga som uppkommer i samband med ovanstående presumptionsregler är ifall ett förordnande till styvbarn, (som man hade med den frånskilde maken), också skall presumeras sluta gälla i denna situation. När presumptionsregeln tillkom var det inte lika vanligt som det är idag att ha styvbarn. Men med tanke på att dagens familjebild ser annorlunda ut, skulle denna situation mycket väl kunna uppkomma. Eftersom regler saknas, får situationen förmodligen avgöras genom en tolkning av det aktuella förordnandet. Även här blir det testators vilja som är avgörande för denna fråga. Någon presumptionsregel kan inte uppställas, men man kan diskutera hur en sådan skulle kunna se ut. Det skulle kunna hävdas att ett förordnande till styvbarn har ett så nära samband med den frånskilde maken och därför

---

<sup>193</sup> Walin a. a., s. 284-285.

<sup>194</sup> Walin a. a., s. 287.

<sup>195</sup> Walin a. a., s. 288.

skall presumeras vara utan verkan. Anses då bandet mellan styvbarnen och testator vara så försvagat att testators vilja var att förordnandet ej längre skulle vara verksamt, eller var bandet intakt?<sup>196</sup> Det skulle också kunna hävdas att ett förordnande till styvbarn helt grundar sig på andra omständigheter och därför inte skulle vara beroende av den före detta maken. Testator var ju faktiskt inte tvungen att upprätta ett testamente med ett förordnande till styvbarn, utan gjorde det kanske därför att han ville tillförsäkra dem någonting inför framtiden. Hur förordnandet skall utfalla får nog bedömas från fall till fall, men det troliga borde vara att styvbarnens förordnande kvarstår, eftersom testator från början ville ta med dem i testamentet.

#### 4.3.1.6 Laglottskränkning och basbeloppsregeln

Det finns två lite mer speciella tolkningsregler på andra ställen i ÄB än i det 11 kapitlet. Syftet med dessa två regler har förutom presumptionsreglernas syfte med att få en regel som normalt motsvarar testators vilja, även ett skyddssyfte för make och bröstarvinge. Syftet med de två reglerna grundar sig alltså i första hand på att skydda bröstarvinge och efterlevande make, (och därmed sätta testators verkliga fria vilja ur spel). När det syftet är uppnått, får testators vilja genomslag i den efterföljande tolkningen av den kvarvarande egendomen.

ÄB 7:3 stadgar om vad som skall gälla ifall testator testamenterat bort sin kvarlåtenskap på sådant sätt att arvinge inte kan få ut sin laglott. Bröstarvinge kan, om han vill, kräva att testamentet jämkas och att han därmed skall få ut sin laglott. Detta kan göras om kravet förs fram inom tidsfristen 6 månader från det att han fick del av testamentet, enligt 7:3 3 st ÄB. Om jämkning sker och bröstarvinge får ut sin laglott, stadgar första stycket i paragrafen i vilken ordning de övriga förordnandena skall ges ut sedan. Ordningen som stadgas är att legat skall ges ut före universella förordnande, och att saklegat skall utgå före penninglegat. Efter detta sätts övriga förordnanden ner proportionerligt.<sup>197</sup> Även denna regel är en presumptionsregel, och kan därmed åsidosättas om testator vill se någon annan utformning, men det gäller bara den delen av regeln som ger presumtioner för fördelningen. Bröstarvinges rätt till jämkning kan testator aldrig få bort, trots att viljan rent hypotetiskt kanske skulle kunna finnas där.

ÄB 3:1 2 st reglerar situationen att ett testamente blir utan verkan i den mån förordnandet inkräktar på efterlevande makes rätt enligt basbeloppsregeln. Enligt basbeloppsregeln har den efterlevande maken alltid rätt att från kvarlåtenskapen få ett värde som motsvarar fyra gånger det gällande basbeloppet, eller om det inte räcker till det, så långt som det räcker. Har den efterlevande maken egendom som är hans genom bodelning eller som

<sup>196</sup> Jfr Forsström i SvJT 1965 s. 609ff, s. 621-622.

<sup>197</sup> Saldeen a. a., s. 100.

enskild egendom, avräknas detta på basbeloppssumman.<sup>198</sup> Regeln innebär alltså att den efterlevande makens rätt inte kan åsidosättas genom ett testamente till förmån för någon annan. Den efterlevande makens rätt går inte bara före andra testamentstagare, utan den går även före särkullbarns rätt till att omedelbart få ut sitt arv. Detta medför att regeln har karaktären av en arvsrättslig garantiregel som får företräde framför principen att testator bestämmer över hur hans egendom skall fördelas.<sup>199</sup> Basbeloppsregeln gäller direkt, och testamentet behöver därför inte klandras för att den skall bli tillämplig.<sup>200</sup> När ett testamentariskt förordnande blir lidande på grund av denna basbeloppsregel, uppkommer frågan om hur orden i paragrafen att testamentet blir ”utan verkan” skall tolkas, dvs. om det skall medföra att förordnandet förlorar sin verkan eller om testamentstagaren skall kunna få sitt förordnande efter den andra makens död som en slags sekundosuccession.<sup>201</sup> Även här blir testators hypotetiska vilja det som avgör hur testamentet sedan skall verkställas. En presumtionsregel för att testator skulle ha velat att det ursprungliga förordnandet efter den andra makens död skulle gå vidare till testamentstagaren som tidigare fick stå åt sidan, (som en slags sekundosuccession), istället för att gå till den sist avlidne makens arvingar eller testamentstagare, är det mest rimliga i detta fall.<sup>202</sup> Den efterlevande maken innehar då egendomen endast med fri förfoganderätt, och inte med full äganderätt, eftersom sekundosuccessionen annars kunde kringgås genom att den andra maken i sin tur testamenterade bort egendomen för att undandra den ifrån den första makens testamentstagare. En testamentstagare som har rätt till denna typ av sekundosuccession får dock inte den del av förordnandet som inkräktar på laglotten till den först avlidne makens bröstarvingar.<sup>203</sup> Sambolagens 12 § 2 st reglerar motsvarande basbeloppsregel för sambor.

## 4.3.2 Praxis

### 4.3.2.1 Allmänt

När den gamla Testamentslagen kom till uttalades det i förarbetena att de givna presumtionsreglerna förmodligen skulle komma att kompletteras i rättspraxis genom en försiktig rättstillämpning.<sup>204</sup> Med detta menas att i de fall där den aktuella testators vilja inte kan klarläggas, och en presumtionsregel saknas, är det upp till domstolen att bedöma vad en testator i den aktuella situationen normalt hade velat, och därmed vad man

---

<sup>198</sup> Walin a. a., s. 40-41.

<sup>199</sup> Saldeen a. a., s. 54.

<sup>200</sup> Walin a. a., s. 41.

<sup>201</sup> Agell a. a., s. 86-87.

<sup>202</sup> Agell a. a., s. 87.

<sup>203</sup> Walin a. a., s. 41.

<sup>204</sup> SOU 1929:22, s. 208.

då skall anta att även den aktuella testatorn troligen menade. Det viktiga är att domstolen i det aktuella fallet inte bara gissar vad testator troligen menar, eftersom domstolen då gör tillägg till testamentet som testator inte avsett, utan att domstolen tolkar testamentet med stor försiktighet.<sup>205</sup>

Ett antal andra situationer som saknar presumtionsregler än de jag redogör för här i det efterföljande, har uppkommit i praxis. Jag har behandlat en del av dem i de ovanstående kapitlen, då de till stor del hänger samman med de frågor som behandlas där.

#### **4.3.2.2 Större egendom än vid upprättandet**

En regel som har uppkommit genom praxis gäller i de fall där den egendom som testator har gjort föremål för testamentsförordnande har vuxit från dess att testamentet upprättades tills testators frånfälle.<sup>206</sup> Kan man inte klarlägga testators vilja i det enskilda fallet, presumerar man att förordnandet inte bara omfattar den ursprungliga egendomen, utan även dess ökning. Ett exempel på detta är NJA 1958 s.101. I rättsfallet upprättade en kvinna ett testamente med innehållet att efter det att vissa legat delats ut skulle resten av hennes kvarlåtenskap gå till en stiftelse. En tid efter upprättandet av detta testamente fick hon ett stort arv varigenom hennes förmögenhet avsevärt ökades. HD kom fram till att kvinnan inte velat begränsa förordnandet till stiftelsen till att bara avse den ursprungliga kvarlåtenskapen, utan man ansåg även att den del av hennes egendom som hänförde sig till arvet skulle gå till stiftelsen efter det att de ursprungliga legaten delats ut. Att presumtionen är sådan är inte speciellt märkligt med tanke på att testator faktiskt ville ge huvuddelen av sin egendom till någon annan än arvingarna, och de borde då inte heller få egendom bara för att den har ökat sedan upprättandet av testamentet. Att inte legaten skulle ökas är inte heller förvånande, med tanke på att testator i testamentet rent faktiskt utsatte ett speciellt belopp.

#### **4.3.2.3 Förordnande om legal fördelning**

En annan presumtion som uppkommit genom praxis gäller för den situationen där testator har förordnat att egendomen skall förordnas enligt lag, eller att testamentstagarna skall vara testators arvingar.<sup>207</sup> Svårigheter av denna art uppkommer i princip bara ifall arvsreglerna i lagen har ändrats från det att testator upprättade testamentet till dess att han avled. Även i denna situation gäller ju att testators verkliga eller hypotetiska vilja först och främst skall tolkas fram, och om inte det går så tillämpas presumtionsregeln. Regeln säger att lagen som den ser ut vid testators död skall vara den som tillämpas vid tolkningen, och detta alldeles särskilt om den nya lagen har

---

<sup>205</sup> SOU 1929:22, s. 209.

<sup>206</sup> Agell a. a., s. 75-76.

<sup>207</sup> Agell a. a., s. 76.



utvidgat begreppet arvingar gentemot den gamla.<sup>208</sup> Hade fallet varit det motsatta, att kretsen av arvingar blivit mer begränsad, kanske presumptionen inte hade varit lika stark, eftersom testators vilja åtminstone vid upprättandet varit att även de senare uteslutna skulle omfattas av testamentet. Men, i de fall där testator under sin livstid fått kännedom om lagändringen, och han underlåtit att ändra sitt förordnande kan det tolkas som om hans sista vilja var att de senare uteslutna inte skall omfattas av förordnandet. I NJA 1936 s.47 använde sig HD av denna presumtion att lagen vid arvlåtarens frånfälle skall tillämpas vid denna typ av förordnande.

#### **4.3.2.4 Val mellan två lösningar**

I praxis har också en annan allmän princip kommit fram. Den gäller i de fall där man vet att testator antingen menade en av två lösningar, och den ena lösningen stämmer överens med de legala arvsreglerna.<sup>209</sup> Det presumeras då att testator menade den lösning som överensstämmer med den legala lösningen. Denna presumtion anses vara mer osäker, men har tillämpats i t.ex. NJA 1942 s.147.

---

<sup>208</sup> Agell a. a., s. 77 och Walin a. a., s. 269.

<sup>209</sup> Agell a. a., s. 78.

# 5 Analys

## 5.1 Tolkning av testamente

Testamentsinstitutet har gått ifrån att vara ett undantag ifrån släktens bundenhet till egendom och därmed dess rätt till arv, till att vara en rättighet för individen att själv bestämma över sin egendom, med ett mindre antal begränsningar för de skyddsvärda objekten bröstarvinge och make. Sättet att tolka ett testamente på har också förändrats i takt med övergången från släktperspektiv till individperspektiv. Från att testamente i det gamla samhället tolkades restriktivt till ättens förmån, har man bytt perspektiv till att istället se tolkningen ur perspektivet vad testators sista vilja var. I denna viljeteoretiska tolkningsmetod tas ju faktiskt i huvudsak ingen hänsyn till släktens behov, utan de enda hänsyn som tas till närstående är rätten till laglott, och makes rätt enligt basbeloppsregeln. Det finns också en regel i praxis som presumerar att testators vilja överensstämmer med den legala arvsordningen och där tas ju viss hänsyn till arvingarna. Men trots dessa undantag kan det i många fall, t.ex. i ÄB 11:7, presumeras att släktingar inte skall ha rätt att få arv, eftersom testator rent faktiskt från början valde att utesluta dem från sina förordnanden. Individens egen vilja och rätten att bestämma över sin egendom har alltså slagit igenom mer och mer ju längre testamentsinstitutet har funnits.

Att tolkningen av testamente är väldigt viktig för den enskilde är inte särskilt märkligt. Man kan ju se testators testationsfrihet som en konsekvens av hans fulla och fria äganderätt, vilken man de facto kränker om man skulle gå för långt i sin tolkning till förmån för släktingar. Det skulle kunna hävdas att testators äganderätt upphör vid döden, och släktingarnas rätt därmed borde prioriteras före testators vilja. Jag tycker dock inte att man kan argumentera på det sättet. Den tidpunkt som skall vara aktuell som utgångspunkt för tolkningen är tidpunkten för upprättandet av testators sista vilja. Testator hade då den fulla äganderätten och därmed också förfoganderätten över sin egendom.

Man kan då vidare fråga sig om de presumtionsregler som lagstiftaren satt upp för att försöka komplettera den grundläggande principen om testators vilja i ÄB 11:1, verkligen stöder det givna syftet. Presumtionsreglerna sägs ju vara baserade på vad en normal testator i den situationen tycker, och det är därmed mest sannolikt att den för handen aktuella testatorn också tycker på det viset. Borde detta verkligen räcka som motivering för att det är testators vilja? Skall man hårdra det skulle faktiskt 49 % av testatorerna kunna ha en annan åsikt än presumtionsregeln, och därmed skulle deras rätt också kränkas till förmån för något som de inte vill. Presumtionsreglerna kanske till och med stänger in en domstols möjligheter att försöka få fram den aktuella testators vilja, eftersom man kanske på ett för tidigt stadium

antar att testator velat följa presumtionsregeln, istället för att utförligt försöka ta reda på den verkliga viljan. En tillämpning av en presumtionsregel blir de facto en chansning i det enskilda fallet, även om det, (rent hypotetiskt), statistiskt sett kanske skulle utfalla i enlighet med viljan. Motsatsen till att ha presumtionsregler blir ju att helt överlämna tolkningsfrågor till praxis utan några som helst lagstadgade presumtioner. Därmed fås en mer flexibel tillämpning av tolkningen. Redan i förarbetena till TL uttalades det att vissa tolkningsregler måste överlämnas åt praxis att lösa eftersom det inte går att ställa upp presumtionsregler för varje enskilt fall om testators vilja skall vinna. Detta kan tyckas vara en säkrare väg att använda sig av, i alla fall för att få fram den enskilde testators vilja i ett speciellt fall, men det skulle precis lika gärna kunna utmynna i att ett testamente inte kan verkställas eftersom testators vilja inte kan fås fram utan någon presumtionsregel. Vilken av de båda situationerna är då bäst? Att ha presumtionsregler som i vissa fall leder till direkt felaktiga resultat tvärt emot testators vilja, eller att sakna presumtionsregler, och därmed riskera att många testamenten blir överksamma som faktiskt inte heller stämmer överens med testators vilja?

Ett exempel ur praxis där ett otillfredsställande resultat utan användning av presumtionsregler uppnås, är vid en tillämpning av reglerna i ÄB 10:1 och 5, (d.v.s. formföreskrifter vid upprättande av testamente och hur ett testamente på ett giltigt sätt återkallas). Detta blir aktuellt i den situationen där testator gör ett tillägg till sitt testamente som inte uppfyller formföreskrifterna för tillägg, men ändå räknas som en giltig återkallelse. Här uppstår då en situation där inget giltigt förordnande finns att tillämpa, eftersom det är återkallat, trots att testators vilja faktiskt varit att få ett förordnande med tilläggets innehåll.

Att välja att ha en del mer allmänna presumtionsregler i lagen, och därmed få fler verksamma testamente, verkar dock vara det som ändå bäst stämmer överens med testators vilja, eftersom testator trots allt från början valde att upprätta förordnande. Att praxis får ett ordentligt utrymme för individuell tolkning är dock viktigt, speciellt för att undvika den eventuella normerande verkan som en presumtionsregel faktiskt kan ha. Lagstiftaren skall ju i denna fråga ha som syfte att verkligen vilja få igenom testators vilja, och får då akta sig för att presumtionsreglerna blir som påbud, och att man därmed leder in folk att tycka på ett visst sätt. En märklig regel som uppkommit i praxis är därför den som presumerar att vid två möjliga lösningar har testator menat den som bäst stämmer överens med de legala arvsreglerna. Vad är det som säger att testator håller med lagens åsikt? Jag tycker snarare att en motsatt presumtion borde vara närmare till hands eftersom testator faktiskt valde att upprätta testamente och därmed undgå de normala legala reglerna.

En metod för att minska risken för tolkningsproblem, (vid sidan om diskussionen om presumtionsregler), är att man även i Sverige inför offentliga testamenten. Denna typ av testamente finns redan i en del andra länder. Genom att använda sig av någon offentlig inrättning för att upprätta

sitt testamente, kan en del tolkningssituationer undvikas just på grund av att det kanske till en större grad blir utrett hur testator vill ha det, samt att man ser till att testator garderar sig mot vissa situationer som kan uppkomma som kanske annars skulle ha förbigåtts. Fördelen med detta är att någon person skulle kunna hjälpa testator med att se till att formkraven blir ordentligt uppfyllda, att formuleringen blir klar och tydlig och att fel på grund av okunskap uppkommer. Nackdelen med offentligt testamente skulle, som ovan också sagts, kunna vara att dokumenten blir för standardiserade och därmed ramar in tolkningen av testators vilja mer än vad han hade tänkt sig. Risken för detta är dock betydligt mindre än vid situationer där testator själv upprättar sitt testamente.

Som jag ovan också har redogjort för, kan en fråga uppkomma om styvbarns rätt enligt testamentsförordnande skall presumeras ha upphört eller inte i samband med makes rätt vid en äktenskapsskillnad. Eftersom ingen presumtionsregel finns för detta förhållande får en tolkning ske i det enskilda fallet för att försöka få ut testators vilja. Man skulle dels kunna se på situationen ur synvinkeln att förordnande till styvbarn på ett intimt sätt hänger samman med förordnandet till den före detta maken, och därmed skall det också anses vara utan verkan. Å andra sidan behöver faktiskt inte ett förordnande till styvbarn enbart anses vara grundat på det gamla förhållandet till exmaken. Testators vilja kan faktiskt i det enskilda fallet vara att styvbarnen har rätt till förordnande helt oberoende av före detta maken. Det som ligger närmast till hands tycker jag är att förordnande till styvbarn fortfarande skall anses gälla trots en eventuell äktenskapsskillnad med föräldern. Detta eftersom testator just har valt att inkludera dem från början utan något som helst tvång därtill. En presumtion i praxis med innehållet att förordnande till styvbarn fortfarande skall anses vara verksamt, skulle i praktiken vara en slags skyddsregel för styvbarnet som styvföräldern valt att aktivera genom förordnandet. Rimligtvis borde åldern på styvbarnen och hur länge man faktiskt har haft ett förhållande till dem också spela en roll i sammanhanget.

## 5.2 Begränsningar i testationsfriheten

I ÄB finns ett par regler som begränsar en testator från att testamentera bort sin egendom. Två av dessa regler är som sagt skyddsregler för personer som står testator nära och deras rätt kan därför inte avtalas bort med ett testamente. Dessa regler är bröstarvinges rätt till laglott, (ÄB 7:3), och basbeloppsregeln till skydd för den efterlevande maken, (ÄB 3:1 2st). Vidare kan inte testator testamentera bort egendom som han fått med fri förfoganderätt istället för full äganderätt. Testator kan inte heller testamentera bort egendom som han i sin tur fått genom ett tidigare testamente om det går emot några föreskrifter i det testamentet.

Det är alltså bara två direkta begränsningar som lagstiftaren ställer upp för testator, eftersom de två senare nämnda ovan beror på annan testators vilja och inte på lagstiftarens skyddsvärda syfte. (Se vidare nedan under framtida utveckling).

### 5.3 Förändringsbehov i gällande rätt

Om man skall studera testamentsreglerna ur perspektivet att det i dagens samhälle kanske föreligger vissa behov till förändring av dessa regler som ju i princip har fått finnas i oförändrat skick sedan förra sekelskiftet, och vissa även ända tillbaka till 1734 års lag, kan en del påpekanden göras.

Med dagens samhälle i tankarna förefaller en skillnad i jävsreglerna mellan sambo och äkta makar som otidsenlig. En make får inte vara vittne till ett testamente gjort av den andre maken. Denna regel utsträcker sig inte till att omfatta sambo, utan en sambo får vara vittne till den andre sambons testamente. Regeln i ÄB 10:4 2 st, som stadgar att ingen person får vara vittne till förordnande till honom själv gäller ju dock även för sambo, och den begränsar då i viss mån sambos medverkan som vittne. Men, eftersom man anser att make skall vara jävig även vid förordnande som inte går till honom själv eller släktingar, borde man även anse att en sambo skall vara jävig. Idag är många sambor på ett sådant sätt att de faktiskt lever under helt äktenskapslika former, och varför skulle då en klassificering på papper göra skillnad när det rimligtvis borde vara det intima förhållandet mellan vittne och testator som skall anses vara jävigt. Även om den praktiska betydelsen av detta kanske inte kan anses vara stor, borde det ändå i detta fall göras en ändring som likställer makar och sambor i just detta avseende, eftersom en jävsregel i praktiken är en skyddsregel för att undvika att något inte går rätt till. Jävsreglerna är ju faktiskt inte till för att ge någon fördel på något sätt till personer som är gifta gentemot de som inte är det, och något hinder för att även innefatta sambor i paragrafen borde då inte finnas.

Ett annat problem som har betydelse är att ett holografiskt testamente måste skrivas för hand och undertecknas av testator själv. I dagens samhälle är vi allt mer beroende av datorer och i princip inga viktiga dokument skrivs idag för hand, utan skrivs på dator eller motsvarande. Det borde därför vara rimligt att en testator som upplever sig vara i en nödsituation och kanske därför vill upprätta ett testamente skall kunna använda sig av det sätt att uttrycka sig på som han är van vid. Det skulle t.o.m. kunna vara på det sätt att innebörden av testamentet är lättare att få fram ur ett maskinskrivet dokument än ett handskrivet, eftersom inte alla har lättläslig handstil, och det har man kanske framförallt inte i de situationer där man uppfattar det som att man befinner sig i en nödsituation. Det kan dock förekomma vissa bevissvårigheter med maskinskrivna dokument, men jag anser att de till största delen undanröjs genom att fortfarande ha kvar ett krav på egenhändig underskrift. De flesta underskrifter torde vara tillräckligt svåra att förfälska för att kunna lura experter på området, som ju skulle kunna anlitas för att

bevisa en förfalskning, eftersom bevisbördan ligger på den som hävdar förfalskningen.

## 5.4 Framtiden

Testamentsreglernas nuvarande utformning kommer troligen att finnas kvar i denna form även under en längre tid framöver. Det som kanske på sikt skulle kunna ändras är skyddsreglerna som finns för make och bröstarvingar. Med dagens allt mer ökande jämställda samhälle, där båda makar arbetar i princip i lika stor omfattning, och därmed har lika möjligheter till försörjning, kanske basbelopsregeln med tiden får minskad betydelse, och därmed kommer även begränsningen i testationsfriheten också minska. Likadant kommer kanske att gälla för barns laglott om samhället går den vägen att individen i större utsträckning skall anses klara sig själv, och egendomen fortsätter att tillhöra individen helt separat från släkten. Bröstarvinges rätt till laglott kanske idag främst är till för att skydda sårkullbarn som annars riskerar att få en sämre ställning än sina yngre halvsyskon.

Det är vidare möjligt att förändringar i testationsreglerna kommer att ske i samband med att familjebilden ändras från den klassiska kärnfamiljen till mer lösa eller annorlunda sammansatta familjer. Kanske kommer nya presumtionsregler att behövas för att kunna lösa situationer med dessa olika typer av familjemedlemmar. En diskussion kring hur reglerna om testationsbehörighet är utformade kanske också är något inför framtiden. Testationsbehörigheten är idag satt till 18 år, eftersom det anses vara en ålder där man är tillräckligt mogen och utvecklad för att kunna förstå innebörden av ett testamente. Undantagsregler finns idag bl.a. för gifta eller tidigare gifta personer, men kanske skulle reglerna kunna behöva ändras till att även personer under 18 år som har barn ibland skulle ges en viss behörighet att upprätta testamente. En person som har barn får förmodligen ett större behov av att kunna kontrollera framtiden för att kunna tillgodose olika behov hos sitt barn.

Testamentsrätten kommer också att förändras i takt med att de vanliga arvsreglerna förändras.

Det som jag anser vara viktigt inför framtiden är att lagstiftaren aktar sig för att uppställa presumtionsregler som påbud, d.v.s. att lagregler ställs upp för att det anses att en normal, sund och förnuftig testator borde tycka på ett visst sätt, istället för att verkligen försöka uppställa presumtionsregler som speglar vad "medeltestator" tycker. Varje presumtionsregel som ställs upp med fel syfte, och varje presumtionsregel som tillämpas istället för att en ordentlig utredning om testators vilja görs, är de facto en kränkning av testators sista vilja och därmed i förlängningen även en kränkning av testators individuella äganderätt.



# Käll- och litteraturförteckning

- Agell Anders "Testamentsrätt", 2 uppl, Uppsala, 1999.
- Grauers Folke "Ekonomisk familjerätt, makars och sambors egendom och bostad, gåva, arv, testamente och boutredning", 4 uppl, Stockholm, 1997.
- Hafström Gerard "Den svenska familjerättens historia", 9 uppl, Lund, 1978.
- Inger Göran "Svensk rättshistoria", 3 uppl, Stockholm, 1986.
- Kaariniemi Jari "Testamente, -formkrav och testationsbehörighet", Stockholm, 1992.
- Malmström Åke "Successionsrätt II", 5 uppl, ombesörjd av Anders Agell, Uppsala, 1987.
- Olivecrona K. "Testamentsrätten", 2 uppl, Uppsala, 1898.
- Saldeen Åke "Arvsrätt, en lärobok om arv, boutredning och arvskifte", Uppsala, 1998.
- Tamm Ditlev "Romersk rätt och europeisk rättsutveckling", 2 uppl, 3 tryckningen, Stockholm, 2001.
- Walin Gösta "Kommentarer till Ärvdabalken, del 1, 1-17 kap., arv och testamente", 5 uppl, 2000.
- Wallin Gunvor "Familjerättsliga avtal", Stockholm, 1981.
- Wallin Gunvor "Testamentsrätt", Stockholm, 1976. [cit. Wallin 1976]
- SvJT 1959 s. 65 "Verkan av felaktiga förutsättningar vid testamente" av Axel Adlercreutz.
- SvJT 1963 s. 481 "Om ändring och återkallelse av testamente" av Gunvor Wallin.
- SvJT 1965 s. 609 "Några spörsmål rörande testamentstolkning" av Jan Forsström.
- SOU 1929:22  
Prop. 1958: 144



# Rättsfallsförteckning

NJA 1936 s. 47

NJA 1937 s. 221

NJA 1937 s. 401

NJA 1938 s. 58

NJA 1939 s. 364

NJA 1942 s. 147

NJA 1943 s. 651

NJA 1948 s. 277

NJA 1948 s. 768

NJA 1952 s. 99

NJA 1958 s. 101

NJA 1978 s. 189

NJA 1991 s. 152

NJA 1993 s. 341

NJA 1994 s. 34

NJA 1994 s. 61

NJA 1994 s. 145

RH 1993:79

RH 1995:145