



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Jakob Enoksson

# Äktenskapet – ett rättsinstitut nött av tidens tand?

*En studie om äktenskaps-  
lagstiftningens moderna historia  
utifrån teorin om de normativa  
grundmönstren*

Examensarbete  
30 högskolepoäng

Eva Ryrstedt

Familjerätt

HT 2010

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>5</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>6</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>7</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>8</b>
<b>1. INLEDNING</b>	<b>9</b>
1.1 Bakgrund	9
1.2 Syfte och frågeställning	10
1.3 Metod och material	10
1.4 Teorin om de normativa grundmönstren	11
1.5 Avgränsning	13
1.6 Disposition	13
<b>2. FAMILJ OCH ÄKTENSKAP: VISSA BEGREPP, DEFINITIONER OCH STATISTIK</b>	<b>15</b>
2.1 Begreppen familj, äktenskap och samboskap	15
2.2 Familjens funktioner	16
2.3 Statistik kring äktenskap och äktenskapsskillnad och jämställdhet i arbetslivet	18
2.3.1 Statistik över antalet ingångna äktenskap och antalet äktenskapsskillnader	18
2.3.2 Jämställdheten i arbetslivet	19
<b>3. BAKGRUNDEN TILL DEN MODERNA ÄKTENSKAPSLAGSTIFTNINGEN</b>	<b>21</b>
3.1 1920 års lagstiftning	21
3.2 Behov av förändring, 1960-70-talet	22
3.3 Reformeringen av äktenskapsrätten skedde i tre etapper	23
<b>4. ÄKTENSKAPSSKILLNAD FRÅN UNDANTAGSFÖRETELSE TILL RÄTTIGHET</b>	<b>25</b>
4.1 Rättsläget före 1920 års GB	25

<b>4.2 Äktenskapsskillnad och hemskillnad 1915 till 1974</b>	<b>26</b>
4.2.1. Något om äktenskapets betydelse för lagstiftaren	26
4.2.2. Regleringen i 1920 års GB	27
4.2.3. Några synpunkter från 1972 års familjesakkunniga	29
<b>4.3 Idag; den fria skilsmässans princip</b>	<b>30</b>
4.3.1 Lagstiftarens huvudsakliga ståndpunkter	30
4.3.2 Den gällande regleringen	31
<b>4.4 Medling och familjerådgivning</b>	<b>33</b>
<b>5. LAGSTIFTARENS ETISKA NEUTRALITET, SÄRSKILT OM 5:1 GB OCH 1:2 ÄKTB</b>	<b>35</b>
<b>6. MAKARS EKONOMISKA FÖRHÅLLANDE TILL VARANDRA, FRÅN BEROENDE TILL SJÄLVSTÄNDIGHET</b>	<b>38</b>
6.1 Tidigare rättsläge ifråga om makarnas inbördes ställning	38
6.2 Idag: makar, två självständiga rättssubjekt	38
6.3 Underhållsskyldigheten under äktenskapet	39
6.3.1 1920 års reglering	39
6.3.2 Den nuvarande regleringen och överväganden bakom den	40
6.4 Underhåll mellan makar efter äktenskapsskillnad	42
6.4.1 Underhållsskyldigheten, 1915-1978	42
6.4.2 Underhållsskyldigheten efter 1978	43
6.4.3 Makes rätt till underhållsbidrag för att skaffa sig pensionsskydd	46
6.4.4 Några fall ur praxis	47
<b>7. GIFTORÄTTSGODS OCH BODELNING: SÄRSKILT OM LIKADELNING SOM GRUNDPRINCIP</b>	<b>49</b>
7.1 Något om giftorätten i tidigare lagstiftning	49
7.2 Giftorätten och likadelningsprincipen enligt 1920 års GB	49
7.3 Giftorätten och likadelningsprincipen i ett förändrat samhälle	51
7.4 Kort om den gällande regleringen av giftorätten och bodelning	52
7.5 Möjligheten till skevdelning – en inskränkning av likadelningsprincipen	53
<b>8. SAMBOSKAP, ÄKTENSKAPSLIKNANDE SAMLEVNADE AV LÄGRE DIGNITET ?</b>	<b>57</b>
8.1 Några inledande ord	57
8.2 Lagstiftarens neutralitet till individens val av samlevnadsform	57
8.3 Ett förändrat synsätt, bakgrunden till 1987 års sambolag	58

<b>8.4 Kort om den gällande regleringen</b>	<b>60</b>
<b>8.5 Angående samboegendomens begränsade omfattning</b>	<b>61</b>
<b>9. ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>63</b>
<b>9.1 Äktenskapsskillnad</b>	<b>63</b>
<b>9.2 Makars underhållsskyldighet</b>	<b>65</b>
9.2.1 Underhållsskyldigheten under äktenskapet	65
9.2.2 Underhållsskyldigheten efter äktenskapet	67
<b>9.3 Giftorätten och likadelningsprincipen</b>	<b>69</b>
<b>9.4 Samboregleringen</b>	<b>72</b>
<b>9.5 Några avslutande ord</b>	<b>74</b>
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>76</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>79</b>

# Summary

The society has experienced major changes in the 20<sup>th</sup> century. The social politics of the Swedish welfare state has impacted the family role. Important functions which were earlier carried out within the family, is now provided by the social welfare system. The economical independency of the spouses and gender equality strengthened during this period. An additional important factor for the reformation of the society was the women's entrance into the labour market. The divorce rate rose quite dramatically during the 1950's and 60's, even though the legislation sustained restrictions obstructing divorce. Great efforts were made to modernize the legislation in the 1970's in order to meet the new reality, but also to emphasize the prominent status of the marriage. The by far most important reform related to the grounds to apply for divorce. Divorce was from now on granted without restrictions, even though sometimes postponed by the stipulated time for consideration. This additional period of time, during which the couple remains married, is claimed to be the only remaining concession to support of the family stability. The possibility to acquire alimony has also been limited. Today the main principle is that spouses, after separation, should be self-supporting. The established Swedish principle, where an equal division of matrimonial property shall be executed after the dissolution of the marriage, was questioned in the preparatory work of the Marriage Code. Alternate ways of division possibly better supporting the aims of gender equality and economical independence between the spouses was proposed. Still it didn't result in a new principle, but a method to adjust unreasonable results of the division of property, was introduced. A paradigm shift regarding the definition of legitimate partnership occurred when cohabitation developed to its own legal institute. However, the Cohabitees Act is still constrained to being a protective legislation, with limited legal impact on the partners.

This paper analyzes these important changes, using Anna Christensen's "Theory of Normative Patterns". The transformation of the marriage, from a lifelong status relation to a contractual relation, with the right to break the partnership, whenever desired, is described. Furthermore, the impact of the legal regulation on the normative poles community and individuality/independence, is discussed. The property status of the spouses during the marriage is characterised by economical independence, but also of the pole of community, as the legislator presuppose an economical cooperation between the spouses during the marriage. Post marriage, the individuality/independence pole has increasingly become a focus for the legislation, through the restricted possibility for spouses to obtain alimony. Still, the idea of community is a ground stone of the matrimonial property and the equal sharing principle, which shall be executed when the marriage is dissolved. The continued development will probably depend on the progress of the gender equality. Most likely, the pole individuality/independence will continue to make a strong impact on the legal regulation.

# Sammanfattning

Samhället genomgick under 1900-talet stora förändringar. Välfärdsstatens socialpolitiska reformer gjorde att familjens roll förändrades – allt fler av de funktioner som tidigare var förbehållna familjen kom nu att övertas av samhället. Kvinnans ekonomiska självständighet och jämställdhet med mannen stärktes. Kvinnor blev också i allt större utsträckning verksamma på arbetsmarknaden. Skilsmässotalen ökade kraftigt under 50 och 60-talen, trots en lagstiftning som fortfarande uppställde en rad restriktioner i rätten att erhålla äktenskapsskillnad. För att möta denna förändring och för att se till att äktenskapet skulle bevara sin starka ställning även framöver, genomgick äktenskapslagstiftningen, särskilt under 1970-talet, viktiga reformer. Mest betydelsefull var den nya synen på makarnas möjlighet att erhålla äktenskapsskillnad. Skilsmässan kan numera betraktas som en rättighet. Betänketiden som i vissa fall krävs, har hävdats, utgör den enda kvarvarande eftergiften för att främja familjestabiliteten. Också en makes möjlighet att efter äktenskapet erhålla underhållsbidrag har kommit att inskränkas väsentligt; huvudregeln är numera att vardera make efter äktenskapsskillnaden ska klara sig själva. I samband med äktenskapsbalkens införande kom den, i nordisk rätt, så viktiga giftorättsgemenskapen att ifrågasättas; i strävandena efter jämställdhet och ekonomiskt oberoende mellan makarna diskuterades en ny princip för delning i samband med äktenskapets upplösning: återgångsdelning. Likadelningsprincipen kom emellertid att bestå, men i vissa fall inskränkas genom möjligheten till skevdelning när resultaten vid bodelning annars skulle bli alltför orimliga. Ett paradigmskifte vad gäller synen på vad som är en legitim samlevnad kom att ske när samboskapet utvecklades till ett eget rättsinstitut. Fortfarande är emellertid samboregleringen begränsad till att vara en skyddslagstiftning med begränsade rättsverkningar för de samboende.

I uppsatsen analyseras dessa viktiga förändringar utifrån Anna Christensens teori om de normativa grundmönstren. Den förändring av äktenskapet, som skett, från ett livsvarigt statusförhållande till ett kontraktsförhållande, med stor frihet för makarna att bryta samlevnaden närhelst de önskar, beskrivs. Det skildras vidare hur den rättsliga regleringen påverkas av de normativa polerna gemenskap och individualitet/oberoende. Makarnas egendomsförhållanden under äktenskapet präglas av ekonomiskt oberoende, men också av polen gemenskap eftersom lagstiftaren förutsätter makarnas ekonomiska samarbete under äktenskapet. Efter äktenskapet har dock polen individualitet/oberoende allt mer kommit att dra regleringen till sig, genom den inskränkta möjligheten för makar att erhålla underhållsbidrag. Fortfarande är gemenskapstanken ett fundament för giftorätten och den likadelning som ska ske när äktenskapet upplöses. Den fortsatta utvecklingen är troligen beroende av hur jämställdheten mellan kvinnor och män i framtiden gestaltar sig. Mycket pekar dock på att polen individualitet/oberoende även i fortsättningen kommer att utöva en stark dragningskraft på den rättsliga regleringen.

# Förord

Min höst har spenderats på bussar och tåg, alltid på väg någonstans; Lund – Staffanstorp – Lund – Göteborg – Lund – Staffanstorp. Det har passat ganska bra på sätt och vis; mitt liv i stort är som en resa just nu. Jag står på perrongen och väntar på ett tåg som ska ta mig någonstans – vart vet jag inte riktigt ännu. Det är med både förväntan och med mer än en aning bävan jag lämnar det trygga studentlivet, på väg mot nya äventyr. Under mina år som student i Lund har jag hunnit uppleva en del mer eller mindre galna upptåg, träffat en massa trevliga och intressanta människor samt varit på otaliga sittningar med alla tänkbara teman. Mycket fest och glädje alltså – men också en vardag med slit, svett och en hel del tårar. Helt säkert kommer jag att sakna alltihop, t.o.m. ett av ångest dallrande Eden en söndag eftermiddag i november. Till alla er som varit med och förgyllt min studietid: ett djupt och innerligt tack. Vi ses säkert igen på en perrong någonstans i livets ständiga resa.

Ett alldeles särskilt stort tack riktar jag till min sambo, som under terminen kommit att bli min deltidssärbo. Tack Eddie, för att du stått ut med att jag periodvis varit både tankspridd och frånvarande. Tack också för din kärlek, ditt stöd och ditt tålamod. Min djupaste tacksamhet skänker jag till min mamma och pappa, Solbritt och Lars Enoksson, som så generöst bidragit med mat och husrum denna höst. Jag är lyckligt lottad: ni har alltid peppat mig och trott på min förmåga. Sist men inte minst, vill jag rikta ett tack till min handledare Eva Ryrstedt. Din extraordinära kunnsighet och din hängivenhet till familjerätten har varit en ständig inspirationskälla under mina fördjupningsterminer på Juridicum.

Jakob Enoksson,  
Göteborg, december 2010.

# Förkortningar

CU	Civilutskottet
FB	Föräldrabalken (1949:381)
GB	Giftermålsbalk (1920:405)
HD	Högsta domstolen
LU	Lagutskottet
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avd I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avd II
PartnerskapsL	Lagen (1994:1117) om registrerat partnerskap
Prop	Proposition
RH	Rättsfall från hovrätterna
SamboL	Sambolagen (2003:376)
SCB	Statistiska Centralbyrån
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
ÄktB	Äktenskapsbalken (1987:230)



# 1. Inledning

## 1.1 Bakgrund

Bilden av äktenskapet som en ouplöslig enhet mellan man och kvinna var länge ohotad och djupt rotad i människors medvetande. Starka kulturella, sociala och religiösa normer förstärkte denna föreställning. Lagstiftningen på området sanktionerade äktenskapet som samlevnadsform; skilsmässor var svåra, om än inte omöjliga att genomdriva och fick ofta allvarliga sociala och ekonomiska konsekvenser, särskilt för kvinnan. 1920-talets Giftermålsbalk var ett steg i en riktning mot den moderna äktenskapslagstiftningen med bland annat ett erkännande av kvinnan som en självständig individ inom äktenskapet. Fortfarande var emellertid familjestabiliteten av stor vikt. Eftersom kvinnan huvudsakligen var hemarbetande så var åtminstone hennes beroende av den ekonomiska trygghet som äktenskapet utgjorde stor i de flesta fall. Samhällets värderingar kom emellertid att förändras snabbt under 1900-talet; kvinnorna gjorde sitt verkliga intåg på arbetsmarknaden, allt fler par kom att bo tillsammans utan att gifta sig och i praxis blev det sedermera lättare för makar att erhålla skilsmässa. Det var dock först under 1970-talet som det i lagstiftningen skedde en reell uppluckring av den traditionella synen på äktenskapet som något statiskt, som mer än i undantagsfall kunde upplösas. Dels gavs makar en villkorlös rätt att skilja sig utan att de behövde ange några skäl därför. Dels kom underhållskyldigheten, som tidigare tyngt den vanligtvis ekonomiskt starkare maken efter äktenskapsskillnad, att väsentligen inskränkas. Betungande skadestånd och annat skuldbeläggande av den make som ansågs varit i skuld till äktenskapsskillnad kom också att upphöra.

Äktenskapets ursprungliga funktion som familjens ryggrad och väktare av familjestabilitet kan knappast anses vara i samma grad gällande idag. Detta visar sig bl.a. genom att äktenskapet inte längre nödvändigtvis är ett livslångt förbund och att samboskap mer än någonsin är en utbredd och accepterad form av samlevnad – även i de fallen det finns barn i familjen. Att äktenskapet idag handlar mer än om en enhet mellan man och kvinna, som utgår från reproduktionen och familjestabiliteten, är också tydligt genom att möjligheten att gifta sig nu också står öppet för samkönade par. Trots detta, att äktenskapets rättsliga innebörd uppenbart har förändrats och att den äktenskapliga lagstiftningen idag bygger på väsentligen andra moraliska värderingar än för drygt 90-år sedan när Giftermålsbalken trädde ikraft, lever äktenskapet vidare som rättslig institution. Det är fortfarande den samlevnadsform som framhålls som överlägsen och som erbjuder makarna störst ekonomisk trygghet.

## 1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att diskutera den förändrade synen på äktenskapet som institution som lagstiftaren givit uttryck för, främst under 1900-talet. Framförallt är avsikten att diskutera de ekonomiska rättsverkningarna av äktenskapet samt upplösningen av den enhet som äktenskapet utgör. Viktiga områden som kommer att belysas är t.ex. hur synen på äktenskapsskillnad förändrats från en undantagsföreteelse till en rättighet, den förändrade synen på underhåll efter äktenskapsskillnad samt giftorättens och likadelningsprincipens betydelse som ekonomiska rättsverkningar av äktenskapet i ett förändrat samhälle. Fokus kommer också att riktas mot de jämställdhetsideal som framställts i samband med dessa äktenskapsrättsliga reformer. I en kortare framställning kommer också att beskrivas framväxten av samboregleringen. Syftet med denna framställning är främst att vidga perspektivet och visa hur lagstiftaren fått förhålla sig till att allt fler par valt att inte gifta sig. I den del av uppsatsen som handlar om samboregleringen kommer i huvudsak motsvarande rättsverkningar som belysts i den deskriptiva del som behandlar den äktenskapslagstiftningen att framhållas.

Utgångspunkten för uppsatsen är att äktenskapet har haft, och fortfarande har, en särställning bland samlevnadsformer och att lagstiftaren ansett att äktenskapets starka ställning bör leva vidare.

De konkreta frågeställningar som uppsatsen avser att besvara är de följande:

- Vilken funktion fyller äktenskapet som institution i ett rättsligt sammanhang och vilka intressen vill den äktenskapliga regleringen tillgodose?
- Hur har lagstiftaren bemött de betydande förändringar som skett i samhället under tidsperioden och hur har detta kommit till uttryck i regleringen av äktenskapsskillnad, underhåll mellan makar, samt vad gäller giftorätten och likadelningsprincipen?
- Vilken inverkan har framväxten av samboregleringen haft på lagstiftarens ambition att prioritera äktenskapet som rättsinstitut?
- Hur har kvinnans allt starkare ställning i samhället respektive politiska jämställdhetsideal präglat lagstiftarens överväganden i samband med reformer av den äktenskapliga regleringen?

## 1.3 Metod och material

Beträffande den deskriptiva delen av uppsatsen så är det huvudsakligen den rättsdogmatiska metoden som används. Viktiga källor är lagar, lagförarbeten, samt i viss mån praxis och doktrin. Uppsatsen redogör för både gällande och upphävd rätt. Således anläggs ett historiskt perspektiv för att beskriva den rättsutveckling som skett på området. Beträffande den

historiska framställningen kommer doktrin att spela en större roll som källmaterial.

Uppsatsens syfte är att redogöra för hur rätten förändrats. Rättens förändring kan dock inte ses bara förstås utifrån ett inifrånperspektiv. Den rättsliga regleringen påverkas av det samhälle som den verkar. Vilka intressen regleringen har att skydda påverkas exempelvis av medborgarnas syn på äktenskapet och den faktiska jämställdheten mellan män och kvinnor. För att belysa dels belysa denna förändring och för att mer schematiskt kunna visa vilka syften den äktenskapliga regleringen har att fylla idag kommer Anna Christensens teori om normativa grundmönster att användas i analysavsnittet som följer på den deskriptiva framställningen.

## 1.4 Teorin om de normativa grundmönstren

Christensen beskriver ett normativt fält, ett socialt fält inom vilket juridiken rör sig.<sup>1</sup> Inte minst inom den sociala dimensionen menar Christensen att rättsreglerna utgör en kodifiering ”av moraliska sedvänjor och grundhållningar som utbildats i samhället”.<sup>2</sup> Det går enligt henne att skönja vissa mönster som återkommer i skilda sammanhang och som har viss konstans. Detta är vad Christensen kom att kalla för normativa grundmönster. Hon menar dessutom att det sällan förekommer att ett normativt grundmönster förekommer ensamt på ett isolerat rättsområde: ”Den rättsliga regleringen av ett visst livsområde utspelar sig nästan alltid inom en del av det normativa fält som påverkas av flera olika normativa mönster”.<sup>3</sup>

De normativa grundmönstren bildar enligt Christensen inget system och det finns heller ingen inbördes hierarki mellan dem. Lagstiftaren kan inte på ett avgörande sätt besluta att ett visst normativt grundmönster ska slå igenom.<sup>4</sup> Snarare agerar de normativa grundmönstren som poler som med större eller mindre kraft drar till sig eller stöter ifrån sig den rättsliga regleringen. Var någonstans i detta fält som den rättsliga regleringen hamnar är beroende av den kraft med vilken polerna drar till sig regleringen under en viss given tidsperiod.<sup>5</sup> Den rättsliga regleringen är således inte stabil, utan påverkas av dessa normativa krafter och rör sig mellan de normativa polerna.<sup>6</sup> Det kan också beskrivas som att det inom ett visst område råder ständiga motsättningar mellan de olika normativa mönster som samtidigt framträder inom ett visst rättsområde.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> Christensen, s. 531.

<sup>2</sup> Christensen, s. 527.

<sup>3</sup> Christensen, s. 531.

<sup>4</sup> Christensen, s. 531.

<sup>5</sup> Hydén, s. 220.

<sup>6</sup> Christensen, s. 531.

<sup>7</sup> Rystedt, s. 17 f.

Eva Ryrstedt, har i sin avhandling ”Bodelning och bostad” använt sig av de normativa grundmönstren för sin analys av äktenskapet och samboförhållandet. Hon använder sig, i denna, av de normativa grundmönstren *gemenskap* och *ekonomisk självständighet*. Till det normativa grundmönstret *gemenskap* följer krav på ekonomisk fördelning efter rättsvise- eller behovsprinciper, och vad gäller mönstret *ekonomisk självständighet* häftar t.ex. den individuella äganderätten.<sup>8</sup>

Anna Christensen beskriver i sin artikel det normativa grundmönstret *skydd för etablerad position*. Detta mönster avser inte att fördela eller omfördela värden. Det syftar istället till att bevara positioner och sociala konstellationer som redan uppnåtts. Det är ett konservativt mönster och söker därmed förhindra sådana förändringar som riskerar att hota det bestående. I motsatsförhållande till detta mönster, står det dynamiska mönster som Christensen kallar för *det marknadsfunktionella mönstret*. Ett mönster som innehåller för den moderna ekonomin relevanta byggstenar, som äganderätten, det fria avtalet och näringsfriheten. Det sker inom mönstret en ständig omfördelning av värden och en förändring av uppnådda funktioner. I den familjerättsliga kontexten är det emellertid mer relevant att tala om de mer grundläggande mönstren *status* och *kontrakt*. I det förindustriella samhället hade individens status en stor betydelse, sociala relationer mellan människor var avhängiga av den status som individen hade i samhället och i gruppen. Statusen var bestående och kunde i liten utsträckning förändras genom avtal. Avtalet har i dag större betydelse, individen har större möjligheter att frigöra sig från relationer och för att själv forma nya relationer.<sup>9</sup>

I den familjerättsliga kontexten utgör familjetillhörigheten ett statusförhållande som inkluderar en ekonomisk och social status. Också äktenskapet utgjorde, åtminstone tidigare ett statusförhållande ingånget genom ett statuskontrakt. Genom att individen ingick äktenskap förändrades dennes allmänna position och sociala status.<sup>10</sup> Alltmer har emellertid kontraktet, som i den här bemärkelsen framhållits svara mot individens personliga frihet och autonomi, att få inflytande också på den äktenskapliga regleringen.<sup>11</sup>

I denna uppsats kommer att belysas utvecklingen av äktenskapet från en statusrelation till en relation som i allt större utsträckning kan betraktas som en kontraktsrelation. De grundmönster som Ryrstedt benämner som *gemenskap* respektive *ekonomisk självständighet* kommer att fungera som verktyg i analysen av de rättsområden som berörs i de deskriptiva avsnitten.

---

<sup>8</sup> Rystedt, s. 18.

<sup>9</sup> Christensen, s. 528 ff.

<sup>10</sup> Ryrstedt, s. 21 och Weber, s. 196.

<sup>11</sup> Hydén, s.229.

## 1.5 Avgränsning

Med tanke på uppsatsens begränsade omfång bör naturligtvis framhållas att det inte är möjligt att behandla alla reformer lika utförligt. Det bör också observeras att fokus i uppsatsen inte är att ge en heltäckande beskrivning av den materiella äktenskapslagstiftningen, ehuru de viktigaste principerna och den grundläggande regleringen kommer att presenteras för de områden som närmare diskuteras .

Beträffande det historiska perspektiv som kommer att anläggas, är perioden 1915 och fram till idag främst av intresse för denna uppsats. I viss mån kommer ett något utvidgat historiskt perspektiv att anläggas på rättsområdena som det fokuseras på i uppsatsen. Detta i den mån tidigare rätt bedöms vara en särskilt relevant bakgrund till de förändringar som skett. Att fokus läggs på 1920 års Giftermälsbalk har sin förklaring i att denna reglering på många sätt utgör grundstenen för den moderna äktenskapsrätten. De flesta av reformerna i äktenskapslagstiftningen, som har relevans för dagens rättsläge skedde under 1970 och 80-talen.

Med hänsyn till uppsatsens relativt begränsade omfång och den omständigheten att frågeställningarna har en stark anknytning till den svenska rätten, dess utveckling samt de bakomliggande normer som råder i det svenska samhället, kommer uppsatsen endast att beröra svensk rätt. Även om den reservationen att den äktenskapsrättsliga lagstiftningen vuxit fram ur ett långtgående nordiskt lagsamarbete bör framhållas. Den nordiska anknytningen kommer emellertid inte att närmare beläggas, inte heller motsvarande förändringar som skett i de nordiska länderna.

## 1.6 Disposition

Uppsatsen inleds med kapitel 2 som handlar om familjens funktion i samhället. I detta avsnitt kommer också något att sägas om äktenskapets roll i denna kontext och redovisas för vissa statistiska förhållanden som är relevanta för den fortsatta framställningen. Sedan följer en bakgrund (kapitel 3), som mer allmänt beskriver 1920 års GB och lagstiftarens tankegångar inför de reformer av den äktenskapliga lagstiftningen som senare skedde . Den deskriptiva framställningen av de äktenskapliga reformer som utgör uppsatsens huvudsakliga fokus börjar med kapitel 4. Detta kapitel beskriver äktenskapsskillnadsinstitutets utveckling. Därpå följer kapitel 5 som behandlar vissa etiska regler som uppställts i de äktenskapliga regleringarna. Kapitel 6 behandlar de ekonomiska rättsverkningarna av äktenskapet, primärt handlar detta kapitel om makarnas underhållsskyldighet före och efter äktenskapet. Det följande kapitel 7, beskriver främst lagstiftarens överväganden beträffande upprätthållandet av giftorätten och likadelningsprincipen. I kapitel 8, vidgas perspektivet och äktenskapslagstiftningen ställs i förhållande till framväxten av samboregleringen. Analysavsnittet, i kapitel 9, avslutar uppsatsen. I detta avsnitt tillämpas teorin om de

normativa grundmönstren och författaren ger uttryck för sina personliga reflektioner.

De deskriptiva kapitlen är i möjligaste mån uppbyggda på samma sätt; först ges läsaren en tillbakablick i det tidigare rättsläget och lagstiftarens överväganden i samband med denna tidigare reglering. Därpå följer en kortare beskrivning av gällande rätt och en redogörelse för lagstiftarens överväganden i samband med de reformer som skett. Målsättningen är att läsaren ska ges en tydlig bild av den förändring som skett på det aktuella området.

## 2. Familj och äktenskap: vissa begrepp, definitioner och statistik

### 2.1 Begreppen familj, äktenskap och samboskap

Med tanke på den fortsatta framställningen kan det vara bra att skilja mellan vissa elementära begrepp, nämligen termen familj, som har en något oklar juridisk definition, samt de juridiska institutionerna äktenskap, registrerat partnerskap och samboskap.

Låt oss börja med att försöka definiera begreppet familj, detta kan sägas utgöra något faktiskt; ett traditionellt förslag till definition är att den utgör en stadigvarande samlevnad mellan man och kvinna.<sup>12</sup> En annan, icke-juridisk, definition är att betrakta familjen som den monogama kärnfamiljen, bestående av föräldrar och barn. Även andra utvidgade familjeformer bestående av flera generationer är tänkbara, liksom förhållanden där kvinnan lever ensam med barn.<sup>13</sup> I en familjerättslig kontext är dock sällan regleringen inriktad på familjen som en enhet, snarare handlar det om familjen som inbördes relationer mellan två individer.<sup>14</sup> Familjebegreppet återfinns på ett antal ställen i ÄktB, se t.ex. 1:2 och 1:4 samt 6:2 och 6:4.

Äktenskapet utgör den formella manifestationen av samlevnaden. För att ett äktenskap ska anses ha ingåtts krävs det att två individer förklarats vara förenade i äktenskap av en behörig vigsselförrättare.<sup>15</sup> Äktenskapet är numera könsneutralt, och kan således ingås mellan två personer av samma kön.<sup>16</sup> Samhället godtar emellertid inte att äktenskap ingås under alla omständigheter. Förutsättningarna för äktenskapets ingående underkastas samhällets kontroll genom uppställandet av äktenskapshinder.<sup>17</sup> Således kan inte de som är under 18 år, de som är släkt med varandra i rakt upp- eller nedstigande led eller är syskon gifta sig med varandra.<sup>18</sup> Inte heller tillåts tvegifte; att ingå giftermål när man redan är gift eller registrerad partner.<sup>19</sup>

---

<sup>12</sup> Schmidt, s. 21.

<sup>13</sup> Nationalencyklopedin, <http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/lang/familj/167184>, information hämtad 2010-11-12.

<sup>14</sup> Nationalencyklopedin, <http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/lang/familj/167184>, information hämtad 2010-11-12.

<sup>15</sup> 4:1, 4:2 och 4:3 ÄktB.

<sup>16</sup> 1:1 ÄktB (lydelse:2009:253), se mer 2008/09:CU19.

<sup>17</sup> Agell & Brattström, s. 29 f.

<sup>18</sup> 2:1 ÄktB resp. 2:3, 1 st. ÄktB. Det bör dock framhållas möjligheten till dispens, i vissa fall, vad gäller äktenskapsåldern, 15:1, 1 st. ÄktB, samt att halvsyskon får i vissa fall gifta sig efter dispens, 2:3, 2 st ÄktB.

<sup>19</sup> 2:4 ÄktB.

Äktenskapet består till dess att någon av makarna avlider eller till dess att en behörig domstol förklarar att äktenskapet upphört.<sup>20</sup>

Samboskapet har numera också en definierad juridisk innebörd. Sambobegreppet omfattar enligt 2003 års sambolag *två personer som stadigvarande bor tillsammans i ett parförhållande och har gemensamt hushåll*.<sup>21</sup> Det spelar ingen roll huruvida dessa personer lever i ett heterosexuellt eller homosexuellt samboförhållande.<sup>22</sup> Vad som däremot krävs är att ingen av samborna är gifta eller lever i ett registrerat partnerskap.<sup>23</sup> Vad som vidare är nödvändigt för att sambolagen ska vara tillämplig är, naturligt nog, att samborna flyttar tillsammans. Samboendet ska också vara varaktigt; paret ska alltså leva tillsammans i en förbindelse som inte är alltför kortvarig. Vanligtvis krävs också att paret har en gemensam folkbokföringsadress. För att det ska bli tal om ett sådant samboförhållande som lagen avser krävs det också i allmänhet att paret har gemensam ekonomi, eller i vart fall har en ekonomisk samverkan, samt att paret ”*sammanlever i en förbindelse vari normalt ingår sexuellt samliv*”.<sup>24</sup> Ett samboförhållande upphör enligt sambolagens mening, om samborna tillsammans eller med annan ingår äktenskap, om de flyttar ifrån varandra eller om någon av dem avlider.<sup>25</sup> Det kan konstateras att samboskapet är betingat av faktiska förhållanden, och att det är dessa faktiska förhållanden som konstituerar att vissa rättsverkningar följer av samboendet mellan två individer.

I det följande kommer inte någon närmare distinktion göras mellan äktenskap som är olikkönade och äktenskap som är samkönade. Äktenskap mellan samkönade omfattas sedan 2009 av samma materiella reglering som äktenskap mellan man och kvinna.<sup>26</sup> Värt att notera är dock att redan i 1994 års lag om registrerat partnerskap gavs partnerskapet i här relevant avseende i stort sätt samma rättsverkningar som äktenskapet.<sup>27</sup>

## 2.2 Familjens funktioner

I de familjesakkunnigas betänkande, *Familj och äktenskap* (SOU 1972:41), redogjordes för ett antal sociologiskt grundade familjefunktioner som antas kunna förklara vad som ligger bakom familjens sammanhållning. De funktioner som framhölls förekomma inom familjegemenskapen är den reproduktiva funktionen, den sexuella funktionen, den fostrande funktionen,

---

<sup>20</sup> 1:5 ÄktB.

<sup>21</sup> 1 §, 1 st. SamboL.

<sup>22</sup> Den tidigare särskilda lagstiftningen, Lag (1987:813) om homosexuella sambor, upphävdes 2003, till förmån för den numera könsneutrala sambolagen. Se mer Prop. 2002/03:80.

<sup>23</sup> 1 §, 3 st. SamboL.

<sup>24</sup> Prop. 2002/03:80, s. 27 f.

<sup>25</sup> 2 § SamboL.

<sup>26</sup> 2008/09:CU19.

<sup>27</sup> Se 3 kap. PartnerskapsL.



den ekonomiska funktionen, skyddsfunktionen, fritidsfunktionen, den religiösa funktionen och den känslomässiga funktionen. Till de grundläggande funktionerna kan hänföras de reproduktiva, sexuella, fostrande och ekonomiska funktionerna. De övriga funktionerna kan sägas vara mer perifera och främst att hänföra till familjen p.g.a. att de följer av de grundläggande funktionerna.<sup>28</sup> Familjen är också viktig i ett större sammanhang, som en institution i samhället. Genom att tillfredsställa behov hos familjemedlemmarna inverkar familjen på samhället i stort. I en dysfunktionell familj riktar sig familjemedlemmarna istället åt andra håll för att söka behovstillfredsställelse. Därmed påverkas samhällsstrukturen av familjens förmåga att verka som en funktionell enhet. Bristande förutsättningar för behovstillfredsställelse inom familjen skulle förvisso, enligt de familjesakkunniga, kunna kompenseras genom att det utanförsliggande samhället, i gengäld, kompenserade för de behov som inte kunde tillfredställas inom familjens ram.<sup>29</sup> I de sociologiska teorier som förespråkar social differentiering hävdas att det moderna samhället allt mer tagit över den ekonomiska funktionen från familjen, genom inrättandet av offentliga fördelningssystem och privata försäkringar.<sup>30</sup>

I 1972 års betänkande talades om att medicinska möjligheter och en i samhället *långtgående arbetsfördelning och specialisering* skulle kunna förändra familjens roll. Det framhölls att barnafödandet, åtminstone teoretiskt, skulle kunna isoleras från familjen och betraktas som en rent biologisk företeelse. Det konstaterades också att familjer med bara en förälder redan var vanliga. Sverige, menade man, präglades av en kulturell tradition, där ogifta kvinnor väljer att själva ta hand om barnet istället för att lämna bort det för adoption. Å andra sidan poängterade de familjesakkunniga att det vanliga var att enföräldersfamiljer relativt snabbt förändras till tvåföräldersfamiljer. Samhällets stöd hade också i stor utsträckning var inriktat mot barnfamiljerna. Utgångspunkten framhölls vara att kärnfamiljen *”är den form för släktets reproduktion som bäst motsvarar människornas önskningar och tillgodoser barnets behov av stabilitet och trygghet”*.<sup>31</sup>

I ett senare betänkande som framlades av de familjesakkunniga 1981, och sedermera kom att ligga till grund för äktenskapsbalkens införande, hävdades att det mänskliga beteendet ifråga om familjebildning: *”har djupt liggande orsaker som har att göra med vår biologiska egenart, släktets överlevnad och individens livskänsla”*.<sup>32</sup> Den yttre manifestationen av formen för familjebildning, d.v.s. valet mellan äktenskap och samboskap, präglas emellertid av ett skikt av sociala föreställningar och sociala regler, som har en stark förankring i traditionen, menade de sakkunniga. Någon större tilltro, framhölls det, skulle därför inte sättas till lagstiftningens

---

<sup>28</sup> SOU 1972:41, s. 63 f.

<sup>29</sup> SOU 1972:41, s. 64 f.

<sup>30</sup> Engdahl och Larsson, s. 256.

<sup>31</sup> SOU 1972:41, s. 64 f.

<sup>32</sup> SOU 1981:85, s. 97.

förmåga att påverka människors föreställningar och beteenden på familjebildningens område.<sup>33</sup>

## 2.3 Statistik kring äktenskap och äktenskapsskillnad och jämställdhet i arbetslivet

### 2.3.1 Statistik över antalet ingångna äktenskap och antalet äktenskapsskillnader

I absoluta tal ingicks ett stort antal äktenskap varje år från senare delen av 1930-talet och fram till 1960-talet. Åren då antalet vigslar var som högst, under mitten av 1940-talet, gifte sig årligen över 60 000 par.<sup>34</sup> Antalet ingångna äktenskap minskade sedan påtagligt under 60- och 70-talet; en minskning som i stort sätt därefter höll i sig fram till åtminstone 1990-talet. Frånsett en rekordnotering 1989 till följd av lagändringar kring änkepension, då 108 919 par gifte sig, visar SCB:s statistik mellan åren 1970 och 2009 att omkring 35 – 45 000 par årligen ingår äktenskap med varandra. En viss ökning av antalet ingångna äktenskap tycks ha skett efter 2003; efter detta år har varje år över 40 000 par ingått äktenskap.<sup>35</sup> År 2009 ingicks 48 033 äktenskap. Från och med den 1 maj 2009 fick också två personer av samma kön ingå äktenskap med varandra. 888 kvinnor och 659 män ingick under året äktenskap med någon av samma kön; av dessa omvandlade 431 kvinnor och 430 män sina tidigare registrerade partnerskap till äktenskap.<sup>36</sup>

Skilsmässotalen är för denna uppsats intressanta att beakta. År 1915 upplöstes endast 847 äktenskap genom äktenskapsskillnad, 97 % av alla upplösta äktenskap var vid denna tid livsvariga. Fram till 40-talet var skilsmässotalen fortsatt låga. Sedan skedde en större ökning av antalet äktenskapsskillnader; under perioden 1941-1950 skedde äktenskapsskillnad i drygt 6000 äktenskap årligen.<sup>37</sup> Ökningen av antalet äktenskapsskillnader fortsatte sedan under 60- och 70-talen. Den enskilt största ökningen skedde mellan åren 1973, då 15 179 äktenskapsskillnader rapporterades och 1974, då 26 802 äktenskap upplöstes genom makarnas skilsmässa.<sup>38</sup> Antalet äktenskapsskillnader har betraktat i absoluta tal efter 1975 stabiliserats; årligen (1976-2009) har mellan knappt 20 000 och drygt 22 500 par skilt sig. Under år 2009 upplöstes 22 211 äktenskap genom makarnas

---

<sup>33</sup> SOU 1981:85, s. 97.

<sup>34</sup> SOU 1981:85, bilaga 4, s. 580 f.

<sup>35</sup> SCB I, s. 384.

<sup>36</sup> SCB I, s. 377.

<sup>37</sup> SOU 1964:35, s. 16 och bilaga 3, s. 559.

<sup>38</sup> Denna ökning kan förklaras med att hemskillnadsinstitutet (som rapporterades separat) upphävdes fr.o.m.år 1974 och att möjligheten att erhålla äktenskapsskillnad blev ovillkorlig, med den enda begränsningen att betänketid skulle löpa i vissa fall (se vidare kap 4).

skilsmässa.<sup>39</sup> Det är värt att notera att ungefär hälften av skilsmässorna under år 2009 inträffade i äktenskap ingångna under 2000-talet. Antalet äktenskap som upplöses genom äktenskapsskillnad är således, enligt SCB:s statistik, störst inom ett par år efter det att äktenskap ingåtts.<sup>40</sup> Risken för att skilsmässa ska inträffa i ett modernt äktenskap måste betecknas som hög; under större delen av 1990-talet beräknades skilsmässorisken för nygifta till ca 50 %.<sup>41</sup>

Ur statistiken kan utläsas att äktenskapets genomsnittliga varaktighet vid tidpunkten för skilsmässa återigen har minskat, efter att ökat under första hälften av 2000-talet. Den genomsnittliga varaktigheten för de genom äktenskapsskillnad upplösta äktenskapen uppgick enligt SCB statistik för år 2008, till 8,5 år efter äktenskapets ingående.<sup>42</sup> 246 av 1000 äktenskap ingångna under 1999 hade upplösts genom skilsmässa 10 år senare. För äktenskap ingångna tidigare, här redovisade i intervall om 10 år, var siffrorna för antalet upplösta äktenskap efter 10 år: 1959, 94 av 1000, 1969, 168 av 1 000, 1979, 221 av 1 000, och 1989, 205 av 1000.<sup>43</sup>

För den fortsatta framställningen kan det också vara intressant att säga något om sambofrekvensen. Det är givetvis svårare att erhålla tillförlitlig statistik över samboförhållanden som inte registreras, utan framförallt bygger på sambornas egna uppgifter vid folk och bostadsräkningarna, men vissa uppskattningar har ändå gjorts. 1969 beräknades andelen ogifta av alla sammanboende vara mellan 6 och 7 %.<sup>44</sup> 16 år senare, 1985, uppskattades andelen till 20 %, och i samband med 2003-års revision av sambolagen beräknades andelen samboende som inte ingått äktenskap uppgå till ungefär en tredjedel av alla par. Allt som allt uppskattades det i början av 2000-talet finnas omkring 1,2 miljoner sambor i Sverige.<sup>45</sup>

## 2.3.2 Jämställdheten i arbetslivet

I denna uppsats kommer att belysas hur den äktenskapliga regleringen under 1900-talet förändrats. En drivkraft för denna förändring har troligtvis varit den förändrade samhälls- och familjestruktur som kvinnornas intåg på arbetsmarknaden har medfört.<sup>46</sup> Av denna anledning kan det vara befogat att närmare redogöra för en del statistiska uppgifter kring kvinnors förvärvsfrekvens och jämställdheten mellan könen på arbetsmarknaden. De statistiska uppgifterna som redovisas här är huvudsakligen hämtade från regeringens budgetproposition för 2011.<sup>47</sup>

---

<sup>39</sup> SOU 1981:85 bilaga 4, s.581, SCB I, s. 393 och SCB III s. 99.

<sup>40</sup> SCB I, s. 393.

<sup>41</sup> Agell & Brattström, s. 19, med hänvisning till en av SCB använd beräkningsmodell.

<sup>42</sup> SCB II, s. 93.

<sup>43</sup> SCB I, s.405.

<sup>44</sup> Agell & Brattström, s. 18.

<sup>45</sup> Prop. 2002/03:80, s. 24.

<sup>46</sup> Se mer i det följande, t.ex. kap 3.2.

<sup>47</sup> Prop. 2010/11:1

I början av 1900-talet var det mycket ovanligt att gifta kvinnor hade förvärvsarbete utanför hemmet. Redan 1964 hade emellertid gifta kvinnors förvärvsfrekvens ökat till 46,5 %.<sup>48</sup> Kvinnornas arbetskraftsdeltagande kom sedan att fortsätta öka kraftigt under 1970- och 80-talen, men utvecklingen stannade upp under 1990-talet. Kvinnors deltagande i arbetslivet har sedan dess varit ungefär fem procentenheter lägre än männens; 2009 ingick 77,7 % av kvinnorna i åldern 16-64 i arbetskraften jämfört med 82,7 % av männen i samma åldersgrupp.<sup>49</sup>

Kvinnors utbetalda arbetsinkomst uppgick år 2009 till 70,6 % av männens. Dessa siffror påverkas i hög grad av att kvinnor oftare än män deltidsarbetar. Dessutom arbetar kvinnor i större uträkning i offentliga sektorn och i låglöneyrken. Viktiga faktorer som minskar kvinnors karriärmöjligheter, men också deras löner, är att kvinnor tar ut större andel av föräldraledigheten och har högre sjukfrånvaro p.g.a. egen eller barnens sjukdom. Kvinnor lägger alltså mindre tid på yrkesarbete, men står fortfarande för större delen av det obetalda hemarbetet. Regeringen framhåller dock att lönegapet mellan kvinnor och män faktiskt minskat, om man räknar om alla löner till månadslön och därigenom kompenserar för skillnaderna mellan kvinnors och mäns arbetstid. Denna trend har syns åtminstone under den senare delen av 2000-talets första decennium understryker regeringen. Lönegapet som 2009 uppgick till 14,2 %, är dock på samma nivå som 1992. Detta till följd av den ökning av skillnaderna mellan köns inkomster som skedde under 1990-talet.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Bet. 1973 LU:20, s. 50 f.

<sup>49</sup> Prop. 2010/11:1 bilaga 3, s. 11.

<sup>50</sup> Prop. 2010/11:1 bilaga 3, s. 13 ff.

# 3. Bakgrunden till den moderna äktenskapslagstiftningen

## 3.1 1920 års lagstiftning

1920 års Giftermålsbalk (1920:405) tillkom efter ett nordiskt lagsamarbete. Den ersatte den då gällande giftermålsbalken i 1734 års lag, samt viss annan lagstiftning. Lagstiftningsarbetet hade skett i två etapper. 1915 hade en lag om äktenskapets ingående och upplösning antagits.<sup>51</sup> 1915 års lag kom senare att inkorporeras i den nya Giftermålsbalken 1920, som också innehöll en ny utformning av äktenskapets ekonomiska rättsverkningar.<sup>52</sup>

Anders Agell gav i sin artikel *Individ, familj och stat* en sammanställning av vad han ansåg var de fem viktigaste värderingarna som kom till uttryck i 1910 och 20-talens familjerättsliga reformer.<sup>53</sup> Inte alla av de exempel på reformer som här redovisas för kommer att belysas i den fortsatta framställningen. De ger dock en bild av den övergripande familjerättsliga utvecklingen under 1900-talets första decennier.

Den absolut grundläggande värderingen menade Agell var att ”*det formella äktenskapet skulle prioriteras som samlevnadsform*”. Med detta menade han exv. att reformer för att formalisera äktenskapet hade vidtagits i 1915 års lagstiftning genom avskaffandet av ofullkomnade äktenskap. Tidigare hade vissa äktenskapsrättsliga verkningar tillkommit utan att makarna ingått ett formellt äktenskap t.ex. uppkom vissa äktenskapliga rättsverkningar, bl.a. giftorätt, enbart p.g.a. vissa kombinationer av trolövning eller ett äktenskapslöfte och samlag mellan mannen och kvinnan.<sup>54</sup> Ett annat förhållande Agell framhåller är att situationen för utomäktenskapliga barn förbättrades i samband med lagstiftningsarbetet på 1910-talet. Begreppet oäkta barn avskaffades i lagstiftningen som beteckning på de barn som fötts utanför äktenskapet. Syftet med sådant skuldbeläggande i lagstiftningen hade inte nåtts; antalet barn födda inom äktenskapet hade inte ökat.<sup>55</sup> Trots att man uttalat ville minska skuldbeläggandet av barnen p.g.a. föräldrarnas lösa förbindelse fick detta emellertid inte några större genomslag i den arvsrättsliga lagstiftningen.<sup>56</sup> Arvsrätt, efter fadern, då föräldrarna var ogifta men samboende, ansågs fortfarande vara en fara, eftersom det riskerade att försvaga äktenskapet som institution. Samboendet sågs ännu som *en mot äktenskapet fientlig företeelse*.<sup>57</sup>

---

<sup>51</sup> Lagen d. 12 nov. 1915 om äktenskaps ingående och upplösning

<sup>52</sup> Agell & Brattström, s. 22.

<sup>53</sup> Agell 1984, s. 715.

<sup>54</sup> Se 3 och 4 Kap GB, 1734 års lag.

<sup>55</sup> Agell 1984, s. 716.

<sup>56</sup> Särkullbarn erhöll full arvsrätt efter fadern först 1969, genom lagen den 5 december 1969 (nr 621) om ändring i ärvdabalken.

<sup>57</sup> Agell 1984, s. 717, se också: NJA II 1917, s. 404-411.

Den andra värderingen som Agell lyfte fram var *idén om makarnas jämställdhet*. Till denna jämställdhet ansåg Agell att giftorätten, som i samband med 1920 års lag hade fått en förändrad utformning, hörde. Genom giftorätten fick även hemmavarande maka en andel av den förmögenhetstillsväxt som blev frukten av mannens arbete. Agell nämner också vissa andra reformer med samma syfte, t.ex. stadgades uttryckligen i 5:2 GB att hemarbete var ett sätt att medverka till makarnas gemensamma underhållsskyldighet för familjen, och i 5:3 GB fastställdes makes skyldighet att lämna kontanta medel till den andre i de fall det behövdes.<sup>58</sup>

Agell talade som en tredje värdering om *söndringsprincipen som principiell grund för äktenskapsskillnad*. Genom 1915 års lagstiftning infördes *djup och varaktig söndring* som en skilsmässogrund.<sup>59</sup> Något som starkt bröt med de lutheranska skilsmässogrunder som hitintills varit de enda godtagbara.<sup>60</sup> Den fjärde värderingen menade Agell var att *makens etiskt klandervärda beteende kunde ha rättsverkningar*. Till detta hör bl.a. de skilsmässogrunder som innan 1974 kunde åberopas till stöd för omedelbar äktenskapsskillnad bl.a. hor och egenvilligt undandragande från samlevnaden.<sup>61</sup> Den sista värderingen som Agell framhöll var den *familjerättsliga underhållsskyldigheten*. Denna infördes som ett medel för att samordna den familjerättsliga underhållsskyldigheten med fattigvårdslagstiftningen. Detta var ett sätt för lagstiftaren att ytterligare betona att den privaträttsliga underhållsskyldigheten, mellan t.ex. förälder och barn, var primär och statens ansvar att hjälpa de fattiga sekundärt. Föräldrar blev t.ex. enligt 1920 års lagstiftning ovillkorligen skyldiga att underhålla barn under 16 år, oavsett om de var födda inom eller utom äktenskapet.<sup>62</sup> Underhållsskyldigheten mellan förälder och barn kommer att lämnas därhän i den fortsatta framställningen, däremot kommer makarnas underhållsskyldighet gentemot varandra att diskuteras mer i det följande.<sup>63</sup>

## 3.2 Behov av förändring, 1960-70-talet

Den 1920 års GB, var en för sin tid modern lag. Den nya äktenskapslagstiftningen innebar att den svenska regleringen (och de övriga nordiska regleringarna) innehållsmässigt kom att ligga många decennier före många andra europeiska länders motsvarande rättsliga regleringar.<sup>64</sup> Men drygt 50 år senare, i slutet av 1960-talet och början av 1970-talet, framhölls det i förarbetena hur den då till stora delar oreformerade GB var otidsenlig, både i språkligt och innehållsmässigt avseende. Detta till följd av de stora

---

<sup>58</sup> Agell 1984, s. 717.

<sup>59</sup> Se 11:1 och 11:2, 2 st. GB (lydelser före ändringar SFS 1968:758 resp. 1973:645)

<sup>60</sup> Agell 1984, s. 718.

<sup>61</sup> Agell 1984, s. 719.

<sup>62</sup> Agell 1984, s. 719 f.

<sup>63</sup> Se mer kap 6, nedan.

<sup>64</sup> Agell & Brattström, s.22.

förändringar som hade skett i samhället sedan 1920-talet.<sup>65</sup> En höjd lönenivå, bättre bostäder, införandet av allmänna barnbidrag och ett utbyggt socialförsäkringssystem var, liksom att kvinnan i allt större utsträckning blivit verksam på arbetsmarknaden, faktorer som medförde att det familjepolitiska läget var ett annat än vid 1920 års GB:s ikraftträdande. Äktenskapet framhölls fortfarande vara av grundläggande betydelse för samhälls- och kulturlivet, men som trygghetsfaktor hade det kommit att spela en allt mindre roll.<sup>66</sup> I 1973 års proposition hävdade departementschefen att den sjunkande äktenskapsfrekvensen bland unga i viss mån kunde sättas i samband med äktenskapslagstiftningens föråldrade struktur och innehåll. Det ansågs att förändringar var befogade för att slå vakt om äktenskapet som samlevnadsform, i en tid då det blev allt vanligare med familjebildningar utanför äktenskapets helgd.<sup>67</sup>

Redan 1964 hade den s.k. familjerättskommittén framlagt ett betänkande, med förslag till reformer av GB.<sup>68</sup> Detta föranledde dock bara mindre reformer av den äktenskapslagstiftningen, medan fundamenten lämnades orörda.<sup>69</sup> Istället var den senare utredningen som de familjesakkunniga framlade i SOU:n 1972:41, *Familj och äktenskap*, som föranledde verkligen genomgripande förändringar och som var bakgrunden till de ovan återgivna uttalandena i propositionen.<sup>70</sup>

Förarbetena som utgjorde grunden till 1974 års reform var betydelsefulla på flera sätt. Det nyss omtalade betänkandet, som de familjesakkunniga framlagt, var en tydlig kursändring i svensk familjerätt, på väg bort från ett i lagstiftningen tidigare tydligt fokus på familjegemenskap, menade Agell.<sup>71</sup> Detta kom bl.a. till uttryck i direktiven för det fortsatta lagstiftningsarbetet som gavs till de familjesakkunniga 1969. Departementschefen talade om att lagstiftningen var ett betydande verktyg för att ”möta människors önskningsar eller att länka in utvecklingen i nya banor”. Han poängterade att lagstiftningen kring äktenskap och familj skulle användas som ett instrument i en strävan efter att skapa ett samhälle ”där varje vuxen individ kan ta ansvar för sig själv utan att vara ekonomiskt beroende av anhöriga och där jämlikhet mellan män och kvinnor är realitet”.<sup>72</sup>

### 3.3 Reformeringen av äktenskapsrätten skedde i tre etapper

Reformerna av äktenskapslagstiftningen skedde, i huvudsak, i tre etapper. Den första berörde främst reglerna om ingående och upplösning av

---

<sup>65</sup> Se t.ex. Prop. 1973:32, s. 86.

<sup>66</sup> Prop. 1968:136, s. 69.

<sup>67</sup> Prop. 1973:32, s. 86.

<sup>68</sup> SOU 1964:34 och 35.

<sup>69</sup> Prop. 1968:136, s. 71.

<sup>70</sup> Agell 1984, s. 725 f.

<sup>71</sup> Agell 1998, s. 520, fotnot 7.

<sup>72</sup> SOU 1972:41, s. 58.

äktenskap, varvid nya regler som t.ex. underlättade skilsmässa trädde ikraft 1974.<sup>73</sup> Nästa etapp skedde med förändringen av bl.a. reglerna om underhåll till barn och frånskilda. De nya bestämmelserna trädde ikraft 1979.<sup>74</sup> Den tredje etappen innefattade utformningen av den nya lagen, äktenskapsbalken, som ersatte den gamla giftermålsbalken, år 1987.<sup>75</sup> I samband med denna reform skedde bl.a. en översyn av förmögenhetsordningen i äktenskapet och fördelningen av makarnas egendom i samband med äktenskapets upplösning. Ändringar skedde också i syfte att stärka den efterlevandes arvsrättsliga ställning samt genom införandet av 1987 års sambolag.<sup>76</sup> Uppsatsen kommer i det följande att närmare beröra några av de mest tongivande förändringar som skedde i samband med dessa reformer, samt ge en relevant historisk bakgrund ifråga om respektive område.

---

<sup>73</sup> Prop. 1973:32, LU 1973:20.

<sup>74</sup> Prop. 1978/79:12, 1978/79:LU9.

<sup>75</sup> Prop. 1986/87:1, 1986/87:LU18.

<sup>76</sup> 1986/87:LU18, s. 1.



# 4. Äktenskapsskillnad från undantagsföretelse till rättighet

## 4.1 Rättsläget före 1920 års GB

*”Så är de nu inte mer två, utan ett kött. Vad nu Gud sammanfogat det må människan icke åtskilja”* (Matteusevangeliet 19:6)

Kristendomens värderingar präglade den tidiga äktenskapsregleringen. Den katolska uppfattningen hävdade äktenskapets okränkbarhet; äktenskapet var ett sakrament, vilket inte kunde upplösas av någon världslig makt. I samband med reformationen kom uppfattningen att liberaliseras något. Genom nya uttolkningar av urkunden medgavs att äktenskapsbrott kunde medföra äktenskapsskillnad. Så småningom godtogs också skilsmässa då den ena maken lämnat riket och därmed lämnat den andre ensam kvar genom s.k. *egenvilligt övergivande*. Kyrkans envælde att döma över äktenskapsskillnad kvarstod under sekler, även om det inskränktes något genom konungens dispensrätt. Först genom 1734 års lag övergick domsrätten över äktenskapsskillnader från kyrkliga myndigheter till världslig domstol.<sup>77</sup>

En närmare reglering av skillnadsinstitutet infördes senare i förordningen 27/4 1810. Genom förordningen flyttades skillnadsgrunder från den kungliga dispensgivningens område till att istället omfattas av domstolarnas kompetens. Tre grunder, vid vilka domstol kunde medgiva äktenskapsskillnad, stadgades: (1) om ena maken dömts till livstids fängelse eller landsflykt, (2) vid stämpling eller försåt mot den andre makens liv, och (3) om den ena maken fallit i obotlig galenskap som dokumenterats av läkare, hade varat i minst tre år och vars prognos om återställande var dålig.<sup>78</sup> Konungens dispensrätt i äktenskapsmål kvarstod ännu. Genom sådan dispens kunde skillnad komma ifråga också på andra grunder – i huvudsak sådana som var att hänföra till den ena makens klandervärda leverne. Kungl. Maj:t kunde även i vissa fall, meddela dispens för det fallet stridigheter i lynne och tankesätt mellan makarna övergått till avsky och hat dem emellan. I detta fall skulle skillnaden föregås av att makarna erhållit varningar inför pastor och kyrkoråd, samt en tids skillnad till säng och säte.<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> Hafström, s. 79.

<sup>78</sup> Almqvist, s. 186 f.

<sup>79</sup> Almqvist, s. 187.

Praxis kring äktenskapets upplösning kom perioden före 1915 att utvecklas så att två vägar till äktenskapsskillnad utkristalliserade sig:

*Den s.k. korta vägen*, en möjlighet som utnyttjades då makarna var överens om att skiljas. Den ena maken reste då bort, gjorde en s.k. Köpenhamnsresa, medan den andre maken stämde maken som rest bort för förlöpande. Den bortavarande maken erkände genom en inlaga till domstolen sitt fortlöpande och oenigheten styrktes av den hemmavarande maken. Trots att lagen stadgade så, företogs ingen undersökning av om det verkligen förelåg någon avsikt hos den bortavarande maken att permanent försvinna. Istället dömdes omedelbart till skilsmässa mellan makarna.

*Den s.k. långa vägen*, var möjligheten till äktenskapsskillnad som stod till buds då makarna inte var överens om att skiljas. Proceduren inleddes genom att maken som önskade skilsmässa satte igång en varningsprocedur inför pastor och kyrkoråd. Dessa varningar tillmättes i praxis inte så mycket avseende; det var i allmänhet tillräckligt att makarna kallats till sådana sammanträden inför pastor och kyrkoråd, om makarna sedan närvarat vid dessa tidpunkter tycks ha spelat mindre roll. Domstolen dömde, sedan varningsproceduren skett, på ena makens yrkande till ett års skillnad till säng och säte. Makarna fick under året inte träffas; domstolen bestämde vem som fick kvarsitta i boet – vanligtvis den make som inte vållat osämjan, och vem som s.k. ha hand om eventuella barn. Om maken som önskat skilsmässa fortfarande sedan året gått till ända stod fast vid sin önskan, meddelade Kungl. Maj:t till skillnad mellan makarna p.g.a. avsky och hat dem emellan.<sup>80</sup>

## 4.2 Äktenskapsskillnad och hemskillnad 1915 till 1974

### 4.2.1. Något om äktenskapets betydelse för lagstiftaren

Lagberedningen uttryckte 1915 stort missnöje med den utveckling som skett i praxis. Den s.k. korta vägen till skilsmässa ansågs vara stridande mot den omsorg om äktenskapet helgd som präglade äktenskapslagstiftningen i övrigt. Det framhölls också att proceduren i själva verket utgjorde ett kringgående av lagen; detta ansågs särskilt stötande och riskerade dessutom att undergräva förtroendet för lagstiftningen i sin helhet. Lagberedningen framhöll, beträffande skillnad p.g.a. makarnas oenighet (den s.k. långa vägen), hur de förberedande moment, i form av varningar inför kyrkoherde och kyrkorådet, i allmänhet uppfattades som väldigt kränkande för makarna.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Almqvist, s. 187 f.

<sup>81</sup> NJA II 1916, s.190.

Ännu i samband med 1915 års reformer, som senare inflöt i 1920 års GB, präglades synen på äktenskapet av religiösa föreställningar om äktenskapet som en av gud instiftad ordning. Också rent praktiska skäl talade fortfarande för bevarandet av ett betraktelsesätt på äktenskapet som ett livslångt förbund. Äktenskapet tillfredsställde behovet att främja familjestabiliteten och barnens behov av vård och fostran.<sup>82</sup> En viss förändring i synsätt började emellertid göra sig gällande redan i förarbetena till 1915 års lag om äktenskaps ingående och upplösning. Lagberedningen framhöll hur man skulle akta sig för att sätta för mycket tilltro till lagstiftningens betydelse för att hålla samman familjen. Även om en restriktiv syn på möjligheterna för makarna att erhålla äktenskapsskillnad förvisso i någon mån skulle kunna verka för att minska antalet skilsmässor, så fanns det andra faktorer av betydelse. Det framhölls t.ex. vara viktigt att förankra uppfattningen hos folket av äktenskapet och dess förpliktelser.<sup>83</sup> Lagberedningens klargjorde att staten endast kunde framtvunga ett upprätthållande av det yttre bandet, själva äktenskapet. Däremot ansågs det inte, att det med de medel som stod till buds för lagstiftaren, var möjligt att påverka det sedliga innehållet av äktenskapet.<sup>84</sup> Den stora nyheten från och med 1915 års lag var att skilsmässa regelmässigt skulle kunna vinnas i de fall det, mellan makarna, på ett tillförlitligt sätt kunde utredas att det rådde en djup och varaktig sönndring. Förhoppningen om ett äktenskapligt samliv menade man i dessa fall ha gått till spillo, och att då upprätthålla äktenskapsbanden ansågs varken tjäna samhällets eller den enskildes intresse.<sup>85</sup>

## 4.2.2. Regleringen i 1920 års GB

Folke Schmidt beskriver reglerna om äktenskapsskillnad i 1915 års lag, som sedermera inkorporerades i 1920 års GB som bestående av *två geologiska lager*, ett äldre och ett yngre. Det äldre lagret bestod av en katalog av grunder för äktenskapsskillnad, vilken återfanns i 11 kapitlet GB.<sup>86</sup>

Grund för omedelbar äktenskapsskillnad kunde föreligga: på grund av sönndring mellan makarna i minst tre år (11:4); då ena maken egenvilligt övergivit den andre (11:5); när den ena maken ingått i nytt gifte (11:7); p.g.a. ena makes äktenskapsbrott (11:8); då make genom att ha varit smittat av könssjukdom, utan den andre makens vetskap, utsatt denne andre för fara (11:9); när ena make misshandlat den andre, eller barn som stod under den ena eller båda makarnas vårdnad (11:10); då make dömts till längre fängelsestraff (11:11); när en make missbrukade rusgivande medel (11:12) samt, i vissa fall på grund av den andre makens sinnessjukdom (11:13). Även om rätt till omedelbar äktenskapsskillnad således förelåg i flertalet fall, präglades 1920 års GB av lagstiftarens restriktiva syn på rätten till

---

<sup>82</sup> SOU 1972:41, s. 182.

<sup>83</sup> NJA II 1916:1, s. 191.

<sup>84</sup> NJA II 1916, s. 192

<sup>85</sup> Hafström 1970, s. 82.

<sup>86</sup> Schmidt 1980, s. 121.

äktenskapsskillnad.<sup>87</sup> Enligt flertalet av stadganden i 11 kapitlet GB hade rätten nämligen en skyldighet att företa en prövning av hur det som den ene maken klandrades för verkligen borde medföra en upplösning av äktenskapet.<sup>88</sup>

Den yngre lagringen, som Schmidt benämner den, bestod av äktenskapsskillnad efter hemskillnad.<sup>89</sup> I de fallen dom på hemskillnad utfärdats och makarna levtt isär under ett år, och samlevnaden under tiden inte återupptagits, kunde det dömas till äktenskapsskillnad mellan makarna.<sup>90</sup> Hemskillnadsinstitutet kan betraktas som en utveckling av möjligheten som tidigare hänförde sig till konungens dispensrätt att medge skillnad efter viss tids separation. Sedan 1915 års lagstiftning hade emellertid alla mål rörande äktenskapsskillnad förbehållits domstol.<sup>91</sup>

Hemskillnadsinstitutet utgick från den tidigare framhållna omständigheten djup och varaktig söndring. Om makarna var överens om att samlevnaden inte kunde fortsätta p.g.a. att djup och varaktig söndring förelåg mellan dem skulle dom på hemskillnad medges.<sup>92</sup> Det krävdes i dessa fall inte att domstolen gjorde någon undersökning av hur makarnas relation egentligen var; deras egen utsago om förhållandena var tillräcklig.<sup>93</sup> I det fallet då makarna inte var överens om att skiljas kunde hemskillnad beviljas på talan av bara den ena maken, om det ”*på grund av stridighet i lynne och tankesätt eller av annan grund uppstått djup och varaktig söndring mellan makarna*”.<sup>94</sup> Vidare kunde make som önskade erhålla hemskillnad åberopa vissa omständigheter hänförliga till den andre maken. I lagtexten talades om den ena makens grova försummelse av plikten att försörja maken eller barnen, eller om denne på annat sätt i *märklig mån* åsidosatte plikter gentemot familjen, samt det förhållandet att den andre maken genom bruket av rusgivande medel eller på annat sätt förde ett *lastbart liv*.<sup>95</sup>

Rätten att få en dom på hemskillnad var, till skillnad från då makarna var överens om att skiljas, inte ovillkorlig då bara ena maken ansökte om hemskillnad. Hemskillnad kunde nekas exv. då det ”*med hänsyn till hans förhållande eller andra särskilda omständigheter ändock skäligen kan fodras att han fortsätter samlevnaden*”.<sup>96</sup> I praxis kom dock efterhand att utbildats ett synsätt, där bara den omständigheten att en make inlett en process mot den andre utgjorde ett starkt indicium på att söndring förelåg. Det krävdes därför sällan mycket mer bevisning för att hemskillnad skulle meddelas.<sup>97</sup>

---

<sup>87</sup> Tottie 1974, s. 66.

<sup>88</sup> Se t.ex. 11:4; 11:11, 3 st.; 11:12, 11:13, 1 st. GB.

<sup>89</sup> Schmidt 1980, s. 121.

<sup>90</sup> 11:3 GB.

<sup>91</sup> Tottie 1974, s. 64 f.

<sup>92</sup> 11:1 GB.

<sup>93</sup> Tottie 1974 s. 65.

<sup>94</sup> 11:2, 2 st. GB.

<sup>95</sup> 11:2, 1 st. GB.

<sup>96</sup> 11:2, 3 st. GB.

<sup>97</sup> SOU 1972:41, s. 103.

1968 års reformer av äktenskapsbalken innebar att kravet på djup och varaktig söndring, när makarna var överens om att de inte längre önskade att leva tillsammans slopades.<sup>98</sup> Detta tycks emellertid inte ha inneburit någon större förändring med hänsyn till att det redan i principiella uttalandena i samband med 1915 års lag, och som redogjordes för ovan, fastslogs att makarnas gemensamma ansökan om hemskilnad kunde utgöra ett tillräckligt bevis på att varaktig söndring förelåg.<sup>99</sup>

### 4.2.3. Några synpunkter från 1972 års familjesakkunniga

Det framhölls i 1972 års SOU att den make som var bestämd i sin vilja att skiljas, restriktionerna till trots, i praktiken kunde få sin önskan förverkligad med få undantag. Restriktionerna försvårade emellertid skilsmässan och i de flesta fall verkade hemskilnaden för att fördröja den. De familjesakkunniga påpekade också hur det för den enskilde kunde vara psykiskt påfrestande att blotta sitt privatliv, för domstolen, på det sätt som vid denna tidpunkt fortfarande krävdes – åtminstone i de fallen då bara ena maken ville skiljas. Detta moment ansåg de sakkunniga i själva verket kunde verka så påfrestande att den enskilde trots allt föredrog att låta äktenskapet bestå. Restriktionerna kunde därmed antas ibland verka stabiliserande på äktenskapet.<sup>100</sup>

Efterhand framstod också reglerna om hemskilnad som inaktuella och i vissa stycken kontraproduktiva. De familjesakkunniga riktade framförallt kritik mot hemskilnadsinstitutet på tre områden. För det första framhölls hemskilnadstiden, om minst ett år, som alltför lång. Makarna ansågs i de flesta fallen noga ha diskuterat och övervägt möjligheten att fortsätta äktenskapet och vilka de praktiska följderna skulle bli av en eventuell äktenskapsskilnad dem emellan. För det andra hävdades att det var en stor nackdel att hemskilnaden förföll om makarna under tiden återupptog sin samlevnad. Det ansågs istället vara positivt om makarna kunde återuppta samlevnaden för att testa om de kunde hitta tillbaka till varandra. Detta utan att behöva riskera att börja om på nytt med hemskilnad om samlevnaden trots allt inte skulle visa sig fungera. En tid från varandra, med tid för eftertanke kunde i många fall vara något som förbättrade samlevnadsmöjligheten och som kunde leda till att makarna hittade tillbaks till varandra, framhöll de sakkunniga. Det riktades också kritik mot att alltför många ekonomiska rättsverkningar var knutna till hemskilnaden, t.ex. upphävdes giftorättsgemenskapen vid hemskilnaden och bodelning skulle därmed ske i samband med denna.<sup>101</sup> Dessa rättsverkningar hävdades

---

<sup>98</sup> Ändring genom Lag 1968:758, som trädde ikraft den 1 juli 1969.

<sup>99</sup> Se t.ex. Prop. 1968:136, s. 83.

<sup>100</sup> SOU 1972:41, s. 103.

<sup>101</sup> Numera suspenderas endast giftorätten; det make förvärvar under betänketiden ska således hållas utanför bodelningen om det senare döms till äktenskapsskilnad (jfr. 9:2

medföra att makarna ofta såg hemskillnaden som ett definitivt steg mot upplösningen av deras personliga och ekonomiska band.<sup>102</sup>

Dessa synpunkter beaktades då kravet på betänketid i vissa fall, ersatte hemskillnadsinstitutet i samband med 1973 års reformer.<sup>103</sup> Detta kommer att diskuteras mer i det följande.

## 4.3 Idag; den fria skilsmässans princip

### 4.3.1 Lagstiftarens huvudsakliga ståndpunkter

Samhällets förändrade struktur hade allteftersom medfört att många av de sammanhållande effekterna av de funktioner som tillskrivs familjen, och som beskrivits ovan i kap 2.1, hade minskat. De familjesakkunniga framhöll hur detta innebar en ökad handlingsfrihet för individen; inte minst kvinnan som nu i större utsträckning kunde klara sig själv utanför äktenskapet. Detta i kombination med de lättnader i möjligheten att erhålla äktenskapsskillnad som redan skett i lagstiftning och praxis ansågs också leda till en ökad frivillighet i familjesammanhållningen. De sakkunnigas uppfattning var att den största sammanhållande effekten av äktenskapet nu inte var de rättsliga begränsningarna i att erhålla äktenskapsskillnad, eller ens det obehag som en skillnadsprocess kunde medföra. Istället var det de svårigheter av ekonomisk eller social art, som en skilsmässa skulle kunna innebära, och bundenheten till barnen som ansågs hålla makarna samman i första hand.<sup>104</sup>

Eftersom en lagstiftning som starkt betonade familjestabilitet inte längre, på grund av de faktiska och djupgående förändringar som skett i samhället, kunde anses lika betydelsefull – och när det i alla fall visat sig att den rättsliga styrningen hade liten effekt på makarnas benägenhet att hålla samman sitt äktenskap, menade de sakkunniga att det saknades anledning att framöver upprätthålla restriktionerna beträffande rätten att erhålla skilsmässa.<sup>105</sup> Departementschefen framhöll å sin sida att principen om äktenskapets frivillighet borde anses medföra ett anspråk för makarna att få sitt *äktenskap upplöst utan någon tidsutdräkt*.<sup>106</sup> Från den 1 januari 1974 infördes en från det allmännas sida oavvislig rätt till äktenskapsskillnad för makar.<sup>107</sup> De tidigare gällande restriktionerna upphävdes i samband med lagändringen och hemskillnadskravet kom att ersättas med ett krav på

---

ÄktB, se också t.ex. Agell & Brattström, s 162.). Bodelning kan emellertid om någon av makarna så begär ske omedelbart, d.v.s. under betänketiden, 9:4 ÄktB.

<sup>102</sup> SOU 1972:41, s. 186 f.

<sup>103</sup> Tottie 1974, s. 75.

<sup>104</sup> SOU 1972:41, s 104 ff.

<sup>105</sup> SOU 1972:41, s. 105 f.

<sup>106</sup> Prop. 1973:32, s. 110.

<sup>107</sup> Lagen (1973:645) om ändring i giftermålsbalken.

betänketid.<sup>108</sup> När äktenskapsbalken trädde ikraft fortsatte i princip 1974 års regler äktenskapsskillnad att gälla, med någon liten omarbetning.<sup>109</sup>

### 4.3.2 Den gällande regleringen

Det nu gällande 5 kapitlet i ÄktB innebär således, att om makarna är ense om att äktenskapet ska upplösas har de rätt till äktenskapsskillnad.<sup>110</sup> Skilsmässan ska enligt 5:1 ÄktB föregås av betänketid om båda makarna begär detta. Betänketid ska också löpa om någon av makarna varaktigt bor tillsammans med eget barn under 16 år som maken har vårdnaden om. Är det så att endast en av makarna skiljas, så har denna make rätt att kräva att äktenskapsskillnaden ska föregås av betänketid.<sup>111</sup> Sex månader efter det datum betänketiden inleddes har makarna rätt till äktenskapsskillnad under förutsättning att han eller hon framställer ett särskilt yrkande härom. Ett sådant yrkande måste vidare framställas senast ett år från det att betänketiden startade att löpa; i annat fall måste proceduren börja om på nytt.<sup>112</sup> Om makarna gemensamt ansökt om äktenskapsskillnad anses de som eniga i sitt beslut om att skiljas. Skulle det vara så att bara en av makarna väckt talan om äktenskapsskillnad, så kan den andra maken ändå medge käromålet – detta medför att kravet på enighet anses uppfyllt.<sup>113</sup> Domstolen ska enligt 14:6 ÄktB pröva om domen på äktenskapsskillnad kan medges genast, eller, i annat fall underrätta makarna om att betänketid ska löpa.

Den grund för omedelbar skillnad, i de fallen makarna levt åtskilda p.g.a. söndring i minst tre år som tidigare funnits i 11:4 GB, har idag sin motsvarighet i 5:4 ÄktB. Efter 1973 gäller att om makarna sedan två år levt åtskilda har de rätt att, utan föregående betänketid, erhålla äktenskaps-skillnad.

Det primära syftet med att uppställa ett krav på betänketid, har varit hänsynstagandet till makarnas barn. En skilsmässa när makarna har minderåriga barn, anses inte bara vara makarnas ensak utan kan också ha stor betydelse för barnen. Förvisso framhöll departementschefen, precis som de familjesakkunniga tidigare hävdat, att makarnas beslut om att skilja sig förmodligen oftast föregåtts av ett moget övervägande.<sup>114</sup> Det ansågs dock inte vara ett oskäligt ingrepp i makarnas rätt att fritt avsluta sin relation – att i vissa fall underkasta dem ett krav på betänketid som något fördröjde skilsmässan. Betänketiden kan följaktligen ses som ett sätt att förhindra en förhastad skilsmässa i de troligtvis få fall det är möjligt. Den minimala längden på betänketiden om sex månader framhölls av departementschefen vara en tillräckligt lång tid för att makarna skulle överväga sina möjligheter

---

<sup>108</sup> Lagändringarna infördes i 11 kap. GB.

<sup>109</sup> Prop. 1986/87:1, s. 120.

<sup>110</sup> 5:1 ÄktB.

<sup>111</sup> 5:2 ÄktB.

<sup>112</sup> 5:3 ÄktB.

<sup>113</sup> Tottie 1990, s. 83.

<sup>114</sup> SOU 1972:41, s. 103.

att hitta tillbaka till varandra, eller att överväga om de skulle söka hjälp i form av t.ex. familjerådgivning.<sup>115</sup> En viktig skillnad mot vad som gällde under hemskillnadstiden är att det inte under betänketiden förutsätts att makarna lever åtskilda. De kan således välja att göra försök att återuppta samlevnaden om de flyttat isär, men de kan också välja att leva tillsammans under hela betänketiden.<sup>116</sup>

De regler om gemensam vårdnad som trädde ikraft 1977, innebar att en av makarna från och med nu kunde ha gemensam vårdnad om sitt barn med en förälder som denne inte var gift med.<sup>117</sup> I 1973 års reglering av betänketiden föreskrevs att betänketid endast skulle löpa i det fallen de minderåriga barnen, som bodde i makarnas hushåll, var deras gemensamma. Som en följdverkning av de omstöpta vårdnadsreglerna ändrades regleringen i samband med 1978 års reformer av GB, så att betänketid skulle löpa i makarnas äktenskap även om de minderåriga barnen i hushållet stod under gemensam vårdnad med någon annan än maken. Anledningen var ett antagande om att faktisk gemenskap kan råda mellan styvförälder och barn när dessa lever tillsammans i samma hushåll. På samma sätt som när barnen är makarnas gemensamma utgår man således från att betänketid är till gagn för familjen i dessa fall.<sup>118</sup>

Rätten till en omedelbar skilsmässa begränsas också, som redan omnämnts, av betänketid när det förvisso inte finns underåriga barn i hushållet, men då äktenskapsskillnaden begärs av endast en make.<sup>119</sup> I dessa fall har maken, som inte vill skiljas, en möjlighet att begära att betänketid ska löpa. Detta har motiverats med att det är skäligt att denne make tillerkänns ett visst anstånd innan äktenskapsskillnad kommer till stånd.<sup>120</sup> Någon rätt till betänketid för makar utan minderåriga barn som förvisso är överens om att begära äktenskapsskillnad, men som ändå önskar det rådrum som betänketiden utgör, medgavs inte i den ursprungliga avfattningen av 11:3 GB. Efter påtryckningar från verksamma jurister som funnit att sådan möjlighet efterfrågades av allmänheten, lagstodgades rätten till betänketid även i detta fall i samband med 1978 års reform.<sup>121</sup>

Som en rest från det förgångna kvarstår rätten till omedelbar äktenskaps-skillnad – om så bara i en rad speciella situationer som är sammankopplade med äktenskapshindren.<sup>122</sup> Rätten till äktenskapsskillnad utan föregående betänketid aktualiseras således om makarna är släkt i rakt upp- eller nedstigande led, eller om någon av makarna redan är gift eller registrerad partner med annan än den ifrågavarande maken.<sup>123</sup> Förutom att rätten till omedelbar äktenskapsskillnad tillkommer vardera maken vid tvegifte, så

---

<sup>115</sup> Prop. 1973:32, s. 111 f.

<sup>116</sup> Prop. 1973:32, s. 113 f.

<sup>117</sup> Prop. 1975/76:170, s. 1, se också 6 kap FB.

<sup>118</sup> Prop. 1978/79:12, s. 187 f.

<sup>119</sup> 5:1. ÄktB

<sup>120</sup> Prop. 1973:32 s. 112.

<sup>121</sup> Prop. 1978/79:12 s. 188 och 11:1 GB (lydelse 1978:854) resp. 5:1 ÄktB.

<sup>122</sup> Jfr. 5:5 ÄktB och 2 kap. ÄktB.

<sup>123</sup> 5:5,1 st. ÄktB.



tillkommer också en sådan rättighet för var och en av de tidigare makarna.<sup>124</sup> Som ett led i strävandet för att angripa äktenskap där någon eller båda makarna är underåriga, och/eller i de fallen ingåendet av äktenskapet varit förenat med tvång, infördes år 2004 även dessa omständigheter uttryckligen som skäl, vilka medför en rätt till äktenskapsskillnad utan föregående betänketid.<sup>125</sup>

## 4.4 Medling och familjerådgivning

*”Make äger påkalla medling om söndring uppstått i äktenskapet eller om tvist eljest uppkommit som stör samlevnaden mellan makarna”.* (14:2 GB)

Före 1973 års ändringar av GB utgjorde medlingen i vissa fall en processföresättning, det var exv. nödvändigt att medling företagits för att dom på hemskillnad skulle kunna vinnas mellan makarna.<sup>126</sup> Medlingen utfördes av behöriga medlare, i huvudsak präster och borgliga medlare i kommunens försorg. Syfte med den obligatoriska medlingens var att försöka åstadkomma en förlikning mellan makarna och på så sätt undvika förhastade skilsmässor.<sup>127</sup>

De familjesakkunniga förhöll sig i sitt betänkande kritiska till att syftet med medlingen i någon större utsträckning realiserades – även om det givetvis, i vissa fall, förekom att makarna återupptog sin samlevnad efter medlingen och att detta, helt eller delvis, kunde tillskrivas medlingsförfarandet som sådant. Det ansågs vidare att medlingsförfarandets tvångskaraktär gjorde att makarna i somliga fall skapade en negativ attityd till medlingen som kunde motverka syftet med förfarandet. Dessutom bidrog den omständigheten att medlingen utgjorde en processföresättning, och därmed var knuten till det rättsliga förfarandet i samband med makarnas skilsmässa, till att medlingen vanligtvis skedde först när det redan var för sent. Det rådde redan, mellan makarna, sådana motsättningar att utsikterna att få dem att försonas var små, framhöll de sakkunniga.<sup>128</sup>

Syftet med medlingen var emellertid inte så mycket en källa till kritik som det faktum att medlingen var obligatorisk i vissa fall. Detta ansågs inte förenligt med en mer modern syn på den enskilde individens förmåga att ta ansvar för sin egen situation och väga sina egennyttiga intressen mot ansvaret gentemot de närstående. Särskilt i de fallen makarnas skilsmässa var orsakad av att någon av dem ville inleda samlevnad med en ny partner, framstod den obligatoriska medlingen som *”en meningslös formalitet och ett onödigt intrång i privata angelägenheter”*.<sup>129</sup>

---

<sup>124</sup> 5:5, 2 st. ÄktB.

<sup>125</sup> 5:5, 1 st. ÄktB, se mer: Prop. 2003/04:48 s.47 f.

<sup>126</sup> 15:8 GB, före 1974.

<sup>127</sup> 14:3 GB, före 1974.

<sup>128</sup> SOU 1972:41, s. 174 f.

<sup>129</sup> LU 1973:20, s.91 f.

I samband med utskottsbehandlingen framhölls att familjerådgivningsbyråer i allmänhet hade bättre utsikter att hjälpa familjer i behov av specialisthjälp än vad medlare har. Inte minst eftersom dessa kunde komma in och hjälpa makarna på ett tidigare stadium än vad som dittills varit fallet. Fördelen, framhölls också, var också att familjerådgivningen bättre kunde se till hela familjens situation och vanligtvis hade en bredare expertis. Även om en skilsmässa mellan makarna blev till en realitet kunde t.ex. genom familjerådgivningens försorg skapas fundament för att enighet mellan makarna kunde nås i frågor om vårdnad och umgänge med barnen, enligt lagutskottet.<sup>130</sup> I väntan på att familjerådgivningsverksamheten skulle byggas ut runt om i landet, inrättades istället för bestämmelserna i 14 kap GB, en provisorisk lag om medling – en lag som emellertid kom att bestå under 25 år.<sup>131</sup> Idag är kommunerna skyldiga att i egen regi eller ”*annars genom lämplig yrkesmässig rådgivare*” erbjuda familjerådgivning till dem som begär detta.<sup>132</sup> Verksamheten ska vara inriktad på att ”bearbeta samlevnadskonflikter i parförhållanden och familjer”.<sup>133</sup>

---

<sup>130</sup> LU 1973:20, s. 92.

<sup>131</sup> LU 1973:20, s. 94, Lag (1973:650) om medling mellan sammanlevande.

<sup>132</sup> 5:3, 2 st. Socialtjänstlagen (2001:453).

<sup>133</sup> 5:3, 3 st. Socialtjänstlagen (2001:453).

## 5. Lagstiftarens etiska neutralitet, särskilt om 5:1 GB och 1:2 ÄktB

*”Man och hustru äro skyldiga varandra trohet och bistånd; de hava att i samråd verka för familjens bästa” (5:1 GB)*

Folke Schmidt menade att detta stadgande, tillsammans med den s.k. söndringsregeln i 11:1 utgjorde Giftermälsbalkens etos.<sup>134</sup> Den ifrågasättande regleringen var, före 1974 års reform, nära ansluten till hemskillnadsgrunderna och brott mot denna allmänna handlingsregel kunde medföra ekonomiska påföljder i form av skadestånd eller förlust av rätt till underhåll som annars skulle kunnat föreligga.<sup>135</sup> Ett brott mot trohetsplikten kunde vidare medföra rätt till omedelbar äktenskapsskillnad som redan framhållits.<sup>136</sup>

Trots att vikten av att bevara äktenskapet som institution framhölls vara av stor vikt, då GB reformerades på 1970-talet, hade de familjesakkunniga givit uttryck för en annan hållning i frågor av ideologisk eller etisk natur.<sup>137</sup> Deras uppfattning var att de allmänna handlingsreglerna helt skulle slopas. Bestämmelserna ansågs obehövligen då kravet på varaktig söndring, och de övriga särskilda grunderna för hemskillnad och äktenskapsskillnad inte längre skulle upprätthållas. Det framhölls att äktenskapet fortsättningsvis skulle vara en, i princip, materiell reglering som endast reglerade de ekonomiska aspekterna av äktenskapet. Förvisso ansågs det sannolikt att de som gifte sig även i framtiden skulle lägga en större innebörd i äktenskapet än bara en reglering av deras ekonomiska mellanhavanden. Vilken innebörd makarna tillskrev sitt äktenskap ansågs dock inte vara en angelägenhet för samhället eller lagstiftaren att lägga sig i, utan något som varje par själva skulle få ta ställning till.<sup>138</sup> En viktig bakgrund till de sakkunnigas ståndpunkt var, vilket uttrycktes, den förändring som skett från ett samhälle med etiskt likartade värderingar och religiös övertygelse till ett pluralistiskt samhälle. Den variation i livsåskådningar som fanns, både religiösa, icke-religiösa och sekulära, menade man egentligen innebar att det inte fanns några enhetliga normer kring det sedliga innehållet i kvinnan och mannens relation.<sup>139</sup>

---

<sup>134</sup> Schmidt 1980 s. 16 f. Etos: *”moralisk åskådning som kännetecknar t.ex. person eller samhället, av grekiska eth’os sed, bruk, karaktär”*. Norstedts etymologiska ordbok, 2008.

<sup>135</sup> Jfr t.ex. 11:2 GB och 11:24 1 resp. 2 st. GB före 1974 års ändringar, samt SOU 1972:41, s. 97.

<sup>136</sup> Se kap 4.2.2 ovan och 11:8 GB.

<sup>137</sup> Agell 1998, s. 520.

<sup>138</sup> SOU 1972:41, s. 100 f.

<sup>139</sup> SOU 1972:41, s. 98 f.

Det fortsatta lagstiftningsarbetet skulle istället enligt de sakkunniga präglas av en tilltro ”till makarnas förmåga att själva under ansvar för varandra och för barnen utveckla sina personliga relationer till en berikande personlighet efter individuella förutsättningar och egna värderingar”.<sup>140</sup> Ett slopande av lagfästa allmänna handlingsregler behövde dock inte innebära att lagstiftaren helt skulle hålla sig fri från värderingar. Det uttrycktes vara viktigt att regleringen skulle bygga på vissa värderingar, t.ex. tolerans mot olika livsåskådningar, principen om mannens och kvinnans jämställdhet och att den starkare parten inte får utnyttja den svagare. Dessutom framhölls att familjens funktion i form av en enhet för känslomässig gemenskap alltid måste beaktas i den äktenskapsrättsliga regleringen.<sup>141</sup>

5:1 GB slopades aldrig; åtskilliga remissinstanser ansåg att stadgandet borde behållas och fortsatt verka som ett stöd för sammanhållningen i äktenskapet.<sup>142</sup> Emellertid skedde 1978 en översyn av paragrafen. Departementschefen uttalade att den allmänna handlingsregeln borde slå fast att hemarbete och barnomsorg är en uppgift som skulle tillkomma både mannen och kvinnan i ett äktenskap. Han ansåg att en sådan regel var till nytta eftersom den i viss mån kunde påverka människors attityder och därmed främja en utveckling mot reell jämställdhet mellan könen.<sup>143</sup> Regeln omformulerades: *man och hustru är skyldiga varandra trohet och bistånd. De skall gemensamt vårda hem och barn och i samråd verka för familjens bästa.*<sup>144</sup> Departementschefen framhöll också att med trohet inte skulle förstås som sexuell trohet, utan snarare avsågs *lojalitet och ömsesidig hänsyn.*<sup>145</sup> I samband med införandet av äktenskapsbalken ändrades paragrafen på så sätt att den inledande frasen *man och hustru* byttes ut mot *makar.*<sup>146</sup> Några ändringar i sak var det emellertid här inte fråga om.<sup>147</sup>

Inte heller äktenskapsbalken är alltså befriad från etiska regler. I 1:4 ÄktB finns ytterliggare en handlingsregel för makarna; de ska fördela utgifter och sysslor mellan sig och lämna varandra ”*de upplysningar som behövs för att familjens ekonomiska förhållanden ska kunna bedömas.*”<sup>148</sup> Stadgandets betydelse under äktenskapet tycks vara begränsad, såväl i det dagliga hushållet som när makarna planerar större inköp för framtiden torde det vara en förutsättning, och även en självklarhet för de flesta makar, att de samråder med varandra.<sup>149</sup> Departementschefen betonade i 1986 års proposition emellertid bestämmelsens betydelse inför en förestående äktenskapsskillnad; i dessa fall framhölls det vara av vikt att makarna var medvetna om varandras dispositioner och därmed kan bevaka sina intressen. Inte heller denna bestämmelse är förenad med någon sanktion för det fallet

---

<sup>140</sup> SOU 1972:41, s. 101.

<sup>141</sup> SOU 1972:41, s. 101.

<sup>142</sup> LU 1973:20, s. 50.

<sup>143</sup> Prop. 1978/79:12, s. 180 f.

<sup>144</sup> Lydelse SFS 1978:854.

<sup>145</sup> Prop. 1978/79:12, s. 180.

<sup>146</sup> 1:2 ÄktB, SFS 1987:230.

<sup>147</sup> Prop. 1986/87:1, s. 113.

<sup>148</sup> Denna regel fanns också i GB fast som separata stadganden, 5:2, 1 st. och 5:10 GB.

<sup>149</sup> Tottie 1990, s. 45.

makarna bryter mot den, men den kan ha praktisk betydelse vid såväl bestämmandet av underhållsskyldighet som när bodelning ska förrättas p.g.a. makarnas skilsmässa.<sup>150</sup>

---

<sup>150</sup> Prop. 1986/87:1, s. 113 f. Om makes upplysningsskyldighet vid förestående bodelning se 17:5 ÄktB.

# 6. Makars ekonomiska förhållande till varandra, från beroende till självständighet

## 6.1 Tidigare rättsläge ifråga om makarnas inbördes ställning

Ännu i 1734 års lag saknade hustrun dispositionsrätt över boets egendom. Mannen hade också målsmansrätt över hustrun.<sup>151</sup> En ökad möjlighet för hustrun att förvalta egen egendom, i en särskild situation, hade emellertid införts i 1734 års lag. Hustrun gavs rätten att självständigt testamentera bort sitt giftorättsgods eller sin enskilda egendom.<sup>152</sup> Det skulle dröja fram till 1874 innan den gifta kvinnan fick en mer omfattande förvaltningsrätt, åtminstone över vissa delar av sin egendom.<sup>153</sup> Förändringarna innebar i korthet: (1) Genom äktenskapsförord kunde nu föreskrivas att hustruns egendom skulle undantas från mannens förvaltning. (2) Det som hustrun ärvt med förbehåll om det skulle tillfalla henne enskilt, skulle förvaltas av hustrun om inte annat föreskrivits. (3) Om hustrun genom eget arbete förvärvat något fick hon också råda över detta.<sup>154</sup>

Först genom 1920 års GB upphävdes de ifrågavarande reglerna och mannens målsmansrätt över hustrun upphörde helt. Istället kom att betonas makarnas gemensamma ansvar att fullgöra sin underhållsplikt och att verka för familjens bästa.<sup>155</sup> Också beträffande makarnas giftorättsgods infördes med den nya GB, likställdhet mellan makarna i förvaltningshänseende. Vardera make skulle därmed vårda sitt giftorättsgods och se till att det inte otillbörligen minskades till den andre makens förfång.<sup>156</sup> I det följande kommer att avhandlas mera om regleringen kring underhåll mellan makar och regleringen av deras giftorättsgods.

## 6.2 Idag: makar, två självständiga rättssubjekt

Precis som att två individer före de ingår äktenskap med varandra är betrakta som självständiga rättssubjekt, med sina tillgångar och sina skulder,

---

<sup>151</sup> I två processuella hänseenden gällde emellertid inte huvudregeln om makes målsmansrätt: dels när hustrun var anklagad för brott och dels i de fall då makarna hade stridiga intressen. I det senare fallet förordnade domaren en god man att företräda hustruns intressen. (Almqvist, s. 157.)

<sup>152</sup> 1734 års lag, ÄB 17:6 och Hafström, s. 67.

<sup>153</sup> Kungl. Förordningen 11/12 1874.

<sup>154</sup> Hafström, s. 68.

<sup>155</sup> 5:2, 1920 års GB.

<sup>156</sup> 6:3, 1920 års GB.

är makarna inom äktenskapet idag separata rättssubjekt. Det uppstår alltså till följd av ett äktenskap ingen sammansmältande effekt av makarnas egendomar. Vardera make svarar således med egna tillgångar för sina skulder.<sup>157</sup> En annan sak är att det kan vara så att makarna, genom att de gemensamt ingår avtal, blir solidariskt ansvariga för en uppkommen skuld. Detta eftersom de båda är att anse som avtalsparter. Detta förhållande bottnar emellertid på rent avtalsrättsliga grunder, inte på att de är gifta med varandra.<sup>158</sup>

Det föreligger i praktiken endast en bestämmelse som omfördelar makarnas egendom under ett bestående äktenskap, regeln i 6:3 ÄktB om makes underhållsskyldighet under bestående äktenskap. Pengar som tillfaller maken för att tillgodose dennes personliga behov kommer nämligen att ägas av den mottagande maken. Av detta följer att pengar som överlämnats i syfte att svara för makarnas gemensamma behov fortfarande är att anse som den överlämnade makens.<sup>159</sup> Underhållsskyldigheten under äktenskapet kommer att beskrivas mer i det följande avsnittet.

## 6.3 Underhållsskyldigheten under äktenskapet

### 6.3.1 1920 års reglering

Den principiella synen som låg bakom 1920 års GB, var att familjen utgjorde en stark personlig och ekonomisk gemenskap, både ifråga om produktion och konsumtion. Gemenskapen förutsatte både mannens och kvinnans samverkan; de bar nämligen lika ansvar för fullgörandet av familjens underhåll.<sup>160</sup> Detta bör ses i relation till den ovan beskrivna allmänna handlingsregeln i 5:1 GB, att makarna är skyldiga att visa varandra trohet och bistånd samt verka för familjens bästa i samråd med varandra.

Någon jämställd syn på makarnas arbetsuppgifter inom och utom hemmet rådde emellertid inte vid lagens tillkomst. I lagförarbetena till GB framhölls att den verksamhet som för hustrun var främst vidkommande, enligt sakens natur och hävdvunnen sed, var arbetet i hemmet och omsorgen om barnen. Det var också lagberedningens uppfattning att detta var den ordning som i allmänhet var den lyckligaste för familjen. Kvinnans arbete i hemmet sågs alltså som hennes bidrag till familjens underhåll, även i ett rent ekonomiskt hänseende. Emellertid poängterades att det hade blivit allt mer förekommande att kvinnor också arbetade utanför hemmet. I sådana fall menade lagstiftaren att hustrun skulle bidra till familjens underhåll

---

<sup>157</sup> 1:3 ÄktB.

<sup>158</sup> Grauers, s. 23.

<sup>159</sup> Agell & Brattström, s. 73.

<sup>160</sup> Ryrstedt, s. 41.

ekonomiskt, dock i första hand till de utgifter som hörde till den dagliga hushållningen och hennes egna personliga behov.<sup>161</sup>

Det fanns före 1920 års GB överhuvudtaget inte någon lagstadgad civilrättslig bestämmelse om makars underhållsskyldighet under pågående äktenskap, varken mot varandra eller mot den övriga familjen. Att en sådan underhållsplikt ankom på makarna var förvisso underförstått, men det förelåg inte några möjligheter för en make att på rättslig väg framställa några underhållskrav gentemot den andre maken medan samlevnaden alltjämt bestod.<sup>162</sup> I förarbetena till 1920 års GB, ansågs att hustrun borde erhålla medel av mannen för sin självständiga verksamhet i hemmet och för sina personliga behov. Det ansågs inte rimligt att mannen var den som självständigt skulle sörja för att dessa utgifter blev betalda. Av dessa skäl ansågs det angeläget att det uttryckligen ålades mannen att tillhandahålla hustrun medel, för de utgifter *som lämpligen skulle ombesörjas av henne*, i den mån hon inte själv hade pengar som räckte till detta.<sup>163</sup>

### 6.3.2 Den nuvarande regleringen och överväganden bakom den

De reformer av underhållsskyldigheten som ansågs påkallade under 1970-talet måste ses mot bakgrund av de förändrade samhällsförhållanden som de sakkunniga beskrev utförligt i sitt betänkande. Kvinnor hade i allt större utsträckning blivit självförsörjande; förvärvsfrekvensen för gifta kvinnor hade stigit drastiskt och uppgick 1975 till 68 %. Fortfarande hade kvinnorna emellertid betydligt lägre inkomster än männen. Något som de familjesakkunniga satte i samband med att kvinnor i stor utsträckning var deltidsarbetande och arbetade i låglöneyrken. Den familjerättsliga underhållsskyldigheten menade de sakkunniga ha betydelse för jämställdheten mellan könen, eftersom den ansågs inverka på människornas hållning till varandra. Därför borde regleringen utformas på sätt som främjar jämställdhet och makarnas självständighet gentemot varandra. Detta talade för en restriktivare hållning till underhållsbidrag från lagstiftarens sida. Vägen mot jämställdhet framhölls dock fortfarande vara lång och beroende av såväl förändringar med syfte att stärka jämställdheten på arbetsmarknaden, som förändringar av rollfördelningen mellan män och kvinnor i hemmet. De sakkunniga hade reglernas syfte att ta hänsyn till, nämligen att skydda den ekonomiskt svagare maken som vanligtvis var kvinnan. Reformerna ansågs därför inte borde genomföras alltför snabbt med risk för att detta syfte skulle gå om intet.<sup>164</sup>

I de familjesakkunnigas betänkande lyftes frågan att underhållsskyldigheten under äktenskapet helt borde slopas. Det hade framhållits i direktiven att

---

<sup>161</sup> NJA II 1921:1, s. 23 f.

<sup>162</sup> SOU 1977:37, s.101.

<sup>163</sup> NJA II 1921:1, s. 26.

<sup>164</sup> SOU 1977:37, s. 56 f.



reglerna framförallt tillämpades i det fall makar stod i färd med att upplösa äktenskapet.<sup>165</sup> De sakkunniga bekräftade denna bild; normalt sätt, framhölls att det rådde en uttrycklig eller tyst överenskommelse mellan makarna kring hur underhållsskyldigheten skulle uppfyllas. Makarna kunde t.ex. komma överens om att den ena av dem skulle stanna hemma för att ta hand om barnens omsorg, om inte annan barnomsorg kunde ordnas, och att den andre maken därmed skulle svara för förvärvsinkomsterna. Oberoende av den rättsliga regleringen ansågs alltså att makarna hade en reell frihet att komma överens om hur ansvarsområden och utgifter dem emellan skulle fördelas, och i de flesta fall kom makarna också överens om en sådan lämplig arbetsfördelning, framhöll de familjesakkunniga.<sup>166</sup>

Även om underhållsreglerna under äktenskapet i normalfallet inte bedömdes ha så stor praktisk betydelse menade de sakkunniga att de hade en viktig funktion att fylla. Advokater och familjerådgivare hade i sina remissvar poängterat hur regleringen trots allt kunde ha betydelse i förhandlingar mellan tvistande makar även om dessa inte ledde fram till rättsliga processer. Genom att påtala bestämmelsernas existens kunde ibland överenskommelser i ekonomiska tvister mellan två makar uppnås, menade praktikerna. Att med hjälp av undehållsregleringen skydda den ekonomiskt svagare maken ansågs också befogat exv. under betänketiden. Detta särskilt i de fallen när makarna under denna tid inte bor tillsammans. Vidare hävdades att det skulle vara svårt att motivera en bidragsskyldighet efter äktenskapsskillnad, i det fall det anses befogat att döma ut sådan, om det inte finns föreskrivet några ekonomiska förpliktelser mellan makarna så länge äktenskapet består.<sup>167</sup> De sakkunnigas uppfattning till stöd för en fortsatt reglering av underhållsskyldigheten under äktenskapet delades av departementschefen och lagutskottet.<sup>168</sup> Det kan alltså konstateras att regleringen rörande makarnas underhållsskyldighet under äktenskapet, åtminstone i materiellt avseende, kvarstått i stort sett oförändrad sedan 1920 års GB.<sup>169</sup>

Vissa mindre redigeringar i utformningen av stadganden skedde emellertid 1978 i syfte att i någon mån anpassa regleringen till rådande jämställdhetsideal. Den ursprungliga lydelsen av 5:2 GB, stadgade att för fullgörandet av sin underhållsplikt skulle makarna genom tillskott av *penningar* eller verksamhet i hemmet bidra till att bereda familjen tillbörligt underhåll. Denna huvudregel ändrades något i samband med 1978 års reform av den familjerättsliga underhållsskyldigheten. Regeln som oförändrad fick följa med i äktenskapsbalken lyder: *makarna skall, var och en efter sin förmåga, bidra till det underhåll som behövs för att deras gemensamma och personliga behov skall tillgodoses.*<sup>170</sup> Samtidigt skedde bl.a. en översyn av

---

<sup>165</sup> SOU 1977:37, s. 47.

<sup>166</sup> SOU 1977:37, s.106.

<sup>167</sup> SOU 1977:37, s. 106 f.

<sup>168</sup> Prop. 1978/79:12, s. 58, 1978/79:LU9, s. 72

<sup>169</sup> Se t.ex. Ryrstedt s. 48.

<sup>170</sup> 5:2 GB, lydelse SFS 1978:854; numera 6:1 ÄktB.

5:3 GB.<sup>171</sup> Stadgandet innebar, vilket redan antytts, att en make är skyldig att ge den andre maken de pengar som behövs, om det som den maken själv bidrar med inte räcker till för dennes personliga behov eller till de betalningar som hon eller han för familjens räkning sköter om. Den tidigare preciseringen att underhållet skulle avse täckning för utgifter som det ankom på *maken att enligt sed ombesörja* utgick i samband med revideringen. Även detta var ett led i strävandena för att anpassa underhållsbestämmelserna till en modernare syn på makarnas jämställdhet.<sup>172</sup>

## 6.4 Underhåll mellan makar efter äktenskapsskillnad

### 6.4.1 Underhållsskyldigheten, 1915-1978

Före 1915 års lag om äktenskapets ingående och upplösning förelåg det inte heller någon lagstadgad generell underhållsskyldighet för den bättre beställde maken i förhållande till den andre maken efter äktenskapsskillnad. Ett undantag kunde emellertid utlösa underhållsskyldighet: den make som erhållit skillnad på grund av den andra makens sinnessjukdom, kunde i den mån denne hade ekonomiska förutsättningar att bidra till den andre makens underhåll, förpliktigas att utge underhållsbidrag.<sup>173</sup>

1915 års lag innebar som redan framhållits ett förändrat synsätt på möjligheten att erhålla skillnad; samhället skulle inte längre verka för att upprätthålla äktenskap som var djupt splittrade.<sup>174</sup> Detta innebar också att lagstiftaren intog en annorlunda hållning till makars underhållsskyldighet efter samlevnadens upphörande. Lagberedningen menade att kvinnans förvärvsförmåga efter ett långvarigt äktenskap vanligtvis inte var densamma som innan äktenskapet hade ingåtts. Hennes huvudsakliga verksamhet i hemmet gav henne begränsade kvalifikationer på arbetsmarknaden och utsikterna för att hon i framtiden skulle kunna försörja sig själv var små. Dessutom framhölls att kvinnan ibland genom sitt äktenskap vant sig vid ett annat levnadssätt än hon tidigare haft samt att hon, åtminstone i vissa fall, fått förbättrade ekonomiska och sociala förhållanden. För kvinnans del ansågs det därför, i sofliga fall, att det kunde vara rent av förödmjukande om hon efter det att äktenskapet upphört, för att försörja sig, skulle bli tvungen att förvärvsarbeta. Utgångspunkten för lagstiftaren var vid denna tidpunkt att det var olämpligt att makarna efter äktenskapsskillnad skulle försättas i alltför olika ekonomisk situation då den fränskildes behov, till större eller mindre del, orsakats av äktenskapet.<sup>175</sup>

---

<sup>171</sup> Idag: 6:2 ÄktB.

<sup>172</sup> Prop. 1978:79:12, s. 136.

<sup>173</sup> Schmidt 1980, s. 129.

<sup>174</sup> Se ovan kap. 4.3.1.

<sup>175</sup> NJA II 1916, s. 241 f.

1915 års lagstiftning införlivades senare i GB och endast mindre ändringar kom att ske innan 1973 års omfattande reformer av regleringen av äktenskapsskillnad. Under hemskillnadstiden var utgångspunkten att makarna skulle leva under samma ekonomiska standard, underhållsbidrag till den make som var i behov av sådant kunde utgå.<sup>176</sup> Efter äktenskapsskillnad kunde som redan framhållits en make åläggas att utge underhållsbidrag till den andre. Hänsyn togs då, dels till den mottagande makens behov, och, dels till den underhållsskyldiges förmåga.<sup>177</sup> Lagstiftaren tillägnade också skuldfrågan stort avseende för huruvida underhållsskyldighet borde föreligga i samband med hemskillnad och äktenskapsskillnad.<sup>178</sup> Lagberedningen gav uttryck för uppfattningen att det skulle vara orimligt om den som huvudsakligen vållat äktenskapsskillnaden, och därmed tillfogat den andre maken ett allvarligt lidande krävde den andre makens ekonomiska bistånd i framtiden.<sup>179</sup> Som redan framhållits upphävdes alla sådana rättsverkningar, som var beroende av ena makes skuld till äktenskapsskillnaden, ur lagstiftningen i samband med 1973 års reformer.<sup>180</sup>

## 6.4.2 Underhållsskyldigheten efter 1978

Redan vid 1970-talets början utdömdes underhållsbidrag efter äktenskapsskillnad mycket sällan; i riksgenomsnitt i endast i ett av tio fall av äktenskapsskillnaderna. I mycket stor utsträckning rörde det sig om kortare perioder av underhåll – i de fallen underhållsbidrag medgavs för längre tid var det oftast till förmån för äldre kvinnor som varit gifta en lång tid.<sup>181</sup>

I samband med att hemskillnadsinstitutet upphävdes uppkom en ny situation; det skulle i många fall bli fråga om skilsmässor som inte föregicks av betänketid. Istället upphörde, genom den ovillkorliga rätten till omedelbar äktenskapsskillnad, den ekonomiska gemenskapen mellan makarna direkt. Mindre bemedlade makar skulle därmed inte ha den tid att anpassa sig till de nya förhållandena som den ettåriga hemskillnaden tidigare hade medgivit. I de fallen betänketid förvisso skulle löpa omfattades makarna av underhållsreglerna som gäller under äktenskap, men betänketiden omfattade som minst bara sex månader.<sup>182</sup> Således hade makarna kortare tid på sig att anpassa sig till de nya förhållanden som uppstod i samband med att makarnas gemenskap upplöstes. Det ansågs därför rimligt att den ekonomiskt svagare maken för tiden närmast efter äktenskapsskillnaden skulle erhålla underhållsbidrag under en övergångsperiod, för att denne inte skulle vara påtagligt sämre ställd

---

<sup>176</sup> 11:25 GB och Prop. 1973:32, s. 119.

<sup>177</sup> 11:26 GB.

<sup>178</sup> 6:21, 2 mom., respektive, 6:22, 1 st, 1915 års lag. Senare 11:25 och 11:26 GB.

<sup>179</sup> NJA II 1916, s. 242.

<sup>180</sup> Prop. 1973:32, LU 1973:20.

<sup>181</sup> Agell & Brattström, s. 58, Prop. 1978/79:12, s. 329 f.

<sup>182</sup> Ryrstedt 1998, s. 50 f.

ekonomiskt än den andre maken. Hur länge en sådan underhållsskyldighet skulle bestå ansågs fick prövas från fall till fall. Det framhölls dock att en omställningstid om ett år i många fall kunde anses vara rimligt.<sup>183</sup>

Mer omfattande förändringar av underhållsregleringen skedde alltså först 1978.<sup>184</sup> Även om dessa ändringar kan ses som en logisk följd av 1973 års nya skilsmässoregler, så var de i stort sätt en anpassning till den utveckling som alltså redan skett i praxis mot en allt mer restriktiv hållning till underhåll efter äktenskapsskillnad.<sup>185</sup>

Den uttryckliga huvudregeln efter 1978 är att varje make svarar för sin försörjning efter äktenskapsskillnad.<sup>186</sup> Om, emellertid, den ena maken har behov av underhållsbidrag under en övergångstid kan hon eller han erkännas en sådan rättighet. Hänsyn ska i sådana fall, precis som tidigare, tas till vad som är skäligt utifrån den andre makens förmåga att utge underhållsbidrag och övriga omständigheter.<sup>187</sup> Bara om den ena maken har svårigheter att försörja sig själv sedan ett långvarigt äktenskap har upphört, eller om det annars föreligger synnerliga skäl, har en make rätt till underhållsbidrag under en längre tidsperiod.<sup>188</sup> Normalt ska underhållsbidrag utges fortlöpande, vanligtvis förskottsvis per månad.<sup>189</sup> I vissa situationer kan det dock vara befogat att underhållet utges som ett engångsbelopp t.ex. om en make vid bodelningen erhåller oskäligt lite egendom. I sådana fall kan alltså reglerna fungera som ett bodelningskorrektiv som neutraliserar något av den sneda fördelningen mellan makarna. Genom engångsbeloppet kan t.ex. kostnader som maken uppbär genom skilsmässan täckas – ny bostad, bohag, flyttkostnader etc. Inget hindrar f.ö. att underhåll döms ut både fortlöpande och som ett engångsbelopp, något som inte framgår av lagtexten.<sup>190</sup> Mer om jämningsmöjligheterna i samband med bodelning kommer det att redogöras för i nästa kapitel.

Även om praxis i viss mån ytterligare kommit att skärpa rättsläget, något som kommer att utvecklas mer snart, har regleringen om underhållsbidrag kvarstått i stort sätt oförändrad sedan 1978 års ändringar (se emellertid kap. 6.4.3). Frånsett vissa redaktionella ändringar, är regleringen direkt överflyttad från GB till ÄktB.<sup>191</sup>

Den principiella ståndpunkten bakom regleringen av underhållsskyldigheten efter det att äktenskapet upphört, som framhölls i förarbetena till 1978 års ändringar, är att det inte önskvärt att äktenskapets rättsverkningar mer än nödvändigt utsträcks till att gälla efter äktenskapsskillnaden. De sakkunniga framhöll hur en ekonomisk förpliktelse för en av makarna att utge

---

<sup>183</sup> Prop. 1973:32, s. 147.

<sup>184</sup> SFS: 1978:854.

<sup>185</sup> Tottie 1990, s. 131.

<sup>186</sup> 6:7, 1 st. ÄktB, tidigare 11:14, 1 st. GB, SFS 1978:854.

<sup>187</sup> 6:7, 2 st. ÄktB, tidigare 11:14, 2 st. GB, SFS 1978:854.

<sup>188</sup> 6:7, 3 st. ÄktB, tidigare 11:14, 3 st. GB, SFS 1978:854.

<sup>189</sup> Agell & Brattström, s. 62.

<sup>190</sup> Tottie 1990, s. 142 ff. Se också nedan kap 7.4.

<sup>191</sup> Prop. 1986/87:1, s. 126.

underhållsbidrag innebär att äktenskapet partiellt består och att rätten att få det upplöst därmed är ofullständig. En långtsträckande underhållsskyldighet betonades därför innebära såväl en svår belastning för den underhållsskyldige, som en osjälvständig ställning för mottagaren.<sup>192</sup> Departementschefen var dock av uppfattningen att frånskilda kvinnor även fortsättningsvis skulle ha en svår ekonomisk situation i många fall. Detta särskilt då de hade skilt sig från ett långt äktenskap; och särskilt ett äktenskap som i hög grad påverkats av en traditionell rollfördelning mellan man och kvinna. Därför ansågs att huvudregeln i 6:7, 1 st. ÄktB borde kompletteras med de skyddsregler som numera återfinns i 6:7, 2 och 3 st. ÄktB.<sup>193</sup>

Uppfattningen som gjordes gällande av departementschefen var alltså att det i vissa fall är befogat med underhållsbidrag under omställningsperiod efter äktenskapsskillnaden. Detta för att tillförsäkra den behövande maken en chans att t.ex. skaffa sig en utbildning eller omskola sig, för att på så sätt kunna skaffa sig förvärvsarbete eller förbättra sina inkomster.<sup>194</sup> Möjligheten att permanent ålägga en make att betala underhållsbidrag åt den andre efter äktenskapsskillnad ansågs av departementschefen skulle tillämpas restriktivt. I några fall hävdade han dock att det kunde tänkas att en make – inte heller genom att tillförsäkras underhåll under en övergångstid – skulle ha möjligheter att skaffa sig förvärvsinkomster nog för att klara sig i fortsättningen, och därför borde tillerkännas underhåll för en obestämd tid framöver. Det framhölls särskilt svårt för den ekonomiskt svagare maken att komma in i förvärvslivet när denne under äktenskapet skött hem och hus medan den andre maken, p.g.a. den ojämsställda arbetsfördelningen i hemmet, hade skaffat sig en god position i arbetslivet. Att utsträcka underhållsskyldigheten för en längre tid ansågs också vara tänkbart i de fall då maken som var i behov av underhåll var äldre, eller p.g.a. sjukdom hade svårt att arbeta.<sup>195</sup>

Den gemensamma nämnan för de situationer där underhållsbidrag efter ett avslutat äktenskap kan bli aktuellt är således att det kan hävdas ett orsakssamband mellan makens bristande förmåga att försörja sig själv och äktenskapet. Den uppfattning som i viss mån gjordes gällande i 1920 års GB, att en frånskild make under äktenskapet har vant sig vid en hög ekonomisk standard och att denne därför skulle ha rätt till underhåll, har såldes numera inte något gehör i svensk lagstiftning eller praxis.<sup>196</sup> Tottie framhåller i sin kommentar till de ifrågavarande bestämmelserna, att för att det ska kunna hävdas något samband mellan äktenskapet som sådant och den ene makens behov av underhåll bör det åtminstone krävas att äktenskapet varat fem år. I annat fall torde någon bidragsplikt inte kunna komma ifråga. För att det ska bli fråga om ett underhåll för mer än en övergångstid menar han att det bör krävas ett betydligt längre äktenskap –

---

<sup>192</sup> SOU 1977:37, s. 109.

<sup>193</sup> Prop. 1978/79:12, s. 139.

<sup>194</sup> Prop. 1978/79:12, s. 139 f.

<sup>195</sup> Prop. 1978/79:12, s. 139 f.

<sup>196</sup> Tottie 1990, s. 137 f.

drygt 20 år, med hänvisning till äldre praxis.<sup>197</sup> Notera emellertid att Totties kommentar nu har omkring 20 år på nacken och att förhållandena i någon mån kan ha ändrats sedan dess.

I samband med översynen av underhållsreglerna 1978 slopades också en bestämmelse som tidigare funnits i 11:14, 2 st. GB. I denna stadgades att periodiskt underhållsbidrag skulle upphöra i samband med att den som uppbar underhåll gift om sig. När en frånskilde make gifte om sig skulle alltså underhållsskyldigheten fullgöras i det nya äktenskapet. Lagstiftningen tog härvidlag inte någon hänsyn till om det förelåg någon försörjningsförmåga hos den nye maken.<sup>198</sup> Skälet till att man nu tänkte om var framförallt allt att det ansågs önskvärt att eliminera skillnaderna mellan de fall då den nya maken inlett nytt samboförhållande, vilket inte automatiskt ledde till bortfall av den f.d. makens underhållsplikt, och de fall då den underhållsmottagaren gifte om sig. Det framhölls av de sakkunniga att reellt lika fall borde behandlas lika. Dessutom menade man att det var rimligt att inte den nye maken skulle bära konsekvenserna i det fallet den föreliggande underhållsskyldigheten var ett sätt att minska följderna av en skev arbetsfördelning i det föregående äktenskapet.<sup>199</sup> Det bör dock framhållas att den bestämmelse, som idag finns i 6:11 ÄktB, möjliggör jämkning av underhållsbidrag p.g.a. ändrade förhållanden.<sup>200</sup> Denna bestämmelse är tillämplig, och kan medföra att underhållsbidraget jämkas, för det fallet den underhållsberättigade gift om sig eller om denne inlett ett äktenskapsliknande samboförhållande med någon annan än den tidigare maken.<sup>201</sup>

### **6.4.3 Makes rätt till underhållsbidrag för att skaffa sig pensionsskydd**

Både 6:7 och 6:8 ÄktB ändrades 1998 i samband med förändringar dels i det allmänna pensionssystemet och därmed sammanhängande ändringar i bestämmelserna om bodelning av pensionsförsäkringar.<sup>202</sup> Till 7 § fogades ett tillägg, vilket bestod i att det uttryckligen föreskrevs att rätten vid prövningen av förutsättningarna för underhållsbidrag också ska ta hänsyn till om den ena maken är i behov av ett bidrag för att skaffa sig pensionsskydd. I propositionen framhölls att det ifrågavarande tillägget inte skulle ses som en återgång till ett äldre rättsläge. Det underströks att det redan enligt tidigare gällande rätt torde ha varit så att man vid bedömning av det föreliggande underhållsbehovet tog hänsyn till hur makarnas ekonomiska förhållanden skulle se ut efter pensionering. Det ansågs emellertid vara angeläget med en uttrycklig lagreglering så att parter och

---

<sup>197</sup> Tottie 1990, s. 138 f.

<sup>198</sup> Se mer t.ex. Ryrstedt, s. 54 f.

<sup>199</sup> SOU 1977:37, s. 111 f., Prop 1978/79:12, s. 143 f.

<sup>200</sup> Motsvarande bestämmelse fanns i 11:15 GB som hänvisade till 5:9 GB om jämkning av underhållsbidrag under bestående äktenskap (lydelser SFS 1978:854. resp. 1976:613).

<sup>201</sup> Agell & Brattström 2009, s. 64 f.

<sup>202</sup> SFS 1998:619, se Prop. 1997/98:106, bet. 1997/98:LU25.

domstolar gjordes mer uppmärksamma på brister i den ekonomiskt svagare makens pensionsskydd vid rättsliga prövningar.<sup>203</sup> Till 8 § fogades att ett sådant särskilt skäl, som kan medföra att ett underhållsbidrag ska utgå som ett engångsbelopp, är att maken behöver detta för sitt pensionsskydd.

Lagrådet såg en viss fara med den nya lydelsen av 6:7 ÄktB. Risken ansågs vara att bestämmelsen, mot sitt syfte, skulle leda till att den familjerättsliga principen om att varje make efter skilsmässa skulle klara sig själva skulle börja ifrågasättas: ”om nu den ena maken efter äktenskapet skall vara ansvarig för att den andra maken både kan försörja sig och skaffa sig pensionsskydd, så varför då inte låta maken bidra enbart till andra makens försörjning om pengarna inte räcker för båda ändamålen, något som torde vara det vanliga efter det stora flertalet äktenskapsskillnader”.<sup>204</sup>

#### 6.4.4 Några fall ur praxis

I det följande kommer att presenteras några avgöranden i senare praxis. Detta framförallt för att försöka ge en bild av hur domstolarna kommit att tillämpa bestämmelserna. Det kan givetvis inom ramen för denna framställning inte bli fråga om någon fullständig redogörelse för praxis på området. Antalet överrättsavgöranden har vidare på senare år varit tämligen få.

HD nekade i ett avgörande en kvinna, som i 28 år varit gift med en man och som endast sporadiskt förvärvsarbetat, rätt till underhållsbidrag. Hon hade under större delen av äktenskapet tagit hand om hem och barn. Även om hon förvisso ansågs vara i behov av bidrag för sin försörjning ansåg HD inte att det förelåg ett orsakssamband mellan äktenskapet och hennes bristande förmåga att försörja sig. Det fästes avgörande vikt vid att hennes oförmåga att försörja sig genom eget arbete berodde på att hon under en längre tid, även under äktenskapet, varit sjuklig – inte på att äktenskapet i sig begränsat hennes möjligheter.<sup>205</sup>

I hovrättsavgörandet RH 1998:31, fastställde hovrätten tingsrättens dom som berättigade maken till att erhålla underhållsbidrag från den tidigare maken. Makarna hade levt tillsammans i ett långt äktenskap, över 45 år, innan de skiljdes. Hustrun hade större delen av tiden varit hemmafru, men hade under äktenskapet arbetat i 14 år. Hon tvingades sedan genomgå en operation och slutade därefter arbeta. Tingsrätten ansåg att makarna måste ha varit överens om ansvarsfördelningen i äktenskapet; att hon skulle sköta hemmet och att han skulle stå för de huvudsakliga förvärvsinkomsterna. Den f.d. hustrun var vid domens avgörande hänvisad till en låg folkpension. Denna räckte enligt domstolens mening inte till för att hon skulle uppnå en skälig levnadsstandard. Hennes förmögenhet var heller inte så stor att det skäligen kunde begäras att hon skulle använda denna för att uppnå en sådan levnadsstandard. Mannen som uppbar en god pension ansågs ha förmåga att

<sup>203</sup> Prop. 1997/98:106, s. 49 f.

<sup>204</sup> Prop. 1997/98:106, s. 82.

<sup>205</sup> NJA 1998 s. 238.

bidra till hennes underhåll. Den f.d. hustrun tillerkändes underhåll för en obegränsad tid framöver.

I det äldre rättsfallet, NJA 1984 s.493, nekades en hustru efter ett 28 år långt äktenskap underhåll efter äktenskapsskillnad. Hon hade halvtidsarbete och en, jämfört med mannen, medioker lön – men hon bedömdes klara sig på sina inkomster. Några synnerliga skäl som kunde motivera underhållsbidrag ansågs inte finnas, trots att äktenskapet varit långvarigt och i viss mån begränsat hustruns möjligheter att skaffa sig ett heltidsarbete. Det fästes också avgörande vikt vid att hon genom bodelningen tillförsäkrats ett relativt stort belopp, vilket bedömdes ge en betydande avkastning.



# 7. Giftorättsgods och bodelning: särskilt om likadelning som grundprincip

## 7.1 Något om giftorätten i tidigare lagstiftning

Redan enligt de gamla landskapslagarna förekom en begränsad giftorätt, vanligtvis var den begränsad till makarnas lösöre. Som tidigare framhållits var det mannen som hade förvaltningsrätten till makarnas egendom (även sådan som var hustruns enskilda), och giftorätten innebar, till skillnad från idag, att makarna var samägare till egendomarna.<sup>206</sup> Fortfarande i 1734 års lag spelade den fasta egendomens belägenhet roll för giftorättens omfattning. I landsrätten omfattades inte all fast egendom av giftorätten; sådan fast egendom som ena maken ärvt eller som denne förvärvat före äktenskapets utgjorde inte giftorättsgods. Dessutom var mannens respektive kvinnans andelar i det samfälliga boet olika stora, mannens andel utgjorde 2/3 och hustruns 1/3 jämte sin morgongåva<sup>207</sup>. I stadsrätten däremot omfattade giftorätten all egendom och makarnas andelar i giftorättsgodset var lika stora. Reformen 1845 varvid mannens och kvinnans andelar i giftorättsgodset gjordes lika stora även i landsrätten, dock kom här kravet på att den fasta egendomen skulle vara gemensamt införskaffad för att bli föremål för giftorätt att kvarstå ännu en tid.<sup>208</sup>

## 7.2 Giftorätten och likadelningsprincipen enligt 1920 års GB

Giftorätten var enligt 1920 års GB, lika stor för vardera maken. Den omfattade nu såväl fast som lös egendom som make haft med sig in i äktenskapet och egendom som makarna senare förvärvat.<sup>209</sup> Den tidigare skillnaden, mellan å ena sidan sådan fast egendom som förvärvats före äktenskapet eller genom arv/gåva tillkommit maken under äktenskapet, och

---

<sup>206</sup> Agell & Brattström, s. 90.

<sup>207</sup> Morgongåvan var en gåva som traderades mellan mannen och hans hustru morgon efter bröllopsnatten. Morgongåvan kunde, åtminstone i senare rätt, ses som en kompensation för hustruns ännu inte existerande arvsrätt, men också för hennes mindre giftorättsandel. I 1734 års lag var rätten till morgongåva i princip tvingande och även om den aldrig utfästes eller givits till hustrun hade hon ett anspråk på att utfå gåvan vid makens död. 1845 inskränktes morgongåvans betydelse väsentligt. Rättsinstitutet fasades ut 1920 i samband med att hustru erhöll arvsrätt efter maken, i de fallen bröstarvingar saknades. (se vidare: Almqvist, s. 170 ff.).

<sup>208</sup> Hafström, s. 63ff.

<sup>209</sup> 6:1, 1 st. GB.

å andra sidan sådan fast egendom som makarna under äktenskapet förvärvade, upphörde. Det historiska skäl som tidigare förelegat att bevara arvejorden eller jord som före äktenskapet förvärvats för den ene makens släkt utom delning ansågs inte längre vara en del av det allmänna rättsmedvetandet.<sup>210</sup> I 6:2, 2 st. GB stadgades likadelningsprincipen som skulle gälla dels vid bodelning i samband med äktenskapets upplösning och dels vid hemskillnad eller boskillnad.<sup>211</sup>

Inom det nordiska lagsamarbetet på 1910-talet hade diskuterats olika alternativa möjligheter till reglering av makarnas egendom; det övervägdes möjligheten att införa en fullständig egendomsskillnad mellan makarna eller att låta införa en samförvaltning av makarnas gemensamma egendom.<sup>212</sup> Möjligheten att införa ett system med återgångsdelning, istället för likadelningsprincipen, framhölls också och diskuterades utförligt i förarbetena till GB. Återgångsdelningen skulle innebära att endast de besparingar som makarna åstadkommit under äktenskapet skulle delas lika mellan makarna, medan den egendom som makarna haft med sig in i äktenskapet eller därunder förvärvat, genom t.ex. arv eller gåva, inte skulle bli föremål för delning vid bodelning mellan makarna.<sup>213</sup> Lagberedningen betonade dock giftorättens betydelse under äktenskapet. Trots att ändringar skett i synsättet på makarnas inbördes rättsförhållande, så att de nu var för sig hade ägande- och förvaltningsrätt för sina respektive tillgångar, lades fortfarande stor vikt vid den genom äktenskapet uppkomna gemenskapen. Grundprincipen var att makarna under äktenskapet skulle leva under samma ekonomiska standard, och gemenskapstanken ansågs manifesteras allra starkast i giftorätten. Giftorättens stora betydelse ställdes mot lagstiftarens uttalade vilja att undvika äktenskapsskillnader. En stark önskan förelåg om att makarna inte, p.g.a. de rådande delningsprinciperna i samband med äktenskapets upplösning, lättare skulle förmås att skiljas. Detta talade för en princip om återgångsdelning; en princip som i många fall skulle se till att det blev mindre förmånliga resultat vid en skilsmässa för den ekonomiskt svagare maken. Möjligtvis ansågs detta också kunna innebära att en försätlig make inte skulle drivas till att gifta sig till pengar genom att, efter ett kort äktenskap, framkalla skilsmässa.<sup>214</sup>

En viktig anledning till att likadelningsprincipen ändå kom att kvarstå som delningsprincip var de synpunkter som framfördes, att återgångsdelningen skulle bli svårtillämpad på grund av de svårigheter som förelåg att i efterhand upplösa en förmögenhet efter dess ursprungliga beståndsdelar. Istället kom skadeståndsskyldigheten för den klandervärda maken, i de fallen skilsmässan var en följd av den ene makens grova kränkning av den andre, att fungera som etisk markör i 1920 års GB. Skadeståndet ansågs av lagberedningen delvis kunde ses som en ersättning för det som den kränkte

---

<sup>210</sup> NJA II 1921, s. 56 f.

<sup>211</sup> I samband med hemskillnadsinstitutets upphörande ändrades paragrafen (lag 1973:645).

<sup>212</sup> SOU 1981 s. 98.

<sup>213</sup> NJA II 1921, s. 63 ff. och Prop. 1986/87:1, s. 43.

<sup>214</sup> NJA II 1921, s. 63 f.

maken, genom giftorätten och likadelningen, fick dela med sig av till den andre maken.<sup>215</sup>

## 7.3 Giftorätten och likadelningsprincipen i ett förändrat samhälle

I förarbetena till äktenskapsbalken framhölls det, än en gång, hur det sedan 1920 års samnordiska reformer skett betydande förändringar i såväl samhällsförhållanden som familjemönster – en ökad förvärvsfrekvens bland kvinnor och ett allt större antal äktenskapsskillnader såväl efter kortare som längre äktenskap. Det framhölls också i likhet med i förarbetena till 1978 års reformer att utvecklingen mot ekonomisk självständighet och rättslig jämställdhet mellan makarna skulle fortsätta tillmätas stor betydelse i utformningen av den familjerättsliga lagstiftningen.<sup>216</sup> Vägen mot en fullständig jämställdhet mellan kvinnor och män gick emellertid, enligt departementschefen, betydligt långsammare än önskvärt. T.ex. hade kvinnor fortfarande, som grupp betraktat, en lägre genomsnittlig inkomst än männen.<sup>217</sup> Den aktuella frågeställningen vid tillkomsten för äktenskapsbalken var vilken omfattning en reform av synen på makarnas egendom borde ha; skulle den samnordiska synen på likadelning efter äktenskapet som lagstadgad huvudprincip överges och ersättas av ett annat system som bättre banade väg för makarnas oberoende och jämställdhet i förhållande till varandra?<sup>218</sup>

Förslagen till alternativa lösningar till likadelningsprincipen var i stort sätt desamma som gjorts gällande redan i förarbetena till GB: antingen en fullständig egendomsskillnad, där all egendom som vardera maken äger är enskild, eller att införa en princip om återgångsdelning.<sup>219</sup> Att stadga en huvudregel som innebar att makarnas egendom skulle vara enskild, ansågs fortfarande som ett alltför radikalt brott mot de vedertagna nordiska principerna.<sup>220</sup> I SOU:n framfördes också resonemanget att det inte kunde anses finnas något starkt önskemål från makars sida att utvidga omfattningen av regler som skulle innebära att makarnas förmögenhet blev enskild. Slutsatsen kom sig av undersökningar som vidtagits av de familjesakkunniga som visade att äktenskapsförord var relativt sällsynt förekommande, samt att dessa relativt ofta återkallades genom ett senare äktenskapsförord.<sup>221</sup>

Att införa återgångsdelning istället för likadelning vid äktenskapets upplösning framstod däremot som ett mer realistiskt alternativ, menade

---

<sup>215</sup> NJA II 1921, s. 64 f.

<sup>216</sup> SOU 1977:37 s. 56f. jfr. ovan kap. 6.3.2.

<sup>217</sup> Prop. 1986/87:1, s. 42 f.

<sup>218</sup> SOU 1981:85, s. 100.

<sup>219</sup> Prop. 1986/87:1, s. 43.

<sup>220</sup> Prop. 1986/87:1, s. 43.

<sup>221</sup> SOU 1981:85 s.102, se också SOU bilaga 4, särskilt s.582.

departementschefen. Istället för en ekonomisk utjämning mellan makarna, som likadelningen innebär, skulle det alltså med återgångsdelningen som princip komma att bevaras sociala och ekonomiska skillnader som fanns före äktenskapet.<sup>222</sup> Departementschefen fann att återgångsdelning i kortvariga äktenskap många gånger skulle framstå som rättvist. Dessutom skulle det i dessa fall vara görligt att avgöra de olika egendomsobjektens ursprung, d.v.s. om de från början tillhört den ena eller den andre maken. Mer tveksam var han till återgångsdelning när makarnas äktenskap varit långvarigt. Båda makarna framhölls i dessa fall ha byggt upp ett starkare förhållande till den egendom som deras samlevnad varit uppbyggd kring. Makarnas gemensamma insatser för att förbättra och underhålla egendomen ansåg han dessutom, i många fall, medföra att det vore orättvist om inte värdestegringen av sådan egendom delades lika mellan makarna. Risken för sammanblandning av makarnas egendomar – som eventuellt, helt eller delvis och möjligtvis i flera led, ersatts av annan egendom ansågs också kunna medföra komplikationer med återgångsdelning efter ett långvarigt äktenskap.<sup>223</sup>

Viktigt var också det skälet att jämställdheten, trots intentionerna därom ännu inte nått ända fram. Återgångsdelning, framhöll departementschefen, skulle missgynna kvinnor i flertalet fall. Deras lönemässigt, och även i andra avseenden, svagare ekonomiska ställning jämfört med männen riskerade, enligt honom, leda till att de skulle få ett sämre utbyte av återgångsdelningen än vad som är fallet med likadelning.<sup>224</sup> Värdet av att behålla likadelningsprincipen med hänsyn till att det är en välkänd delningsprincip bland allmänheten, tillskrevs i förarbetena också betydande värde.<sup>225</sup> Likadelningsprincipen överlevde alltså ytterliggare en reformomgång och fungerar som huvudregel även i äktenskapsbalken.<sup>226</sup>

## 7.4 Kort om den gällande regleringen av giftorätten och bodelning

Giftorätten stadgas numera i 7:1 ÄktB, ”*en makes egendom är giftorättsgods i den mån den inte är enskild egendom*”. Som redan torde ha framgått kan giftorätten sägas innebära ett under äktenskapet latent anspråk, makarna emellan, på att vid äktenskapets upplösning få hälften av den andre makens giftorättsgods. Detta dolda anspråk aktualiseras alltså först då äktenskapet upplösts, antingen p.g.a. makarnas äktenskapsskillnad eller vid ena makens död.<sup>227</sup> Konsekvensen av att egendom är giftorättsgods är således att denna ska ingå i bodelning.<sup>228</sup> Bodelning kan också, om makarna är överens om detta, ske med stöd av 9:2, 2 st. ÄktB under pågående äktenskap. En sådan

---

<sup>222</sup> Prop. 1986/87:1, s. 43.

<sup>223</sup> Prop. 1986/87:1, s. 43.

<sup>224</sup> Prop. 1986/87:1, s. 43 f.

<sup>225</sup> LU 1986/87:18, s. 14.

<sup>226</sup> Prop. 1986/87:1, s. 44, LU 1986/87, s. 14.

<sup>227</sup> Se 9:1 ÄktB och Grauers, s. 24.

<sup>228</sup> Agell & Brattström, s. 92 och 10:1 ÄktB.

bodelning innebär att det klarläggs vad vardera maken fortsättningsvis äger. Egendomen som genom bodelningen tillagts maken kommer dock alltså att vara giftorättsgods och således ingå i en ny bodelning p.g.a. makarnas äktenskapskillnad eller ena makens död.<sup>229</sup> Möjligheten till bodelning under pågående äktenskap ersatte det tidigare motsvarande rättsinstitutet boskillnad i samband med ÄktB:s införande.<sup>230</sup>

För att bodelning ska kunna ske krävs att makarnas andelar i boet först beräknas, 11:1 ÄktB. Makarna har först, ur sitt giftorättsgods, rätt att få täckning för sina skulder, 11:2 ÄktB. Makarnas nettotillgångar summeras sedan och delas, så att makarna erhåller hälften var av den samlade förmögenhet som ägts med giftorätt, 11:3 ÄktB. Huvudprincipen är emellertid dispositiv. Makarna har möjlighet att upprätta ett äktenskapsförord genom vilket de, avtalsvägen, kan underlåta sig likadelning och förordna att viss egendom ska vara makes enskilda.<sup>231</sup> Det ska här också helt kort påpekas att även tredjemansdispositioner, i form av arv, gåva, testamente och förmånstagarförordnande, kan medföra att egendom tillförs den ena av makarna i form av enskild egendom.<sup>232</sup> Av 9:1, 1 st. ÄktB följer att bodelning inte behöver ske då makarna endast har enskild egendom.<sup>233</sup> De mer praktiska frågorna kring hur egendomarna ska fördelas på lotter lämnas i denna korta framställning därhän.<sup>234</sup>

## 7.5 Möjligheten till skevdelning – en inskränkning av likadelningsprincipen

Det fanns, vilket redan klargjorts, fram till 1973 möjligheten att belägga den make som kränkt den andre med skadestånd, samt vissa andra sanktioner som kunde ses som en sorts bodelningskorrektiv och således justera resultatet av bodelningen. En annan möjlighet för att rätta till oskäliga resultat som uppkommit genom bodelningen, och som fortfarande i viss mån föreligger, var att medge underhållsbidrag i form av en engångsförpliktelse.<sup>235</sup> Denna möjlighet tillämpades först och främst till förmån för den mer förmögna maken. Ett sådant engångsbidrag kunde emellertid också, precis som framhållits i det föregående kapitlet, tillämpas till fördel för den mindre bemedlade maken som p.g.a. att den andre maken huvudsakligen hade enskilda tillgångar riskerade att bli lottlös i bodelningen.<sup>236</sup>

---

<sup>229</sup> Tottie 1990, s. 238.

<sup>230</sup> LU 1986/87, s. 6.

<sup>231</sup> Se särskilt 7:2, 1 st., 1p. och för formkrav i 7:3 ÄktB.

<sup>232</sup> 7:2, 1 st. 2-5 p ÄktB, enligt 7:2 § 1 st. 6 p. ska också, om inte annat föreskrivits, den egendom som trätt istället för den egendom, som ska vara enskild genom äktenskapsförord eller annat särskilt förordnande, vara enskild. Avkastning av enskild egendom är dock enligt huvudregeln, samma paragraf 2 st., giftorättsgods.

<sup>233</sup> Bodelning kan emellertid ändå i dessa fall aktualiseras, 9:1 ÄktB med vidare hänvisning till 11:8 1 st. ÄktB, om maken önskar överta bostad som är makes enskilda enligt 7:2, 1 st., 1 p. ÄktB, i vissa fall.

<sup>234</sup> Se: 11:7-11:11 ÄktB.

<sup>235</sup> Se mer ovan kap. 6.4.2.

<sup>236</sup> Tottie 1990, s. 412 f.

En bestämmelse som möjliggjorde ett frångående av likadelning då resultatet av bodelningen skulle framstå som *uppenbart obilligt*, med hänsyn till äktenskapets längd eller makarnas ekonomiska förhållanden, infördes i 13:12a GB och trädde ikraft 1974.<sup>237</sup> Den ifrågavarande bestämmelsen, som var tänkt som ett provisorium i väntan på en vidare utredning av hur bodelningsreglerna framledes skulle utformas, fick emellertid utstå mycket kritik för att den gav för lite vägledning i hur jämkningen skulle gå till och kom att tillämpas sällan i praxis.<sup>238</sup>

Eftersom likadelningsprincipen kom att överleva äktenskapsbalkens införande övervägdes, igen, olika sätt att reglera hur oskäliga bodelningsresultat skulle hanteras.<sup>239</sup> Detta särskilt i de fallen äktenskapet varit kortvarigt.<sup>240</sup> Lagstiftarens lösning blev en bestämmelse, i 12:1 ÄktB, som möjliggör att likadelning frångås i de fallen äktenskapet varit kortvarigt, om makarnas egendomsförhållanden talar för att likadelning inte bör ske, eller om övriga omständigheter talar mot en sådan delning i det enskilda fallet. Rent praktiskt medför regleringen att en make kan tillåtas behålla mer av sitt giftorättsgodts än om huvudregeln tillämpats.<sup>241</sup> Den delning som åstadkoms vid tillämpning av 12:1 ÄktB har ibland kommit att kallas för skevdelning, efter den danska förebilden.<sup>242</sup> Jämknings ska föregås av en in-casu bedömning och utgångspunkten är allt jämt att skevdelning ska tillämpas restriktivt.<sup>243</sup> Det ska också framhållas att skevdelningsprincipen bara kan åberopas av den make som, om likadelningsprincipen tillämpats, skulle behöva lämna ifrån sig egendom i en betydande utsträckning till den andre maken. Någon möjlighet för den make som skulle vinna på en likadelning, att åberopa bestämmelsen i syfte för att få ännu mer föreligger alltså inte.<sup>244</sup>

De sakkunniga hade i sitt betänkande föreslagit att likadelningen skulle växa fram successivt i relation till varaktigheten i äktenskapet. Först efter tio år skulle en fullständig likadelning ske. På detta sätt skulle en jämn övergång från en mer begränsad delning vid kortvariga äktenskap till en fullständig likadelning vid längre äktenskap kunna möjliggöras. Påtagliga tröskel-effekter som skulle kunna medföra spekulation från någon av makarna kunde, genom en dylik långsam upptrappning av egendom som skulle delas lika, förhindras ansåg de sakkunniga.<sup>245</sup> Departementschefen delade inte denna uppfattning. Han framhöll att en sådan bestämmelse vore lagtekniskt svår att utforma, men framförallt skulle den skilja sig alltför mycket mot den

---

<sup>237</sup> Se mer: 1973:32, s. 124 ff.

<sup>238</sup> Tottie 1990, s. 414.

<sup>239</sup> Prop. 1986/87:1, s. 44-48 & 184-190.

<sup>240</sup> Prop. 1986/87:1, s. 46ff.

<sup>241</sup> Se 12:1 ÄktB. Bestämmelsen föreskriver också att om ena maken är försatt i konkurs eller om det föreligger andra skäl till att giftorättsgodset inte ska delas, ska vardera make behålla sitt giftorättsgodts som sin andel.

<sup>242</sup> Prop. 1986/87:1, s. 46.

<sup>243</sup> Prop. 1986/87:1, s. 184.

<sup>244</sup> Grauers, s. 83.

<sup>245</sup> SOU 1981:85, s. 170 ff.

uppfattning som företrädde av de västnordiska länderna.<sup>246</sup> Även om departementschefen alltså var emot en mer generell jämningsmöjlighet, som begränsade sig till sådana kortvariga äktenskap som de sakkunniga förordat, ansåg han det ändå vara naturligt att med en schablon för kortare äktenskap i de fallen skevdelning var påkallad. Han förordade en schablon för tillämpningen av 12:1 ÄktB, som innefattar en gradvis ökning av giftorätten under en femårsperiod från äktenskapets ingående; om äktenskapet varat två år delas 2/5, om 3 år: 3/5 osv. Till den tid som makarna varit gifta bör också räknas till sådan tid som makarna före äktenskapet ingicks varit samboende, poängterade departementschefen.<sup>247</sup>

En omständighet som kan beaktas i samband med tillämpningen av 12:1 ÄktB är att den ena maken fört in betydande tillgångar i boet vid äktenskapets ingående, om denne t.ex. erhållit ett betydande arv eller fått egendom genom testamente eller gåva. Vikten av att en betydande skillnad föreligger mellan makarnas nettotillgångar, eller att en make berikats genom t.ex. ett arv, har däremot ansetts mindre när äktenskapet varit långvarigt och makarnas ekonomi blivit mer sammanflätad. I dessa fall torde likadelning vara rimlig för det mesta.<sup>248</sup> Eftersom möjligheten till skevdelning inte begränsar sig till de fallen äktenskapet varit kortvarigt, torde emellertid jämkning inte helt vara helt utesluten, om omständigheterna talar därför, även om makarna varit gifta en längre tid.<sup>249</sup> Det är också av betydelse om arv/testamente eller gåva tillfallit make i början eller slutet av deras äktenskap. Särskilt i de fallen fånget tillkommit maken strax innan äktenskapet upplösts, finns anledning till att bara en mindre del av värdet blir föremål för delning eller att ingen delning alls ska ske, enligt förarbetena.<sup>250</sup>

Alla typer av förmögenhet bör däremot inte komma ifråga för skevdelning betonades av departementschefen. Främst bör bestämmelsen tillämpas på andra tillgångar än bohag och bostad som anskaffats för makarnas gemensamma bruk – sådana egendomar bör alltså i regel delas lika även då äktenskapet varit kortvarigt.<sup>251</sup> Annorlunda har emellertid, i doktrin, ansetts bör gälla när den ena maken äger bostaden som i stort sett enda tillgång, medan den andra maken har enskild egendom av större värde. I sådana skäl kan starka skäl för jämkning ändå föreligga, menar Ryrstedt.<sup>252</sup> Hon framhåller också att en omständighet som torde vara avgörande för om likadelning bör ske är om förvärvet är av grundläggande betydelse för makarna. Ett förvärv bör för att omfattas av likadelningsprincipen vara ett uttryck för makarnas ekonomiska samarbete. Ryrstedt tycks därför mena att t.ex. en bostad som förvärvats av en av makarna före äktenskapets ingående inte bör omfattas av likadelning när 12:1 ÄktB tillämpas. Däremot kan en

---

<sup>246</sup> Prop. 1986/87, s. 47.

<sup>247</sup> Prop. 1986/87, s. 186 f.

<sup>248</sup> Prop. 1986/87:1, s.185 f.

<sup>249</sup> Jfr. LU 1986/87, s.15.

<sup>250</sup> Prop. 1986/87:1, s.185 f.

<sup>251</sup> Prop. 1986/87:1, s.186 f.

<sup>252</sup> Ryrstedt, s. 135.

gemensam bostad som förvärvats för ärvda pengar, trots att ett sådant förvärv inte präglas av makarnas ekonomiska samarbete, troligen bli föremål för likadelning. I dessa fall har ju maken spenderat pengarna medvetet för ändamålet att de två tillsammans ska bo i bostaden, hävdar Ryrstedt.<sup>253</sup> Det bör återigen erinras om att jämkningen alltid ska föregås av en helhetsbedömning och att hänsyn till alla omständigheter ska tas vid bestämmelsens tillämpning.<sup>254</sup>

Som framgår av lagtexten kan 12:1 ÄktB också tillämpas för sådana fall där äktenskapet varit mer långvarigt om omständigheterna talar för det. Det rör sig då om situationer när ÄktB:s huvudbestämmelser annars kunde få oskäliga verkningar.<sup>255</sup> Särskilt betonades i förarbetena rehabiliteringsersättningar och vissa ideella skadestånd som sådana tillgångar som normalt bör kunna hållas utanför en bodelning. Också vissa pensionsrättigheter nämndes som tänkbara att hålla utanför likadelning vid tillämpningen av 12:1, liksom studieskulder – vilka kan medföra en stor belastning på den ene makens skuldsida vid bodelningen och medföra att denne inte har mycket att bidra med vid bodelningen. I propositionen framhölls att det i första hand var upp till makarna själva att komma överens om när jämkning ska ske, och hur den i så fall ska ske.<sup>256</sup> I praxis har det sedermera förekommit få prejudikat rörande bestämmelsens tillämpning och det tycks vara oklart i hur stor utsträckning möjligheten till jämkning utnyttjas i praktiken.<sup>257</sup>

---

<sup>253</sup> Ryrstedt, s. 135 f.

<sup>254</sup> Prop. 1986/87:1 s. 184 f.

<sup>255</sup> Tottie 1990, s. 428.

<sup>256</sup> Prop. 1986/87:1, s.187 ff.

<sup>257</sup> Se emellertid NJA 1998 s. 467, där jämkning medgavs då äktenskapet varit kortvarigt (2,5 år) och hustruns giftorättsandel, som utgjorde hela den egendom som skulle delas, tillkommit henne genom arv före äktenskapet. Hälften hustruns förmögenhet ansåg HD skulle hållas utanför bodelningen.



# 8.Samboskap, äktenskapsliknande samlevnad av lägre dignitet ?

## 8.1 Några inledande ord

Detta kapitel är först främst ägnat att ge ett vidgat perspektiv på den äktenskapliga regleringen. Genom införandet av sambolagstiftningen sanktionerade lagstiftaren ytterligare en samlevnadsform förutom äktenskapet, som ditintills varit den enda legitima samlevnadsformen i lagstiftarens ögon. Framväxten av samboregleringen var sålunda ett tydligt paradigmskifte i förhållande till prioriteringar som lagstiftaren tidigare hade gjort genom att starkt framhålla äktenskapet som den rätta och sanna gemenskapen mellan man och kvinna.

## 8.2 Lagstiftarens neutralitet till individens val av samlevnadsform

Valet av samlevnadsform, framhölls i förarbetena till 1973 års reformer, skulle präglas av en frihet för den enskilde att själv utforma sitt personliga liv. Genom individernas fria val av samlevnadsform ansågs dessa kunna ge uttryck för vilka etiska normer som ska gälla för sitt familjeliv. Detta är den ena tolkningen av neutralitet till formen för familjebildning. D.v.s. att samhället ställer sig neutralt genom att ge parterna full frihet att välja ett regelkomplex som de vill ska tillämpas på deras relation.<sup>258</sup> Annorlunda uttryckt: de ogifta samboende borde inte påtvingas liknande regler som gifta.<sup>259</sup> Den andra formen av neutralitet innebär att individer som väljer att inte gifta sig erhåller samma rättsverkningar till följd av sitt samboskap som de som väljer att ingå äktenskap; att lagstiftningen således överhuvudtaget inte privilegierar den ena samlevnadsformen framför den andra.<sup>260</sup>

Att ge ogifta par tillgång till samma regelsystem som gifta förkastades av de familjesakkunniga. Argumentet var i huvudsak att en sådan ordning skulle undergräva äktenskapet och beröva detsamma dess centrala roll i familjerätten; äktenskapet skulle om så skedde helt sakna eget materiellt innehåll.<sup>261</sup> Också i propositionen gavs uttryck för en stark vilja att behålla äktenskapet som den centrala rättsfiguren på familjerättens område. Det framhölls som närmast en självklarhet att äktenskapliga rättsverkningar kan

---

<sup>258</sup> Prop. 1973:32, s. 84.

<sup>259</sup> Bengtsson 1978, s. 707.

<sup>260</sup> SOU 1972:41, s. 46 f.

<sup>261</sup> SOU 1972:41, s. 47.

komma ifråga endast när parterna genom ingåendet av ett formligt äktenskap och därmed utåt manifesterat sin överenskommelse. Att samboende som väljer att inte gifta sig därmed inte kom att likabehandlas med gifta ansågs, även om det i somliga fall missgynnade dem, vara en nödvändig följd av att äktenskapet per definition måste vara grundat på en frivillig överenskommelse.<sup>262</sup>

Trots att det ännu inte ansågs finnas tillräckligt tungt vägande skäl till att införa en mer utförlig skyddsreglering för ogifta men sammanboende par, så ansågs det ändå vara en viktig utgångspunkt att barnets intressen inte skulle missgynnas av det skälet att föräldrarna valt att leva som ogifta.

Departementschefen framhöll att en betydande andel familjer levde med föräldrar som valt att inte gifta sig, och att detta var något som lagstiftaren måste ta hänsyn till. Detta inte minst ifråga om bestämmelser som direkt eller indirekt berör barn.<sup>263</sup> För att garantera barnet en god uppväxtmiljö ansågs det befogat att den av samborna som ska ha vårdnaden om detta skulle ha rätt att behålla bostaden vid samboförhållandets upplösning. Detta även om bostaden tillhört den andre.<sup>264</sup> En mycket begränsad samboreglering, i form av lagen om ogifta samboendes gemensamma bostad, trädde således ikraft 1974.<sup>265</sup> Lagen möjliggjorde att den av de samboende som hade bäst behov av en hyres- eller bostadsrättslägenhet, som varit parets gemensamma hem, i vissa fall hade rätt att överta denna. Bara om synnerliga skäl förelåg kunde samboende utan barn ha rätt till samma möjlighet.<sup>266</sup> Främst framhölls i propositionen att detta kunde komma ifråga p.g.a. omständigheter som att en av de samboende hade vårdnaden om minderårigt barn som inte var de samboendes gemensamma, eller då en av makarna avlider efter ett långvarigt samboende.<sup>267</sup>

### 8.3 Ett förändrat synsätt, bakgrunden till 1987 års sambolag

1978 lade de familjesakkunniga fram en sociologisk utredning i syfte att belysa orsakerna till den sjunkande giftermålsfrekvensen och anledningen till den ökning som skett av antalet sammanboende ogifta par.<sup>268</sup>

Utredningen hade genomförts med hjälp av intervjuer och officiell statistik. Genom utredningen framgick bl.a. att Sverige då hade världens högsta sambofrekvens och att i stort sätt alla som senare gifter sig hade varit samboende under äktenskapsliknande förhållanden under längre eller kortare tid före äktenskapets ingående. Sammanflyttningen konstaterades

---

<sup>262</sup> Prop. 1973:32 s. 84.

<sup>263</sup> Prop. 1973:32 s. 84 f.

<sup>264</sup> Prop. 1973:32 s. 133.

<sup>265</sup> Lag 1973:651, jfr. lagen (1959:157) med särskilda bestämmelser om makars gemensamma bostad, och de övertagandemöjligheter beträffande den gemensamma bostad som makar idag har enligt 11:8 ÄktB, samt den gällande sambolagen, 22 §.

<sup>266</sup> 1 § 1 st. 1973 års lag om ogifta samboendes gemensamma bostad.

<sup>267</sup> Prop. 1973:32 s. 133 f.

<sup>268</sup> SOU 1978:55.

kunde ha skett på två sätt, antingen gradvis – på ett sätt som gör det svårt att konstatera när den blivit ett faktum, eller efter ett uttalat beslut – med följden att tidpunkten för sammanflyttningen är enkel att konstatera. Ett beslut om att gifta var sällan en passagerit som sågs som något tvunget, utan snarare ett sätt att konfirmera sitt förhållande, inbördes och i förhållande till omvärlden. Tidpunkten, i de fallen paret valde att gifta sig, var inte ofta hänförlig till någon specifik händelse i deras gemensamma liv, snarare var det ett beslut som växt fram gradvis. Mer sällan, framhölls det, var det frågan om att par gifte sig beroende på att det fanns en konkret anledning att gifta sig – snarare var giftermålet en tradition. Vidare var det brukligt att gifta sig i det fallet samboendet varat en längre tid. De sakkunniga gjorde slutsatsen att samboende, med eller utan äktenskap, av de flesta par betraktades som i stort sätt identiska företeelser. Paret upplevde inte någon skillnad mellan de rättsliga instituten i sitt vardagsliv. Först vid en separation eller då en av dem avlider märktes i vissa fall en skillnad. Emellertid ansåg paret att de emotionella, praktiska och ekonomiska problemen som uppstod när samlevnaden upphörde, trots olikheten i lagstiftning vara praktiskt taget de samma vid äktenskap och samboende. Detta inte minst i de fallen deras relation hade pågått under en längre tid.<sup>269</sup>

Undersökningen som de familjesakkunniga utförde tycks ha varit viktig för de slutsatser som gjordes i 1981 års SOU. Förvisso framhölls det fortfarande en klar målsättning att prioritera äktenskapet den normala formen för familjebildning, men detta uteslöt inte att reglering som låg utanför äktenskapets ram skulle införas i de fallen behov av lagstiftning förelåg.<sup>270</sup> Det medgavs nu att det kunde finnas större anledning att införa lagreglering som skyddade den svagare parten i ett samboförhållande än vad som tidigare antagits. 1981 års sakkunniga dristade sig också till att säga att en sådan lagstiftning nu skulle kunna införas utan att lagstiftaren skulle beskyllas för att påtvinga kontrahenterna en lagstiftning som de inte ville ha.<sup>271</sup>

Departementschefen uttalade att samboregleringen borde inskränkas till ”*vad som ur praktisk synvinkel framstår som oundgängligt*”.<sup>272</sup> Han menade att det i ett samboförhållande sker en sådan ekonomisk sammanflätning mellan de två samborna att en likadelning av det gemensamt uppbyggda hemmet var motiverad.<sup>273</sup> För det fallet att samborna önskar ett ytterligare ömsesidigt ekonomiskt skydd, i likhet med vad som gäller för makar, hänvisades till andra möjliga förmögenhetsrättsliga dispositioner såsom avtal, testamenten och försäkringar. Ett stort ansvar i form av att upplysa allmänheten om skillnaderna mellan äktenskap och samboskap, menade departementschefen, vilade på massmedia och skolor.<sup>274</sup>

---

<sup>269</sup> SOU 1978:55 s. 96 f.

<sup>270</sup> SOU 1981:85 s. 98.

<sup>271</sup> SOU 1981:85 s. 98.

<sup>272</sup> Prop. 1986/87:1 s. 99.

<sup>273</sup> Prop. 1986/87:1 s. 101 f.

<sup>274</sup> Prop. 1986/87:1 s. 99.

## 8.4 Kort om den gällande regleringen

Avsikten är här att bara kort beröra huvuddragen i den nu gällande sambolagen. Framställningen koncentreras på att redogöra för sådana rättsverkningar av samboskapet som utgör motsvarigheten till de redan diskuterade rättsverkningarna vad gäller äktenskapet. Skillnaden mellan 1987 års och 2003 års sambolag är liten och här kommer inte att närmare att diskuteras de detaljändringar som gjordes i samband med införandet av den senare lagen.<sup>275</sup>

Sambolagen utgår från samma principer vad det gäller äganderätten till egendom som äktenskapsbalken. Således äger var och en av samborna sin egendom och ansvarar för sina skulder. Samboskapet medför inte heller att den ena sambon har något äganderättsanspråk i egendom som den ena sambon införskaffat.<sup>276</sup> Däremot har samborna ett latent anspråk på delning av den egendom som sambolagen föreskriver, precis som gifta har genom sin giftorätt.<sup>277</sup> Egendom som kan bli föremål för delning kallas för samboegendom och utgörs av sambornas gemensamma bostad och bohag. Förutsättningen för att samboegendom ska uppstå är att den gemensamma bostaden eller bohaget *ska ha förvärvats för gemensam användning* (3 §). Definitionen av vad som utgör makarnas gemensamma bostad finns i 5 §. Möbler, hushållsmaskiner och annat inre lösöre som är avsett för det gemensamma hemmet utgör det gemensamma bohaget enligt 6 §.

Bodelning kan förrättas då samboförhållandet upphör på grund av att samborna flyttar isär eller att någon av dem avlider. I bodelningen ska det som utgör samboegendom enligt 3 § ingå. För att bodelning ska ske krävs att en av samborna begär att en sådan ska förrättas – i annat fall blir det ingen bodelning och vardera sambo behåller sålunda sin egendom.<sup>278</sup> En nyhet som infördes i 2003 års sambolag var att det nu uttryckligen föreskrevs att bodelning måste begäras senast ett år efter det att samboförhållandet upphört (eller i det fallet samboförhållandet upphör genom sambos död senast i samband med att bouppteckning förrättas). Denna bestämmelse har ingen motsvarighet i ÄktB, där bodelningen ju är obligatorisk i de flesta fall.<sup>279</sup> Sambor kan vidare, genom upprättandet av ett skriftligt undertecknat avtal – ett s.k. samboavtal, avtala om att bodelning inte ska förrättas eller att vissa delar av deras samboegendom inte ska omfattas av bodelning.<sup>280</sup> Andelsberäkning, vardera sambons skuldtäckning

---

<sup>275</sup> Som framhållits blev sambolagen nu könsneutral. Förändringarna bestod annars i huvudsak av att det nu infördes en klarare definition av sambobegreppet som sådant (1 § SamboL) och att det tydligare angavs när ett samboförhållande ska anses ha upphört (2 § SamboL), se Prop. 2002/03:80 och Bet. 2002/03:LU19.

<sup>276</sup> SOU 1999:104 s. 92.

<sup>277</sup> Agell & Brattström s. 252.

<sup>278</sup> Denna möjlighet tillkommer vid ena sambons dödsfall endast den efterlevande sambon, inte den avlidnes arvingar, 18 § 1 st. Sambolagen och Eriksson, s. 55.

<sup>279</sup> 8 § 2 st. SamboL, se mer: prop. 2002/03:80 s. 35 f.

<sup>280</sup> 9 § SamboL. Avtalet behöver till skillnad från äktenskapsförord inte registreras hos domstol (jfr. 7:3, 3 st. ÄktB).

och likadelningen av den samboegendom som återstår efter det att sambornas skulder räknats av, stadgas i 13, 14 respektive 15 §§ SamboL.<sup>281</sup>

En bestämmelse motsvarande den i 12:1 ÄktB, finns i 15 § SamboL. Det finns alltså en möjlighet att åsidosätta likadelningen av samboegendomen i de fallen det, med hänsyn till samboskapets längd, sambornas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt, framstår som oskäligt att de ovannämnda delningsreglerna tillämpas.

## 8.5 Angående samboegendomens begränsade omfattning

Lagstiftarens ståndpunkt har länge varit att samboreglerna inte bör vara alltför utförliga eller alltför lika äktenskapslagstiftningen, eftersom detta skulle kunna medföra att samboreglerna uppfattas som ett *äktenskapsliknande system av lägre dignitet*.<sup>282</sup> Även om förslag till att utvidga samboreglerna till att omfatta andra typer av egendom än de som nu utgör samboegendom har förekommit, har detta inte realiserats. Kommittén hade i samband med översynen av sambolagen som ledde fram till 2003 års sambolag bl.a. föreslagit att även gemensamt motordrivet fortkäffningsmedel skulle bli föremål för sambodelning. Det framhölls att bilar, samt i vissa fall exv. båtar och snöskotrar, var sådan egendom som i många fall hade stor betydelse för det gemensamma hushållet. Därför ansågs att också sådan egendom borde komma ifråga för delning och övertaganderätt, för den sambon med störst behov av egendomen. Detta som ett sätt att skydda den svagare parten i samboförhållandet.<sup>283</sup> I propositionen förkastades emellertid förslaget. Utvidgningar av egendom som omfattas av samboreglernas skydd ansågs generellt borde ske med stor försiktighet, eftersom sambor av idag framhölls ha en större personlig och ekonomisk självständighet än tidigare. Detta inte minst i de fallen samborna är yngre. Därmed hävdades det inte heller vara lika självklart att betrakta den ena sambon som ekonomiskt, eller i annat avseende, svagare än den andre.<sup>284</sup>

Något som däremot framhölls i samband med införandet av 2003 års sambolag var att det närmare borde diskuteras huruvida sambor, avtalsvägen, skulle kunna reglera att ytterligare egendom skulle bli föremål för delning. Det framhölls att samborna på detta sätt skulle kunna reglera sina mellanhavanden på ett sätt som passade just dem.<sup>285</sup> Redan i samband med införandet av 1987 års lag hade departementschefen diskuterat denna möjlighet, men framhållit att sådana avtal inte hade

---

<sup>281</sup> Skulderna ska enligt huvudregeln bara få täckning ur samboegendom om fodringen är förenad med särskild förmånsrätt i bostaden eller bohaget, eller om på annat sätt kan hänföras till samboegendomen. (13 § 2 st. SamboL).

<sup>282</sup> Prop. 2002/03:80, s.25. se också prop. 1986/87:1, s. 40.

<sup>283</sup> SOU 1999:104, s. 198.

<sup>284</sup> Prop. 2002/03:80, s. 30 ff.

<sup>285</sup> Prop. 2002/03:80, s. 32.

familjerättslig verkan, utan skulle uttolkas genom förmögenhetsrättsliga principer.<sup>286</sup> Rättsläget, vad gäller avtal mellan sambor i syfte att utsträcka delningen till andra egendomar än de som enligt sambolagen ska bli föremål för delning, är således oklart fortfarande. Å ena sidan kan avtalen, som i förarbetena framhållits, troligtvis inte få familjerättsliga verkningar. Å andra sidan torde inget däremot hindra att välformulerade avtal ändå kan anses som förmögenhetsrättsligt giltiga i viss utsträckning mellan de två samborna, åtminstone i de avseenden inte tredjemans intressen sätts åsido genom avtalet.<sup>287</sup>

---

<sup>286</sup> Prop. 1986/87:1, s.107 f.; det framhölls i propositionen att sådana familjerättsliga avtal skulle kunna möjliggöra missbruk genom överföring av egendom mellan samborna till nackdel för borgenärer. Av samma anledning förkastades också de sakkunnigas förslag att möjliggöra för sambor, på samma sätt som för gifta, att göra bodelning under pågående samborelation.

<sup>287</sup> Se t.ex. Agell & Brattström, s. 254 f. och Grauers, s. 266 ff.

# 9. Analys och slutsatser

## 9.1 Äktenskapsskillnad

Äktenskapets religiösa dimension har historiskt haft en stor betydelse. Äktenskapets funktion som bärare av familjestabilitet var emellertid nog så viktig; äktenskapet var före industrialismens intåg den mest betydelsefulla sociala institutionen i samhället. I en tid innan sociala trygghetssystem fanns utgjorde familjen det sociala och ekonomiska trygghetsnätet. Det var därför angeläget att lagstiftningen reproducerade denna enhet.<sup>288</sup> Därför förefaller det också logiskt att de skilsmässogrunder som allteftersom utvecklades inriktade sig på de situationer när den ena maken övergivit den andre, när maken dömts till frihetsberövande straff eller när maken blivit psykiskt sjuk. I dessa fallen hade ju äktenskapets viktigaste funktioner berövats och behovet av att upprätthålla gemenskapen upphört.<sup>289</sup>

Lagstiftningens restriktioner och upprätthållandet av möjligheten att erhålla omedelbar äktenskapsskillnad bara i en rad situationer när den ena maken kunde lastas för oacceptabla beteenden, utgjorde tydliga fingervisningar om att äktenskapet i normalfallet skulle betraktas som ett livsvarigt förhållande. Det statuskontrakt som äktenskapet enligt Weber utgör, kom emellertid att genom rätten till omedelbar äktenskapsskillnad att vara villkorat av att makarna inom äktenskapet uppfyllde sina plikter och inte bröt mot trohetsplikten etc.<sup>290</sup> Införandet av djup och varaktig söndring som hemskillnadsgrund, i samband med 1920 års GB, utgjorde en viktig förändring för makarnas möjlighet att erhålla hemskillnad och så småningom få sitt äktenskap upplöst. Tanken på äktenskapet som ett statusförhållande luckrades i någon mån upp genom möjligheten att åberopa denna grund för att erhålla hemskillnad. Lagberedningen gjorde uttryck för den uppfattningen att den gemenskap som redan gått till spillo inte skulle upprätthållas genom samhällets tvång.<sup>291</sup> Även om den fria skilsmässans princip därmed inte kan sägas hade gjort sitt intåg, kom ändå praxis att alltmer utvecklas åt detta håll.

Den främsta sammanhållande effekten i dagens äktenskap är troligtvis den känslomässiga funktionen som samlevnaden erbjuder och i viss mån omsorgen barnen. Andra funktioner som tidigare varit viktiga för äktenskapet, som reproduktionen och den ekonomiska funktionen, kan antas idag ha mindre betydelse för sammanhållningen mellan makarna. Samhället har istället tagit över fler och fler av de funktioner som tidigare ankom på familjen som enhet. Den känslomässiga gemenskapen är emellertid bräckligare än de mer primära funktioner som tidigare var viktiga för

---

<sup>288</sup> Hydén, s. 228.

<sup>289</sup> Se mer ovan: kap 4.1.

<sup>290</sup> Weber, s. 196. och ovan kap 1.4.

<sup>291</sup> Se mer ovan kap 4.2.1.

gemenskapen i familjen och äktenskapet.<sup>292</sup> Detta skulle, som tidigare hävdats, i viss mån kunna kompenseras antingen genom att de andra familjefunktionerna uppväger för de känslomässiga svackorna eller genom den familjerättsliga regleringen främjar stabiliteten/statusrelationen.<sup>293</sup> Det är dock frågan om så verkligen har skett. När hemskillnadsinstitutet och de kvarvarande restriktionerna för att erhålla äktenskapsskillnad avskaffades 1973, upphörde ju också många av de rättsliga incitament som tidigare ansetts betydelsefulla för att främja familjestabiliteten. Det ska dock i sammanhanget framhållas betydelsen av att kravet nu ställs på att makarnas skilsmässa i vissa fall ska föregås av betänketid. Detta är lagstiftarens bidrag för att främja familjestabiliteten i de fallen makarna har barn boende hos sig.<sup>294</sup> Lagstiftaren menade att betänketiden var en rimlig inskränkning i den annars fria rätten att erhålla äktenskapsskillnad.<sup>295</sup> Makarnas oberoende/självständighet fick alltså i dessa fall ge vika för familjestabiliteten och vikten av att makarna inte skulle fatta förhastade beslut om att upplösa gemenskapen.

Inrättandet av betänketid istället för hemskillnad kom också att betona gemenskapen ännu starkare än tidigare, i det avseendet att samlevnaden tillåts bestå under hela betänketiden. I samband med hemskillnaden skulle ju samlevnaden och giftorättsgodsgemenskapen upphöra genom att bodelning skedde redan i samband med hemskillnaden. Betänketiden utgör istället ett sätt att påbörja processen mot äktenskapets upphörande, utan att det behöver innebära någon faktisk förändring i gemenskapen initialt.<sup>296</sup>

Ryrstedt diskuterar äktenskapets komplexitet idag. Förvisso menar hon att äktenskapet kan ge intrycket av ett kontraktsförhållande om man ser till reglerna om äktenskapsskillnad. Däremot blir bilden en annan om man ser till äktenskapets syfte och mål. Här, tror jag i anslutning till det sagda, att det är det svårare att bortse från äktenskapets historia, arv och symbolik. Avsikten med äktenskapet menar Ryrstedt fortfarande är att det ska vara en livsvarig relation och främja samarbete och gemenskap inom familjen.<sup>297</sup> De normativa polerna gemenskap respektive individuellt oberoende drar regleringen åt olika håll. Å ena sidan har alltså den individuella polen och kontraktstanken fått fotfäste när det gäller äktenskapets ingående och upplösning. Å andra sidan spelar gemenskapstanken alltså en stor roll under äktenskapet och även, som sagt, under betänketiden. Här syns ännu resterna av äktenskapets karaktär som en statusrelation menar Ryrstedt.<sup>298</sup>

---

<sup>292</sup> Som t.ex. den reproduktiva funktionen, den sexuella funktionen, den ekonomiska funktionen och den fostrande funktionen (se vidare kap 2.2).

<sup>293</sup> Ryrstedt, s. 37 och SOU 1972:41, s. 75 ff.

<sup>294</sup> Se t.ex. Agell 1998, s.518. Agell menar att det från lagstiftarens sida inte funnits något intresse av att upprätthålla familjestabiliteten sedan 1974, förutom kravet på att betänketid ska föregå äktenskapet i de ovan angivna fallen.

<sup>295</sup> Prop. 1973:32, s. 111 f. och kap. 4.4 ovan.

<sup>296</sup> Se ovan kap. 4.2.3 och 4.4.2

<sup>297</sup> Jfr. också exv. den etiska regeln i 1:2 ÄktB och ovan kap. 5.

<sup>298</sup> Ryrstedt, s. 40.



Den bräckliga känslomässiga gemenskapen och det faktum att polen individualitet/självständighet dragit till sig regleringen ställer högre krav på den individ eller det par som trots allt strävar efter att upprätthålla gemenskapen för t.ex. barnens skull. Det tidigare medlingsinstitutet, som var obligatoriskt för att erhålla hemskillnad, hade till syfte att förlika makarna, få dem att återigen närma sig varandra och på så sätt upprätthålla gemenskapen och statusrelationen. I sofliga fall kan det säkert också ha fungerat och förverkligat detta syfte. Idag erbjuder samhället familjerådgivning till de par som vill jobba på sin relation och eventuellt finna vägen för att hitta tillbaka till varandra. Familjerådgivningen, som alltså för makarna är helt frivillig, lyckas givetvis inte fånga upp lika många som den obligatoriska medlingen gjorde.<sup>299</sup> Troligtvis utgör det för många makar också ett stort steg att söka denna hjälp. Däremot kan man väl drista sig till att säga att familjerådgivningen är indikation på att gemenskapen inom äktenskapet fortfarande är prioriterad för lagstiftaren.

Att äktenskapet idag bygger på en frivillig samlevnad mellan två individer, och att lagstiftarens förväntning inte nödvändigtvis är att relationen ska vara livsvarig, har, menar jag, troligtvis varit en nödvändig följd av ett samhälle som förändrats. Synen på människan har individualiserats och det ger, å ena sidan, större möjligheten åt var och en att förverkliga sig själv. Å andra sidan kräver samhället också av var och en att hon eller han i största möjliga utsträckning ska arbeta och försörja sig själv. Med bakgrund av detta är därför en rimlig konsekvens, tycker jag, att när en eller båda av makarna i äktenskapet känner att hon eller han inte tillåts att utvecklas och ta tillvara sina individuella möjligheter eller intressen, och när dessa motsättningar dem emellan inte går att överbygga, att lagstiftaren erbjuder makarna en inte allt för betungande möjlighet att upplösa sitt äktenskap.

## 9.2 Makars underhållsskyldighet

### 9.2.1 Underhållsskyldigheten under äktenskapet

Makarnas underhållsskyldighet, såväl under som efter äktenskapet, är som visats i uppsatsen en ganska sentida företeelse i den svenska äktenskapsrätten. Den tillkom egentligen först i samband med 1915 års lag. Detta förefaller ganska rimligt. Tidigare hade behovet av sådana regler varit tämligen begränsat, eftersom äktenskapet, åtminstone till ideologin, varit ett i princip oupplösligt statusförhållande. Kvinnans möjligheter att, under äktenskapet, agera självständigt var som framhållits ytterst beskurna genom mannens förvaltningsrätt av familjens tillgångar. Kvinnan var alltså underställd mannen och genom det äktenskapliga statuskontraktet förbunden med honom. Det tidiga 1900-talets reformer av äktenskapsrätten innebar ett förändrat synsätt; först och främst ansåg man det befogat att hemmafruns ställning skulle stärkas. Här fick underhållsregleringen under äktenskapet en viktig roll att spela. Kvinnans självständiga verksamhet i hemmet skulle som framhållits främjas genom att hon tillerkändes rätt att erhålla medel för

---

<sup>299</sup> Se ovan: kap 4.4.

personliga behov och kostnader som tillkom hushållet. Också hennes egen skyldighet att bidra till underhållet, genom hemarbete eller, vid denna tidpunkt, mera sällsynt yrkesarbete, kom att betonas av lagberedningen.<sup>300</sup>

Om äktenskapet tidigare setts som en enhet där individerna var svåra att urskilja, kom alltså det normativa grundmönstret gemenskap (men ändå med två klart urskiljbara subjekt – maken och hustrun) allt mer att påverka regleringen från 1915. Underhållsreglerna under äktenskapet, som ålade båda makarna med rättigheter och skyldigheter pekar på detta. Den allmänna deklarationen i 5:1 GB, att makarna var skyldiga att visa varandra trohet och bistånd samt verka för familjens bästa i samråd med varandra, betonar också starkt gemenskapstanken.<sup>301</sup>

Än idag kommer gemenskapstanken starkt till uttryck i regleringen av makarnas underhållsskyldighet under äktenskapet. De har alltså en ömsesidig skyldighet att skjuta till medel, om det som den andre maken bidrar med inte räcker till för dennes personliga behov eller de utgifter som maken handhar för familjens räkning. Den grundläggande tanken är att makarna under äktenskapet ska leva på samma ekonomiska standard. Att de normativa grundmönstren lever sitt eget liv, och inte är fria från motsättningar ens inom en isolerad del av ett rättsområde gör sig här tydligt gällande.<sup>302</sup> Som framhållits utmärks ju annars makarnas inbördes ekonomiska ställning idag av en hög grad av individualitet/självständighet, eftersom vardera make har separata skulder och separata tillgångar, och en relativt stor handlingsfrihet beträffande sina tillgångar.

Ändringarna som ledde fram till dagens reglering av underhållsskyldigheten under äktenskapet, som skedde 1978, var präglade av det nya samhälle som vuxit fram. Kvinnorna hade erhållit en självständigare ställning och hade vanligtvis avlönat arbete utanför hemmet. Det skedde förvisso vissa mindre ändringar i regleringen för att betona nya jämställdhetsideal, men några omvälvande förändringar blev det inte tal om. Underhållsskyldigheten och det generella stadgandet om att makar skulle leva på samma ekonomiska standard, tycks fortfarande ha ansetts vara av stor vikt. I normalfallet medgav ju bestämmelserna som tidigare framhållits, enligt de sakkunniga, en frihet för makarna att bedöma hur arbetsfördelningen dem emellan skulle se ut. Att makar även fortsättningsvis skulle kunna göra valet att en av dem skulle vara hemarbetande och på sätt bidra till familjens underhåll, ansågs alltså ingå i denna frihet som borde ankomma på de enskilda familjerna. Även om ett slopande av underhållsskyldigheten under äktenskapet skulle ha kunnat verkat för att stärka självständigheten och därmed även bli ett verktyg för att främja jämställdheten, samt att detta i för sig skulle varit ett hedervärt syfte – ansågs att underhållsreglerna hade en fortsatt viktig funktion att fylla. Detta särskilt då äktenskapet börjat knaka i fogarna samt under betänketiden. Vidare menade, som framhållits, de sakkunniga att en lagfäst underhållsplikt under äktenskapet, medan gemenskapen fortfarande

<sup>300</sup> NJA II 1921:1, s. 23 f. (se kap. 2.3.1 ovan).

<sup>301</sup> Se ovan kap. 5.

<sup>302</sup> Se t.ex. Rystedt, s. 17 f.

består, var viktig för att överhuvudtaget kunna motivera en skyldighet för den ena maken att betala underhållsbidrag efter äktenskapsskillnaden.<sup>303</sup>

Det kan givetvis fortfarande ifrågasättas, menar jag, om det egentligen finns något behov av att stadga underhållsregler för bestående äktenskap. De framstår snarare som etiska markörer än som praktiskt tillämpbara regler. För de flesta som lever i äktenskap finns det en självklarhet i att en relation bygger på gemenskap. Saknas den ekonomiska gemenskapen och samarbetet makarna emellan, torde hela fundamentet för gemenskapen upphöra, och relationen och kontraktet dem emellan komma att avslutas.

## 9.2.2 Underhållsskyldigheten efter äktenskapet

Tillkomsten av regleringen av underhållsbidrag under hemskillnadstiden och efter äktenskapsskillnad måste betraktas som en logisk följd av att äktenskapsskillnad nu erkändes som något legitimt, åtminstone då vissa omständigheter förelåg. Ryrstedt framhåller hur bilden av människor i stort hade förändrats i samband med tillkomsten av 1915 års lag. Det hade skett en individualisering i sättet att betrakta människan, och därigenom kunde man också betrakta makarna som separata individer.<sup>304</sup> Denna individualisering, som minskade fixeringen av makarna som en enhet, torde ha legat bakom både underlättandet av äktenskapsskillnad och tillkomsten av underhållsreglerna, men framförallt banade den kanske väg för kvinnornas mer självständiga ställning i stort.

Lagberedningen menade i förarbetena till 1915 års lag att det efter ett långvarigt äktenskap fanns små utsikter för kvinnan att skaffa sig en tillräcklig försörjning på egen hand. Ännu betonades också hur gemenskapen medfört en viss status. För kvinnans del kunde detta alltså innebära att hon vant sig vid andra ekonomiska och sociala förhållanden än hon tidigare haft. Hon var i vissa fall van vid en god levnadsstandard utan att vara tvungen att förvärvsarbeta.<sup>305</sup> Underhållsbidrag ansågs alltså vid denna tid kunna medges för att kvinnan inte skulle få en standardsänkning p.g.a. äktenskapsskillnaden. Det konservativa mönstret skydd för etablerad position invercade alltså på regleringen. Samtidigt hade andra faktorer en betydelse för en makes möjlighet att erhålla underhållsbidrag. Var upplösningen av gemenskapen en följd av t.ex. makens äktenskapsbrott eller maken annars kunde klandras för att samlevnaden kommit att upphöra ansågs det alltså inte rimligt att denne skulle medges underhåll.

Efter äktenskapsskillnad präglas dock underhållsreglerna efter 1978 av mönstret individualitet. Huvudregeln är som framhållits att en make efter äktenskapet ska klara sig själv. Detta är en logisk följd av den ovillkorliga rätten till skilsmässa som nu föreligger. Ryrstedt framhåller att det är rimligt att underhållsskyldigheten begränsats på detta sätt; hade man betraktat underhållsbidrag efter äktenskapsskillnad som man betraktar rätten till

<sup>303</sup> Se mer: SOU 1977:37, s 56 f. och.106 ff. och ovan kap. 2.3.1

<sup>304</sup> Ryrstedt, s. 49.

<sup>305</sup> Se ovan kap. 6.4.1.

underhållsbidrag under äktenskap, skulle ju i själva verket rätten att få sitt äktenskap upplöst underkännas.<sup>306</sup> En mer krass beskrivning, som Christensen framhåller, är att det ekonomiska och sociala skydd som kvinnan tidigare fått genom äktenskapet allteftersom slagits ut av mannens frihet att utan alltför stora ekonomiska försakelser erhålla äktenskapsskillnad.<sup>307</sup>

Den gällande regleringen medger emellertid, i vissa fall, ännu möjligheter att för en make att erhålla underhållsbidrag. Detta i fallen försörjningsmöjligheterna för den ena maken kan bedömas som små – under en övergångsperiod eller mera sällsynt permanent. Redan i samband med att regleringen ändrades 1978 framhölls att detta främst kunde komma ifråga när makarnas förhållande präglats av en traditionell rollfördelning, där den ena maken skött arbetet i hemmet medan den andra kunnat skaffa sig en god position i arbetslivet. Den snäva tillämpning som bestämmelserna allteftersom har kommit att åtnjuta i praxis har ytterligare förstärkt denna bild. Högsta domstolens dom, NJA 1998 s.238, får tolkas som att det numera krävs ett starkt orsakssamband mellan den ena makens bristande möjlighet att försörja sig och äktenskapet, åtminstone om underhållsbidrag ska medges för mer än en övergångsperiod. Om en make förvisso skulle ha ett behov av underhåll t.ex. p.g.a. att hon eller han har en nedsatt eller obefintlig arbetsförmåga och därmed inte kan arbeta, men den omständigheten inte har något att göra med äktenskapet som sådant är det tveksamt om underhållsbidrag efter äktenskapet kan medges. Stor vikt kan alltså sägas att det läggs vid hur självständiga makarna varit under äktenskapet; om gemenskapen mellan makarna stått i vägen för den ena makens självständighet, och därmed hotar dennes möjlighet till individualitet eller självständighet efter äktenskapet, kan alltså i vissa fall underhållsbidrag medges maken som har behov av sådant.

Intressant att notera är den förändring i synsätt som skedde i samband med 1978 års underhållsreformer. Tidigare hade periodiska underhållsbidrag till den tidigare maken normalt upphört i samband med att denne gifte om sig. Denna ordning upphävdes till förmån för en reglering som inte innebär att underhållsbidraget ska utgå per automatik vid omgiftet, även om jämningsmöjligheten som föreligger ändå kan få denna följden. Den tidigare lagstiftningen kan sägas ha inneburit att eftersom underhållsbidraget varit grundad på ett tidigare statusförhållande och en förutvarande gemenskap, så skulle i samband med omgiftet, logiskt nog, eftersom en ny gemenskap inträder – alla anspråk grundade på den tidigare gemenskapen och det tidigare statusförhållandet upphöra. Underhållsskyldigheten skulle istället bli en angelägenhet för den nya gemenskapen, det nya äktenskapet. Vad gäller rättsläget efter 1978, verkar det vid en första anblick möjligtvis som att statusförhållandets betydelse stärkts eftersom underhållsbidrag trots allt kvarstår efter den bidragstagandes omgifte, och att gemenskapen dem emellan därför utsträckts. Med hänsyn till den restriktiva synen på rätten att erhålla underhållsbidrag numera är denna slutsats nog inte rimlig att dra.

---

<sup>306</sup> Ryrstedt, s. 49.

<sup>307</sup> Christensen, s. 563.

Ryrstedt menar snarare att i dessa fall, den kvarvarande rätten till underhållsbidrag, bör ses som ett uttryck för kontraktstanken; underhållet kan betraktas som en rättighet som tillerkänts den ekonomiskt svagare maken när det förutvarande kontraktet upplöstes. Det är således en individuellt grundad rättighet snarare än en utsträckning av de tidigare makarnas gemenskap.<sup>308</sup>

Det framtida behovet av lagstiftning som medger att underhållsbidrag efter äktenskapsskillnad ska kunna utdömas, beror på hur jämställdheten mellan män och kvinnor i fortsättningen utvecklar sig.<sup>309</sup> Så länge det ännu finns ojämställda äktenskap som på ett avgörande sätt begränsar kvinnors möjligheter att skaffa sig en försörjning utanför hemmet, menar jag att det finns fundament kvar för att upprätthålla underhållsreglerna. Låt vara att det har blivit allt mera sällsynt att kvinnor genom äktenskapet berövats sina möjligheter att skaffa sig utbildning, försörjning och ett arbete.

### 9.3 Giftorätten och likadelningsprincipen

Giftorättsinstitutet har som framhållits rötterna långt tillbaka, och existerade redan i de gamla landskapslagarna. Betydelsen av att makarnas giftorätt hade emellertid betydligt mindre betydelse i den äldre rätten. Som framhållits ägdes makarnas giftorättsgods samfälligt och förvaltades av mannen. Giftorätten omfattade vidare bara fast egendom som förvärvats under äktenskapet, medan arvejorden och jordegendom som förvärvats före äktenskapet inte utgjorde giftorättsgods. Av förklarliga skäl, eftersom äktenskapsskillnader ännu i princip var marginalföreteelser, så hade giftorätten praktisk betydelse nästan uteslutande när en av makarna avled. Äktenskapet var således fortfarande ett statusförhållande, makarna sågs som en enhet och inte som självständiga individer – giftorätten hade sin betydelse som en pensionsförsäkring för den efterlevande, men fortfarande prioriterades släktens intressen av att bevara arvejorden odelad högre än en efterlevandes anspråk.

Som redan framgått så innebar 1920-års GB en stark förskjutning mot polen gemenskap, men innebar också att synen på makarna individualiserades. Under äktenskapet betonades att makarna skulle leva på samma ekonomiska standard som ett starkt uttryck för gemenskapstanken. Samtidigt har, som framhållits, också polen individualitet/självständighet efter 1920 dragit till sig regleringen. Makarna äger ju var och en sina egendommar och svarar för sina skulder under äktenskapet. Ryrstedt framhåller att lagstiftarens ambitioner att bibehålla makarnas ekonomiska gemenskap under äktenskapet, rent faktiskt medfört att makarnas ekonomiska beroende av varandra accepteras som norm. Att makarna ska leva på samma ekonomiska standard menar hon leder till en ekonomisk utjämning mellan makarna

---

<sup>308</sup> Ryrstedt, s. 54 f.

<sup>309</sup> Se t.ex. ovan kap. 2.3.2

under äktenskapet.<sup>310</sup> Det existerar alltså klara motsättningar mellan polerna individualitet/självständighet och gemenskap så länge äktenskapet består.

Gemenskapstanken är däremot starkare efter äktenskapsskillnaden till följd av att makarna har ett latent anspråk på likadelning efter att äktenskapet upplösts. Detta får betraktas som en klar motsättning till vad som sedermera gäller för underhållsskyldigheten efter äktenskapet, där makarnas oberoende/självständighet fått stor betydelse. Lagberedningen framhöll på sin tid hur giftorätten utgjorde ett starkt fundament i gemenskapen mellan makarna.<sup>311</sup> I ett samhälle där kvinnorna fortfarande hade sitt huvudsakliga värv i hemmet kunde giftorätten följaktligen ses som ett sätt att stärka kvinnans ställning efter att äktenskapet upphört, främst vid makens frånfall men också efter äktenskapsskillnad; den hemarbetande kvinnan fick genom giftorätten del av den ekonomiska tillväxt som mannen skapade genom sitt arbete utanför hemmet.<sup>312</sup> Utjämnningen mellan makarna i ekonomiskt hänseende efter äktenskapsskillnad kan alltså sägas ha tagit sin utgångspunkt i strävanden efter att skapa ekonomisk rättvisa, omsorg om den ekonomiskt svagare maken och att ekonomiskt jämställa makarna.<sup>313</sup>

Att regleringen av giftorätten och den där till knutna huvudprincipen om likadelning fortfarande kvarstår kan med bakgrund i det som ursprungligen motiverade institutet, ses som märkligt. Kvinnors jämställdhet har tagit många steg framåt sedan 1920-talet och hennes beroende av äktenskapet för sin försörjning har därmed minskat. I praktiken torde alltså både kvinnor och män klara sig utan anspråket på fullständig likadelning när gemenskapen upphört. En annan sak är att det med utgångspunkt i rena rättviseargument, fortfarande kan förefalla som rimligt att de egendomar som makarna gemensamt arbetat ihop under äktenskapet ska delas lika. I samband med införandet av äktenskapsbalken ansågs emellertid inte tiden vara mogen för att överge huvudprincipen om likadelning av giftorättsgodset – kvinnans jämställdhet med mannen i ekonomiskt avseende hade inte nått tillräckligt långt. Stor vikt tycks ha lagts vid de långvariga äktenskapen och den sammanblandning som där hunnit ske av makarnas egendomar. Denna ekonomiska sammanblandning, kan som konstaterats sägas ha skett i enlighet med lagstiftarens goda vilja, eftersom det alltså under äktenskapet sanktioneras en sådan ekonomisk integration mellan makarna.<sup>314</sup>

Det har dock både i 1920 års förarbeten och i samband vid införandet av äktenskapsbalken diskuterats om inte återgångdelningen vore lämpligare efter korta äktenskap. Här saknas ju många av de nyss nämnda komplikationerna som talat emot en återgångsdelning; den ekonomiska gemenskapen makarna emellan och sammanblandningen av makarnas giftorättsgodshar ännu inte hunnit påverka egendomsförhållandena i samma

---

<sup>310</sup> Ryrstedt, s. 389.

<sup>311</sup> Se ovan kap 7.2

<sup>312</sup> Se t.ex. Agell 1984, s. 717.

<sup>313</sup> Ryrstedt, s. 388.

<sup>314</sup> Se mer t.ex. Ryrstedt, s. 391.

utsträckning. I lagberedningens slutsatser gjordes stort nummer av att det med återgångsdelning som princip skulle kunna undvikas att makar gifte sig till pengar. Detta skäl tonades ned något i de senare förarbetena.<sup>315</sup> Idag kan emellertid konstateras att ungefär vartannat äktenskap beräknas upphöra genom äktenskapsskillnad och att de flesta äktenskapsskillnader sker inom äktenskapets första tio år<sup>316</sup>. Det bör, menar jag, fortfarande diskuteras huruvida det därför är rimligt att upprätthålla likadelningen som huvudprincip, åtminstone i de kortvariga äktenskapen.

De jämningsmöjligheter som senare införts har varit ett sätt att bemöta oskäligheten som likadelningsprincipen kan föra med sig i vissa fall. Tidigare hade sådana orimliga bodelningsresultat, som framhållits, i viss mån kunnat kompenseras genom lagstiftarens upprätthållande av starka moraliska föreskrifter om hur makarna skulle handla gentemot varandra. Deras klandervärda beteende kunde leda till skadestånd som kompenserade den kränkta maken. Så kunde exv. den mer förmögna av makarna erhålla skadestånd då den andre maken efter ett kortvarigt äktenskap på något sätt erhöll skilsmässa, och därigenom oskäligt skulle berikas genom sitt anspråk på likadelning. De nuvarande möjligheterna till jämkning, enligt 12:1 ÄktB, är inte inriktad på sådana klandervärda beteenden. Snarare förmedlas genom regleringen att gemenskapen bör vara tillräckligt omfattande för att en ovillkorlig likadelning ska ske. Även om likadelningsprincipen fortfarande är huvudprincipen, och departementschefen uttalat velat påpeka att avsteg från denna endast bör ske undantagsvis, kan det alltså hävdas att gemenskapstanken inte bör tillmätas lika stort värde när äktenskapet varit kortvarigt.<sup>317</sup> Även när äktenskapet varit långvarigt kan det i vissa fall, om än mer sällsynt, finnas anledning att frångå likadelning. Detta särskilt när den ena maken tillförts egendomar utifrån, t.ex. genom arv, under den tid gemenskapen håller på att brisera. Förvärvet är ju då inget uttryck för makarnas ekonomiska samarbete, något som talar för att individens äganderätt ska respekteras och att gemenskapstanken i viss mån bör ge vika.<sup>318</sup>

Förvisso kan också hävdas att det står makarna fritt att genom äktenskapsförord inskränka betydelsen av gemenskapen och likadelningsprincipen; istället betonar lagstiftaren genom äktenskapsförordet makarnas avtalsfrihet. De familjesakkunniga anförde i förarbetena till äktenskapsbalken att äktenskapsförord var relativt ovanliga och såg detta som ett tecken på att tiden inte var mogen för att betona makarnas individualitet, genom att införa enskilt ägande som huvudprincip.<sup>319</sup> Jag tror att det generellt finns ett motstånd hos många makar att upprätta äktenskapsförord. Denna normativa praktik kanske har att göra med de föreställningar som ännu präglar samlevnaden i äktenskapet, där såväl lagstiftning som makarna själva i de flesta fall torde se äktenskapet som något livsvarigt – som ett

---

<sup>315</sup> Se ovan kap 7.2 och 7.3.

<sup>316</sup> Se ovan: kap 2.3.1.

<sup>317</sup> Prop. 1986/87:1, s. 184.

<sup>318</sup> Se: Ryrstedt s.392, ovan kap 7.4.

<sup>319</sup> SOU 1981:85 s.102, ovan kap 7.3.

statusförhållande snarare än ett kontraktförhållande. De verkliga förhållandena; att äktenskap i många fall inte är livsvariga är inget som man så länge äktenskapet ännu består vill erkänna, tror jag.

## 9.4 Samboregleringen

Samboregleringen har inte varit det huvudsakliga fokus i denna uppsats och jag tänker heller inte uppehålla mig vid någon djupare analys här. Det är dock intressant att betrakta äktenskapslagstiftningen i ljuset av sambolagstiftningen. Den rättsliga regleringen av samboförhållanden har haft den äktenskapliga regleringen som förebild; SamboL har en liknande struktur och innefattar i mångt och mycket samma rättsinstitut som ÄktB. Samboförhållandet är inte, på det sätt som äktenskapet i viss mån än idag är, ett statusförhållande. Det föreligger inte från lagstiftarens sida samma förväntning om att samboskapet ska vara livslångt.<sup>320</sup> Några inskränkningar för samborna att upplösa sitt förhållande existerar naturligt nog inte – det finns ju heller ingen manifestation motsvarande vigseln som konfirmerar förhållandet. Samboskapet är istället en relation som betingas av de faktiska förhållandena. Samboregleringen har därför en djupare prägel av kontraktstanken. Det är också i någon mån samborna själva som genom typen av relation – tidigare talades om äktenskapsliknande samlevnad, än idag framhålls att sexuellt samliv normalt bör ingå i relationen – som bestämmer karaktären på samlevnaden.<sup>321</sup> En vänskaps- eller släktskapsrelation omfattas således inte av regleringen, även om individerna bor tillsammans.<sup>322</sup> Det finns således ett spelrum kring vad som är att betrakta som ett samboskap i lagens mening. Vidare är avtalet av större betydelse i samborelationen, t.ex. genom att det är upp till samborna själva att begära bodelning för att lösa upp sina gemensamma ekonomiska band.

På samma sätt som äktenskapslagstiftningen rör sig samboregleringen mellan polerna individualitet/självständighet och gemenskap. I anslutning till vad som i denna uppsats diskuterats, utgör sambornas individuella ägande ett tydligt tecken på individualitet/självständighet. Sambornas självständighet är ännu starkare än makars, då det inte finns några stadganden motsvarande de i ÄktB som gör gällande att sambors ska leva på samma ekonomiska nivå. Det finns heller inte några bestämmelser vilka medför underhållsskyldighet – varken under eller efter samboförhållandet. Gemenskapstanken manifesteras t.ex. genom likadelningen av samboegendomen. Här är det samma mål regleringen syftar till att tillfredsställa som vid utjämningen av makarnas egendom efter äktenskapskillnad eller ena makens död: målen är ekonomisk rättvisa,

---

<sup>320</sup> Jfr. Ryrstedt, s. 402.

<sup>321</sup> Andra förhållanden som pekar på att ett samboförhållande i lagens mening föreligger är att individerna har en gemensam folkbokföringsadress och att de har en gemensam ekonomi, eller åtminstone en ekonomisk samverkan, se ovan kap. 2.1

<sup>322</sup> Frågan diskuterades i prop. 2002/03:80, s.26, men en reglering med syfte att premiera ekonomisk utjämning i andra typer av familjegemenskaper, ansågs vara alltför främmande i dessa fall.



omsorg om en svagare part och ekonomisk jämställdhet mellan samborna.<sup>323</sup> Sambornas gemenskap sträcker sig emellertid inte lika långt i det här avseende som för äkta makar. Detta eftersom endast samboegendomen blir föremål för delning och vidare, att det bara är de egendomar som förvärvats under det pågående samboskapet som utgör samboegendom.

Äktenskapet framhålls fortfarande som den typ av samlevnad som bäst motsvarar de allra flestas behov. Samboreglernas syfte är bara att ge ett minimiskydd; departementschefen talade om att reglerna inte borde vara mer omfattande än ”*vad som ur praktisk synvinkel framstår som oundgängligt*”.<sup>324</sup> Istället har parets egen valfrihet betonats; önskar de ett starkare rättsligt skydd, så har de alltid valmöjligheten att ingå äktenskap. Det kan emellertid ifrågasättas hur pass medvetet par faktiskt väljer mellan de olika samlevnadsformerna. I många fall torde individernas beslut vara betingat av känsla snarare än förnuft. Den traditionstyngda ritualen kan således vara ett starkare incitament än viljan att omfattas av ett visst regelsystem, valet mellan äktenskap och samboskap.<sup>325</sup>

Efter ett kortare samboförhållande kan förvisso hävdas att samborna förmodligen inte har fått en sådan stark gemenskap att det skulle framstå som rimligt att exv. en större del av sambornas egendom skulle bli föremål för delning vid förhållandets upphörande. Frågan är emellertid om den ekonomiska gemenskapen efter ett långvarigt samboende inte mer och mer kommit att likna den i äktenskapet?<sup>326</sup> Det är intressant att beakta hur lagstiftaren har argumenterat i dessa frågor, å ena sidan har ifråga om äktenskapet hävdats att tiden ännu inte varit mogen att överge likadelningsprincipen som huvudregel vid bodelningen. Detta med hänsyn till att kvinnor och män inte är tillräckligt jämställda, och att kvinnorna därför skulle bli de stora förlorarna om exv. återgångsdelning skulle införas som huvudregel.<sup>327</sup> Å andra sidan har hävdats att samboreglerna inte borde utvidgas för att omfatta fler tillgångar, vilka ska bli föremål för delning. Ett av skälen till detta har varit att sambor blivit mer och mer ekonomiskt självständiga. Omsorgen om den ekonomiskt svagare sambon har därmed ansetts vara av mindre vikt, ifråga om avvägningen kring vad som ska innefattas i samboegendomen.<sup>328</sup>

Med tanke på de svårigheter som lagstiftaren själv erkänt att det föreligger vad gäller att påverka människors föreställningar och beteenden när de bildar familj, att således marknadsföra äktenskapet som den överlägsna samlevnadsformen – borde det åtminstone ytterligare övervägas om det är skäligt att göra skillnad mellan fall som i de flesta fall torde vara lika, tycker jag. Om ett långvarigt samboförhållande präglas av en sådan stark

---

<sup>323</sup> Ryrstedt, s. 409.

<sup>324</sup> Prop. 1986/87:1, s. 99.

<sup>325</sup> Jfr. Ryrstedt, s. 34, SOU 1978:55, s. 96 f, se även 8.3 ovan.

<sup>326</sup> Jfr. Ryrstedt, s. 407, som tycks mena att sambor i relevanta avseenden utgör en ekonomisk enhet precis som makar.

<sup>327</sup> Se ovan kap. 7.2.

<sup>328</sup> Se ovan kap. 8.5.

ekonomisk gemenskap, som i de flesta fall framhålls föreligga mellan makar, och som har ansetts motivera att giftorätten och anspråket på likadelning bör upprätthållas – så kan argumenteras för att samboförhållanden bör åtnjuta motsvarande rättsliga skydd.

Det förefaller också tveksamt om det med hänsyn till den, allt mer eftersatta, prioriteringen att främja familjestabilitet finns några påtagliga skäl att upprätthålla skillnader i rättsverkningar mellan samboskapet och äktenskapet. Betänketiden utgör som framhållits den enda inskränkningen i äktenskapslagstiftningen som i någon mån syftar till att fördröja upplösningen av äktenskapet. Det framhålls ibland att äktenskapet – som präglas av vissa värderingar, en stark symbolik, historia och tradition, samt som hävdats till viss del fortfarande kan karaktäriseras som ett statusförhållande – i sig är stabiliserande på förhållandet mellan två individer.<sup>329</sup> Man kan fråga sig om detta synsätt egentligen har bärkraft idag; som jag tidigare framhållit är antalet äktenskapsskillnader störst inom ett par år efter vigseln och den genomsnittliga skilsmässan sker 8,5 år efter äktenskapets ingående. Skilsmässotalen har, trots den liberaliserade synen på rätten att erhålla skilsmässa, i stort sätt legat på samma nivå sedan slutet av 1970-talet.<sup>330</sup> Utan att det finns någon möjlighet att belägga detta med statistik, så förefaller det ändå troligt att upplösningens frekvensen av samboförhållanden är högre än den för äktenskap.<sup>331</sup> Det finns dock anledning att tro att antalet upplösta samboförhållanden i likhet med antalet upplösta äktenskap är störst under de första åren som paret lever tillsammans; efter dessa första trevande år torde upplösningens frekvensen minska. Min uppfattning är således att det borde läggas större vikt vid att premiera skyddet för en gemenskap mellan två individer som är djup och varaktig – oavsett deras val av samlevnadsform.

## 9.5 Några avslutande ord

Ansatsen i denna uppsats har varit att belysa den förändring som skett i synen på äktenskapet och samlevnaden mellan människor. Det är menar jag tydligt att lagstiftaren, trots sin intention att länka in utvecklingen i nya banor och t.ex. stärka jämställdheten, haft att förhålla sig till den utveckling som skett i samhället.<sup>332</sup> Lagstiftningen har, under senare delen av 1900-talet och framåt, varit tvungen att anpassa sig till den rådande praktiken i samhället snarare än tvärtom. Äktenskapet har alltmer kommit att bli en materiell reglering, om än fortfarande med ett starkt symbolvärde. Fortfarande har äktenskapet hursomhelst en funktion att fylla: det erbjuder ett skydd som är eftertraktansvärt för de allra flesta människor som lever i en parrelation. Jag tror det är ett fåtal människor som motsätter sig den

---

<sup>329</sup> Se t.ex. Agell 1998, s. 529. Agell tycks mena att ingåendet av äktenskap kan ha stabiliserande verkan på makarnas relation, detta p.g.a. de genom vigseln lovar varandra att hålla ihop. Makarna torde enligt honom i större utsträckning än ogifta samboende ha en gemensam uppfattning om karaktären av samlevnaden.

<sup>330</sup> Se ovan kap 2.3.1.

<sup>331</sup> Se t.ex. Agell & Brattström, s. 19.

<sup>332</sup> Se 1969 års direktiv, kap. 3.2 ovan.

materiella äktenskapliga regleringen, som ju dessutom åtminstone delvis är dispositiv – ett mindre antal kan emellertid fortfarande skrämmas eller misstycka mot den symboliska innebörden som äktenskapet som institution bär på. Detta kan vara skäl nog för att diskutera hur man fortsättningsvis ska förhålla sig till äktenskapet som rättslig reglering. Kanske borde man som tidigare framhållits avdramatisera skillnaden mellan samboskapet och äktenskapet – åtminstone i de fallen samboskapet varit långvarigt. Kanske borde lagstiftaren premiera en ökad avtalsfrihet mellan människor som lever tillsammans i en nära relation, och endast stadga vissa skyddsregler i samlevnadsneutral lagstiftning. Klart torde emellertid vara att även fortsättningsvis kommer människors normativa praktik att spela stor roll – hur jämställdheten, övriga samhällsförhållanden och människors samlevnad gestaltar sig kommer att vara relevanta för lagstiftningens utformning.

# Käll- och litteraturförteckning

## DOKTRIN

### Litteratur

Agell Anders & Brattström Margaretha, *Äktenskap Samboende Partnerskap*, 2009, fjärde upplagan, Iustus förlag AB, Uppsala.

Almqvist Jan Eric, *Svensk Rättshistoria II*, Juridiska föreningen, Stockholm 1958.

Engdahl Oskar & Larsson Bengt, *Sociologiska perspektiv – Grundläggande begrepp och teorier*, 2006, upplaga 1:5, Studentlitteratur AB, Lund.

Eriksson Anders, *Den nya familjerätten*, 2006, upplaga 8:1, Nordstedts Juridik AB, Stockholm.

Hafström Gerhard, *Den svenska familjerättens historia*, 1970, sjunde upplagan, Studentlitteratur AB, Lund.

Hydén Håkan, *Normvetenskap*, 2002, Sociologiska institutionen Lunds universitet.

Ryrstedt Eva, *Bodelning och bostad: ekonomisk självständighet eller gemenskap*, 1998, Juristförlaget i Lund, Lund.

Schmidt Folke, *Äktenskapsrätt*, 1980, femte upplagan omtryck med supplement av Åke Saldeen, Studentlitteratur AB, Lund.

Tottie Lars, *Giftermål och skilsmässa –kommentar till 1973 års ändringar i giftermålsbalken*, 1974, P A Nordstedt & söners förlag, Stockholm.

Tottie Lars, *Äktenskapsbalken och promulgationslag m.m.*, 1990, Nordstedts Förlag AB, Stockholm.

Weber Max, *Ekonomi och samhälle –Förstående sociologins grunder 2*, 1985, Argus, Lund.

### Artiklar:

Agell Anders, *Individ, familj, stat: om värderingar i familjerättslagstiftningen under 1900-talet*, SvJT 1984, s. 715.

Agell Anders, *Familjeformer och lagstiftningsideologi*, SvJT 1998, s. 518.

Bengtsson Bertil, *Om samboende och äktenskap. Några reflektioner med anledning av en rapport av Jan Trost och Bo Lewin. Att sambo och gifta sig. Fakta och föreställningar. Rapport utgiven av familjesakkunniga (SOU 1978:55), SvJT 1978, s. 705.*

Christensen Anna, *Skyddet för etablerad position –ett normativt grundmönster*, Tidskrift för rettsvitenskap 1996:4, s. 522.

## **OFFENTLIGT TRYCK**

### **Propositioner**

Prop. 1968:136. *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om ändring i giftermålsbalken.*

Prop. 1973:32. *Ändringar i giftermålsbalken, m.m.*

Prop. 1975/76:170. *Ändring i föräldrabalken m.m.*

Prop. 1978/79:12. *Underhåll till barn och frånskilda, m.m.*

Prop. 1986/87:1. *Om äktenskapsbalk m.m.*

Prop. 1997/98:106. *Pensionsrättigheter och bodelning.*

Prop. 2002/03:80. *Ny sambolag.*

Prop. 2003/04:48. *Åtgärder mot barnäktenskap och tvångsäktenskap.*

Prop. 2010/11:1 *Budgetpropositionen för 2011, bilaga 3: ekonomisk jämställdhet mellan män och kvinnor.*

### **Statens offentliga utredningar**

SOU 1964:34. *Äktenskapsrätt. Förslag av familjerättskommittén. I Författningstext.*

SOU 1964:35. *Äktenskapsrätt. Förslag av familjerättskommittén. II Motiv.*

SOU 1972:41. *Familj och äktenskap I.*

SOU 1977:37. *Underhåll till barn och frånskilda.*

SOU 1978:55. *Att sambo och gifta sig –fakta och föreställningar.*

SOU 1981:85. *Äktenskapsbalk. Förslag av familjesakkunniga.*

SOU 1999:104. *Nya samboregler. Betänkande av Samboendekommittén.*

### **Utskottsbetänkanden**

LU 1973:20 *i anledning av Kungs Maj:ts proposition 1973:32 med förslag till lag om ändring i giftermålsbalken m.m., jämte motioner.*

1978/79:LU9 *med anledning av propositionen 1978/79:12 om underhåll till barn och frånskilda, m.m. jämte motioner.*

1986/87:LU18 *om äktenskapsbalk m.m.*

2002/03:LU19 *Ny sambolag.*

2008/09:CU19 *Könsneutrala äktenskap och vigselfrågor.*

### **Lagförarbeten i NJA II**

NJA II 1916 nr 2 *Lag om äktenskapets ingående och upplösning.*

NJA II 1917 nr 5:1 *Lag om barn utom äktenskap.*

NJA II 1921 nr 1 *Giftermålsbalk.*

## **ÖVRIGT**

*Norstedts etymologiska ordbok*, (Red: Birgitta Ernby), 2008, Norstedts akademiska förlag.

SCB (III), *Statistisk årsbok för Sverige 2006*, Årgång 92.

## **INTERNETKÄLLOR**

Nationalencyklopedin, sökord: familj.  
<http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/lang/familj/167184>, information hämtad 2010-11-12.

SCB (I), Tabeller över Sveriges befolkning 2009.  
[http://www.scb.se/Pages/PublishingCalendarViewInfo\\_259923.aspx?PublicationId=11400](http://www.scb.se/Pages/PublishingCalendarViewInfo_259923.aspx?PublicationId=11400), hämtat 2010-11-12.

SCB (II), Statistisk årsbok 2010.  
[http://www.scb.se/statistik/publikationer/OV0904\\_2010A01\\_BR\\_04\\_A01\\_BR1001.pdf](http://www.scb.se/statistik/publikationer/OV0904_2010A01_BR_04_A01_BR1001.pdf), hämtat 2010-11-15.

# Rättsfallsförteckning

NJA 1984 s. 493

NJA 1998 s. 238

NJA 1998 s. 467

RH 1998:31