



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Olle Björklund

Skevdelning vid äktenskapets upplösning – Behöver reglerna ändras?

En komparativ studie av skevdelningsreglerna i Sverige, Norge och Danmark

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Eva Ryrstedt

Termin för examen: HT 2014

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	4
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	7
1.3 Avgränsningar	7
1.4 Metod och Material	8
1.5 Disposition	11
2 KORT HISTORISK BAKGRUND	12
2.1 Det nordiska samarbetet – en gemensam utgångspunkt	12
2.2 Utvecklingen fram till idag	14
3 ALLMÄNNA BESTÄMMELSER	19
3.1 De olika egendomsslagen	19
3.1.1 Grundläggande principer	19
3.1.2 Giftorättsgods och enskild egendom	21
3.2 Bodelningsförfarandet	23
3.2.1 Allmänna utgångspunkter	23
3.2.2 När ska eller kan en bodelning företas?	24
3.2.3 Vilken egendom ska ingå i bodelningen?	25
3.2.4 Egendom av särskilt slag och personliga art	26
3.2.5 Andelsbestämning och lottläggning	28
3.3 Makars underhållsskyldighet	29

3.3.1 Underhåll efter äktenskapsskillnad	29
3.3.2 Urimeligt ringe regeln - Korrigering av bodelningsresultat	33
4 JÄMKNING VID SKILSMÄSSA OCH SEPARATION	35
4.1 Jämkning i ÄktB 12 kap. 1 §.	35
4.2 Skevdelning i livfallet - Danmark	43
4.2.1 Omstødelse af ægteskab – ÆSKL 60 §	43
4.2.3 Skævdelning – ÆSKL 61 §	44
5 SKEVDELNING I NORGE	47
5.1 Inledning	47
5.2 Skjevdelning – el. 59 §	48
6 SKEVDELNING MED ANLEDNING AV MAKES DÖD	56
7 ANALYS	59
7.1 Det nordiska samarbetet – 1920 års giftermålsbalk	59
7.2 Den fortsatta utvecklingen – 1988 års äktenskapsbalk	61
7.3 Särskilt om underhåll och engångsunderhåll	69
7.4 Några avslutande reflektioner	70
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	74
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	78

Summary

The aim of this thesis is to discuss the possibilities of adjusting unreasonable results when dividing marital property. A comparative study of the relevant legislation in the Swedish, Danish and Norwegian legal systems have been conducted. The premise of the discussion is Anna Christensen's Theory of Normative Patterns. The main principle in all of the compared countries is that the spouses combined marital property, when creditors have had their debts covered, is divided equally. The marital property in the Swedish legal system consists of all the property which a spouse owns, regardless of whether it was acquired before or after the spouses entered into marriage. Property acquired through heritage, wills or gifts is also considered part of the marital property. The principle was adopted by all Nordic countries in the early 20th century as a means to achieve equality between men and woman. The principle of equal division sought to achieve an economical equalization and was considered to be the fairest way of dividing the marital property. During the course of the 20th century many of the justifications of the equal division principle have been questioned. The economical rifts between men and women have narrowed. The amount of transient marriages has successively increased and the need for efficient rules to combat unreasonable results when dividing marital property has increased with it.

Family law during the 20th century in the Nordic countries have undergone major changes. In the law predating these changes the marriage was considered an insoluble status relation and women in marriages had limited legal capacity. From this status relation stems the idea of there being a community between the spouses which to this day in many ways still characterizes the legal regulation with the equal division principle as perhaps the most notable example. The ambition during the 20th century has most notably been to achieve economic independence and equality between men and women. The idea of economic independence and individuality stands in contrast to the idea of community between the spouses and have led to, for example, the introduction of the freedom of divorce and the abolition of the spouses obligation to keep their marital property in good condition. There was plentiful discussion about whether or not to keep the principle of equal division before the marriage code of 1988 was executed, however, the equal division principle was found to still be the most just and efficient way to divide the spouses' marital property. Instead a rule to adjust unreasonable results when dividing marital property was introduced. The idea of community between the spouses is even though the aim to achieve economic independence and individuality still strong in contemporary Swedish matrimonial law.

The primary way to adjust unreasonable results when dividing marital property in Sweden is through a subjective assessment based on the idea that the claim to equal division progressively grows stronger during the first five

years of marriage. Time is the predominant factor to consider but the spouses' economic situation and other relevant circumstances may also factor in. Through the marriage act of 1991 Norway has adopted a different stance. The value of all property which can be traced to property a spouse owned before entering marriage or property which the spouse acquired through gifts or heritage may be excluded from the division of the marital property unless it should lead to obviously unreasonable results.

It has been said that the basis of what should be considered marital property should be what the spouses together have helped to achieve. With this in mind one could ask if the Swedish legal system is ready to adopt a different stance on what should be considered matrimonial property. Speaking for this stance is that short-time marriages have become more frequent and the fact that many marriages of today are remarriages. An introduction of a similar stance in Sweden could however also lead to unsatisfying results in the case of long-time marriages. In these cases it would seem that an economic integration between the spouses is unavoidable and natural. It could be considered that a spouse through their efforts in a long-time marriage have, to some degree, earned a claim to acquire some of the other spouse's property if the marriage is dissolved, regardless of how or when the property was acquired.

Sammanfattning

Denna framställning syftar till att analysera de möjligheter till jämkning av bodelningsresultat som återfinns i den norska danska och svenska rättsordningen. Utgångspunkten i arbetet är Anna Christensens teori om de normativa grundmönstren. Huvudprincipen i samtliga länder är att makarnas giftorättsgoods, sedan avdrag för skulder genomförts, delas lika. Med samhällets förändring har undantag till denna utgångspunkt ansetts behövliga. Man ansåg under tidigt 1900-tal att en ekonomisk utjämning var det mest rättvisa vid ett äktenskaps upplösande. Förutsättningarna sedan dess har förändrats. De ekonomiska klyftorna mellan män och kvinnor har minskat. Vidare upplöses allt fler äktenskap tidigt vilket har medfört att likadelning som norm har ifrågasatts och praktiska regler att komma tillrätta med oskäliga bodelningsresultat ansetts nödvändiga.

Familjerätten i de nordiska länderna har under 1900-talet genomgått stora förändringar. I strävan efter jämställdhet och ekonomisk självständighet mellan makar kom man genom lagstiftningsåtgärder under tidigt 1900-tal att frångå den tidigare gällande ordningen. Denna var baserad på en syn av äktenskapet som ett oupplösligt kontrakt där kvinnan var underordnad mannen. Genom industrialismen kom kvinnor i större utsträckning att förvärvsarbeta. Samhället kom i allt större takt att ta över det ansvar och den ekonomiska trygghet som familjen tidigare hade stått för. I arbetet med att reformera äktenskapsrätten diskuterades flitigt alternativ till den breda täckningen av giftorätten som likadelningsprincipen innebar. Därvid diskuterades om man skulle införa en annan form av delning som huvudregel. Trots ambitionen att främja individualitet och ekonomisk självständighet kom likadelningsprincipen, som kanske det starkaste uttrycket för gemenskapstanken idag, att kvarstå. Detta trots att man på många andra områden genomförde ändringar i linje med den nya målsättningen, till exempel genom införandet av den fria skilsmässan.

För svensk del infördes en utpräglad skälighetsbedömning med grundtanken att giftorätten successivt växer fram under de första åren av äktenskap med nya äktenskapsbalkens ikraftträdande 1988. För norsk del har man infört en materiell huvudregel som stadgar att make har rätt att undanta värden av sådan egendom denne innehaft innan det att äktenskap ingicks eller senare förvärvat genom arv eller gåva. Det har betonats att utgångspunkten för giftorätten bör vara den egendom som makarna i någon mån ansetts skapa tillsammans genom sina insatser. Frågan kan ställas om tiden är mogen för Sverige att på liknande sätt inskränka giftorättens täckning. Detta kan synas särskilt motiverat i en tid där skilsmässor och omgiften är vanliga. Med utgångspunkt i samma grundtanke bör dock försiktighet intas i fråga om långvariga äktenskap. En ekonomisk sammanblandning torde vara ofrånkomlig och naturlig i äktenskapet och make kan genom sina insatser anses berättigade till en viss del av den andres egendom oavsett hur denna förvärvats.

Förord

Med det här arbetets slutförande tackar jag för min tid vid den juridiska fakulteten i Lund. Det blir aldrig som man tänkt sig. Efter många långa strandpromenader är nu arbetet färdigställt. Studietiden i Lund har varit berikande och det är med stor förväntan jag nu ger mig utanför studentsfären att söka nya utmaningar.

Jag vill ta tillfället i akt och tacka alla nära och kära som har stöttat mig under mitt skrivande och min studietid. Ett särskilt tack ska min handledare Eva Ryrstedt förstås ha som gett mig många värdefulla råd angående uppsatsskrivande och livet i övrigt.

Olle Björklund.

Simrishamn, december 2014.

Förkortningar

ÆI	Ægteskabsloven (LBKG 2014-10-07 nr. 1096)
ÆSKL	Ægtefaelleskifteloven (LBKG 2011-06-14 nr. 594)
Bet.	Betänkande
Dir.	Direktiv
DS.	Departementsserie
EFL	Ektefellelloven (LOV-1927-05-20-1)
El.	Ekteskabsloven – (LOV-1991-07-04-47)
GB	Giftermålsbalk (1920:405)
NOU	Norske offentlige utredninger
LBKG	Lovbekendtgørelse
LU	Lagutskottet
Ot.prp.	Odelstingsproposisjon
Prop.	Proposition
RVL	Retvirkningsloven – (LBKG 2014-10-20 nr. 1135)
Rt.	Norsk Retstidende
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap
T:FR	Tidsskrift for Familie- og Arveret
U	Ugeskrift for retsvæsen
ÄB	Ärvdabalk (1958:637)
ÄktB	Äktenskapsbalk (1987:230)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Äktenskapet som samlevnadsform har historiskt setts som ett avtal mellan man och kvinna att skapa en livsvarig enhet av närmast helig karaktär. Äktenskapet som samlevnadsform sanktionerades i lagstiftning och möjligheterna att upplösa enheten var få. Uppfattningen från såväl stat som allmänheten var att äktenskapet var den enda rätta samlevnadsformen och skilsmässor var följaktligen ovanliga. De skilsmässor som genomfördes hade ofta stora konsekvenser, inte minst socialt.

År 1920 antogs en ny giftermålsbalk och en i huvudsak överensstämmande lagstiftning på området inom Norden. Denna grundlade en gemensam nordisk utgångspunkt. Inom arvsrätten lät sig dock inte någon harmonisering göras.¹ Reformen kom att påverka framförallt kvinnans ställning i äktenskapet genom att hon nu erkändes som en självständig individ och inte längre stod under sin makes förmyndarskap.

Samhället har sedan dess i rask takt fortsatt att förändras. Under 1900-talet har man i allt större utsträckning från lagstiftarens sida kommit att betona ekonomisk självständighet och individualitet. Rätten har kommit att ifrågasättas och reformer ansetts behövliga att möta tiden.

En grundpelare i giftorätten under denna period fram till idag är likadelningsprincipen. Vid upplösning av äktenskapet med anledning av skilsmässa eller makes död är tanke att allt det makarna fört in i boet – giftorättsgodset – ska läggas samman för att sedan delas lika.² Enskild egendom lämnas dock utanför delningen och makes skyldighet att tillföra egendom till bodelning kan i vissa fall jämkas. Genom äktenskapsförord ges makarna möjlighet att själva avtala om hur egendom och dess avkastning dem emellan ska betraktas. Utgångspunkten, likadelning har motiverats utifrån en rättvisetanke i ett samhälle där de största tillgångarna innehölls av mannen i äktenskapet. Kvinnor arbetade mera sällan utanför hemmet. För att säkerställa att kvinnan inte lämnades på bar backe då ett äktenskap upplöstes krävdes likadelning. Likadelningen har sedan dess kommit att ifrågasättas i ljuset av förändringar i samhället. Ekonomisk självständighet och jämställdhet betonas i förarbetena till 1987 års äktenskapsbalk där man diskuterade möjligheten att ersätta likadelning som huvudprincip för att bättre främja makarnas självständighet.³ Trots detta föreslogs likadelning som huvudprincip och principen står sig än idag.

¹ Agell 2003, s. 8 f.

² 11 kap. 3 § ÄktB.

³ Prop. 1986/87:1, s. 43 f.

Det faktum att skilsmässor under den senare delen av 1900-talet blivit allt mer vanliga har lett till att giftorättens täckningsområde ifrågasatts. Genom införandet av skevdelningsregler har man velat begränsa vilken kvotdel eller vilken egendom som ska ingå i en bodelning i fall där en fullständig likadelning kan anses oskäligt. Frågan har gett upphov till högst olika lösningar i Danmark, Sverige och Norge. Olikheterna i de nordiska ländernas lagstiftningar från att ha utgått från den samnordiska utgångspunkten på 1920-talet är anmärkningsvärd och gör en komparativ studie högst aktuell. Frågan ger upphov till många praktiska problem men har också nära kopplingar till normativa mönster och föreställningar om äktenskapets funktion.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens syfte är att utreda de möjligheter som föreligger för make att vid bodelning med anledning av äktenskapsskillnad eller makes död frångå den traditionella synen på likadelning av allt giftorättsgods. I detta ingår en studie av giftorättens omfattning och de möjligheterna till skevdelning som föreligger. Vidare är syftet att studera hur synen på äktenskapet kommit att förändras under 1900-talet och hur det påverkat lagstiftningen på området och om denna förändrade syn speglas i förevarande lagstiftning. Uppsatsen anlägger ett komparativt perspektiv där jag studerar motsvarande regler i familjerätten i Norge och Danmark, främst i syfte att framföra och motivera de lege ferenda argument. Efterföljande diskussion har som mål att utifrån detta diskutera nuvarande reglerings rimlighet och eventuella reformbehov.

Med detta som syfte kommer uppsatsen att behandla följande frågeställningar:

- Hur har den svenska regleringen av äktenskapet och likadelning som utgångspunkt utvecklats historiskt och vilka principer har styrt denna utveckling?
- Hur förhåller sig den svenska regleringen på området till Norge och Danmark och vad är det som har föranlett de olikheterna som uppkommit trots det nära samarbetet?
- Hur har lagstiftaren ställt sig till frågan om giftorättens omfattning och behovet av skevdelningsregler i ett skiftande familjerättsligt klimat?
- Vilka normativa grundmönster har påverkat och påverkar synen på giftorättens omfattning och behovet av jämningsregler?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen har för avsikt att i första hand granska de jämningsregler som gör det möjligt för part att frångå principen av likadelning av giftorättsgods med anledning av separation, skilsmässa eller makes död. För bättre förståelse tar uppsatsen avstamp i det nordiska lagstiftningssamarbetet i början av 1900-talet. Centralt för rättskomparationen blir de punkter där de

jämförda länderna sedan har gått skilda vägar. Huvudämnet för uppsatsen är att studera olika möjligheter till skevdelning som återfinns i Sverige, Norge och Danmark. För förståelsen av detta krävs en viss grundläggande genomgång av de olika närbesläktade regelkomplexen såsom egendomsslagen och bodelningsförfarandet. Det rör sig härvid om en översiktlig genomgång. Frågan rörande jämkning av äktenskapsförord lämnas utanför framställningen och frågor kring skuldavräkning och vederlagsbestämmelserna berörs endast i korthet. En fullständig genomgång av bodelningsförfarandet lämnas av förklarliga skäl utanför framställningen. För att kunna bedriva en meningsfull normativ analys krävs att vissa andra områden inom äktenskapsrätten lyfts in. Analysen skulle annars bli begränsad och inte på ett tillräckligt tydligt sätt illustrera den förändring som skett. Genom att lyfta in andra delar av äktenskapsrätten kan man på ett adekvat sätt studera hur olika normativa mönster har kommit att slå igenom.

Uppsatsen anlägger ett komparativt synsätt på frågorna för att bättre förstå den egna rättsordningen och dra slutsatser av alternativa lösningar i syfte de lege ferenda. Den komparativa studien begränsas till den danska och norska rättsordningen. En studie av de övriga nordiska länderna och då närmast isländsk och finsk rätt låter sig inte göras inom ramarna av detta arbete då den detaljstudie som avses göras hindras av språksvårigheter.

Avgränsningen är motiverad av det nära släktskap länderna har, med många gånger en gemensam historia, geografi, sociala förutsättningar och samhällssystem. Speciellt intressant blir denna jämförelse med tanke på de omfattande harmoniseringsförsök som gjorts i Norden på många områden inom civilrätten, men som visat sig vara svårt att genomföra vad gäller familjerätten där länderna sedan 1920-talet kommit att gå olika vägar.⁴ Då ländernas regler i mångt och mycket liknar varandra blir den komparativa studien inriktad på att identifiera skillnader i de olika rättssystemen och utreda den bakomliggande anledningen till deras uppkomst.⁵ Denna likhet mellan rättssystemen gör studien särskilt lämplig ur ett de lege ferenda perspektiv då dessa alternativa lösningar i många fall kan tänkas vara användbara för svensk del och kan inspirera svensk rättsutveckling.

1.4 Metod och Material

Arbetet att klarlägga den gällande rätten i det svenska, norska samt danska systemet görs utifrån en rättsdogmatisk metod. Jag har alltså primärt rekonstruerat den gällande rätten i den norska, danska och svenska rättsordningen utifrån gällande lagstiftning, praxis, förarbeten och doktrin.⁶ I rekonstruktionsarbetet kommer den gällande rätten att systematiseras och struktureras. Det rör sig här inte om att återskapa något förlorat utan att bygga om en verklighetsbild.⁷ Rättsdogmatiken i sig använder i regel ingen

⁴ Agell 2003, s. 8 f och s. 27 f.

⁵ Om likheter och skillnader i olika rättssystem och dess betydelse se Bogdan 2003, s. 64 ff.

⁶ Jareborn SvJT 2004, s. 3 f.

⁷ Jareborn SvJT 2004, s. 2.

vetenskaplig metod men bedrivs i stället i ett vetenskapligt syfte. Rättsdogmatikern konstruerar ett normativt system som ger mening och samhällets lagar och avgörande från domstolar och bidrar till rättssäkerhet.⁸ Primärt har rättsdogmatikern alltså till uppgift att rekonstruera rätten men detta hindrar inte att man i rättsdogmatisk argumentation går utanför gällande rätt för att finna nya svar och lösningar.⁹

En komparativ studie kommer göras av det svenska, danska och norska rättssystemen i syfte att framföra de lege ferenda argument. Genom en komparativ studie genomlyses den egna rättsordningen och ifrågasätts när alternativa fungerande metoder ur andra rättssystem lyfts fram.¹⁰ Det nordiska samarbetet och de likheter de olika rättskulturerna uppvisar utgör starka skäl för svensk rätt att inspireras och försöka dra nytta av dem.¹¹ Då länderna uppvisar stora likheter blir det relevanta ur ett komparativt perspektiv att försöka redogöra för skillnaderna.¹² Vid rättskomparation i syfte de lege ferenda måste jämförelsen ske mot någon form av ofrånkomligt mer eller mindre subjektiv värdeskala. För att jämförelsen ska vara relevant krävs vidare att bestämmelserna i de jämförda länderna fyller samma funktion och rättspolitiska syfte. Att följa denna egna värdeskala menar Bogdan är fullt acceptabelt om man till exempel vill dra nytta av utländska erfarenheter i det egna landet.¹³ Länderna kommer att studeras i en historisk kontext med utgångspunkt i det nordiska lagsamarbetet som ledde till en gemensam samnordisk lagstiftning under tidigt 1900-tal. Detta är särskilt värdefullt då länderna i de relevanta frågorna för framställningen delar ett gemensamt arv. Länderna har sedan dess genomgått liknande sociala förändringar vilket gett upphov till nya frågeställningar där länderna valt olika lösningar.

Utifrån detta material kommer jag att i analysdelen tillämpa Christensens teori om normativa grundmönster med dess koppling till statuskontraktsteorin. Normativa mönster, menar Christensen, utgörs av moraliska sedvänjor och grundhållningar som utbildats i samhället och som många gånger kodifierats i lag.¹⁴ Man skulle följaktligen studera lagen för att utröna vilka normativa mönster som ligger till grund för regleringen.¹⁵ Vissa av dessa normativa mönster som återkommer inom flera rättsområden och som kan sägas ha en viss konstans menar Christensen vara normativa grundmönster. Teorin om normativa grundmönster utgår från att det råder motsättningar mellan olika normativa mönster i ett rättsområde snarare än att de verkar i samstämmighet.¹⁶ De normativa mönstren är ofta politiskt

⁸ Jareborn SvJT 2004, s. 4 ff.

⁹ Jareborn SvJT 2004, s. 3 f.

¹⁰ Bogdan 2003, s. 28 f.

¹¹ Bogdan 2003, s. 29.

¹² Bogdan 2003, s. 64 f.

¹³ Bogdan 2003, s. 74.

¹⁴ Christensen Tfr 1996, s. 527 ff.

¹⁵ Christensen 1994, s. 3.

¹⁶ Christensen Tfr 1996, s. 527ff.

laddade och deras genomslag i rätten vid en given tidpunkt kan variera med bakomliggande förändringar i samhället.¹⁷ Följaktligen bildar inte de normativa mönstren ett sammanhängande system, istället beskriver Christensen det som att de normativa mönstren verkar som poler i ett normativt fält där de olika mönstren försöker drar den rättsliga utvecklingen åt olika håll.¹⁸ Christensen menar att den rättsliga regleringen påverkas av flera olika mönster. På detta sätt är rätten inte på något sätt konstant. Rätten flyttar sig från ena sidan av det normativa fältet till det andra under påverkan av olika normativa krafter.¹⁹ När man studerar ett normativa mönster inom ett rättsområde menar Christensen följaktligen att man samtidigt måste beakta andra normativa mönster som kan tänkas påverka samma rättsområde.²⁰

En mängd särskilt framträdande mönster kan identifieras inom den familjerättsliga regleringen med olika stort genomslag. Ryrstedt lyfter särskilt fram det normativa grundmönstret gemenskap kontra ekonomisk självständighet, det senare mönstret karakteriseras bland annat av den individuella äganderätten.²¹ Vad gäller det normativa mönstret gemenskap kännetecknas detta av ett krav på fördelning mellan makarna efter rättvisalternativt behovsprinciper.²² Vidare identifierar Christensen mönstret skydd för etablerad position som ett konservativt mönster med syfte att bevara redan upprättade relationer. Inom familjerätten tar mönstret sikte på äktenskapet, familjen och makarna som enhet snarare än deras individuella rättigheter. Christensen menar att mönstrets betydelse förminskats i det moderna samhället där fokus flyttats från familjen som enhet till individernas individuella rättigheter.²³

Studier av teorin om normativa grundmönster har av Christensen såväl som Ryrstedt kopplats till teorin om samhällets utveckling från status till kontrakt som framförallt utvecklats av Weber.²⁴ Christensen har utvecklat denna status-kontraktmodell, harmoni kontra konfliktperspektiv, utifrån teorin om normativa grundmönster.²⁵ Christensen menar att status respektive avtal kan betraktas som självständiga normativa mönster.²⁶ Före industrialismen menar Christensen att den enskildes status i gruppen dikterade individens sociala relationer. Avtalet hade vid denna tid begränsad betydelse.²⁷ Weber menar att denna gruppstillhörighet, som vanligtvis var familjen, uppkom från det att individen föddes som en naturlig relation

¹⁷ Ryrstedt 1998, s. 18.

¹⁸ Christensen TfR 1996, s. 531.

¹⁹ Christensen TfR 1996, s. 531.

²⁰ Christensen TfR 1996, s. 531.

²¹ Ryrstedt 1998, s. 18.

²² Ryrstedt 1998, s. 18. Jämför även Christensen TfR 1996, s. 527 f.

²³ Christensen TfR 1996, s. 528 ff.

²⁴ Ryrstedt 1998, s. 20.

²⁵ Ryrstedt 1998, s. 20.

²⁶ Christensen TfR 1996, s. 530 och 571.

²⁷ Christensen TfR 1996, s. 530.

vilket medförde vissa inneboende ”kvaliteter” i ekonomiskt och socialt hänseende.²⁸ Det rör sig härvid om ett statusförhållande.²⁹ Genom att individen till exempel ingick äktenskap kom en familjerelation att etableras och individens rättsliga och sociala situation förändrades.³⁰ Denna gruppstillhörighet kan utgöra grund för legitima förvärv, härvid pekar Weber framförallt på arvsrätten.³¹ Detsamma kan sägas gälla bodelning.³²

I det moderna samhället har avtalet kommit att få allt större betydelse för reglering av individers mellanhavande. Christensen menar att individen i större utsträckning numera kan frigöra sig från dessa givna relationer för att skapa nya typer av relationer.³³ Avtalet som normativt mönster kännetecknas av förekomsten av erkända och legitima särintressen. Detta synsätt ställs mot de normativa relationerna inom en grupp. I gruppen finns plikter men inte rättigheter. Legitima särintressen måste ges upp för det gemensamma bästa. Följaktligen präglas statusförhållandet av harmoni eftersom gruppens gemensamma bästa måste sättas först. I avtalsförhållandet förutsätts parterna däremot vara jämbördiga och ha egna särintressen. Dessa överensstämmer nödvändigtvis inte med det gemensamma bästa och relationen präglas följaktligen av konflikt.³⁴ Historiskt sett har äktenskapet setts som en ouplöslig relation men kan idag i princip upplösas på ena makens initiativ. Äktenskapslagstiftningen kan sägas ha genomgått en förvandling från status till kontrakt.³⁵

1.5 Disposition

Andra kapitlet börjar med en kort redogörelse för den historiska upptakten till nuvarande lagstiftning. Vidare belyses i korthet hur förändringar i samhället och familjemönster lett till reformbehov där de jämförda länderna genom de lösningar de valt kommit att skilja sig allt mer åt de senaste decennierna. Kapitel tre behandlar allmänna regler rörande egendomslagen, bodelning samt i viss mån underhåll- och vederlagsreglerna. Detta ligger till grund för förståelsen av hur jämkningsbestämmelserna samspekar med övriga lagstiftning. Genom kapitel fyra till fem diskuteras de olika möjligheterna till jämkning genom respektive lands skevdelningsregler och deras funktion. Kapitel sex behandlar den för svensk rätt unika möjligheten för efterlevande maken att ensidigt förordna att vardera maken ska behålla sitt giftorättsgodt som sin andel. Slutligen kommer i kapitel sju arbetet sammanfattas och analyseras med målsättningen att skapa diskussion.

²⁸ Weber 1985, s. 196.

²⁹ Ryrstedt 1998, s. 21.

³⁰ Weber 1985, s. 198

³¹ Weber 1985, s. 196.

³² Ryrstedt 1998, s. 21.

³³ Christensen TfR 1996, s. 530.

³⁴ Ryrstedt 1998, s. 20 f.

³⁵ Ryrstedt 1998, s. 20 och Christensen TfR 1996, s. 571.

2 Kort historisk bakgrund

2.1 Det nordiska samarbetet – en gemensam utgångspunkt

De nordiska länderna har sedan drygt hundra år aktivt samarbetat i lagstiftningsfrågor för att uppnå ökad harmonisering och underlätta rörligheten för medborgare och handel i de nordiska länderna.³⁶ Samarbetet har inneburit att de nordiska länderna på många områden har fått liknande lagar. Ett sådant exempel är ländernas köp och avtalslagar som antogs i början av förra seklet och som i vissa delar fortfarande överensstämmer.

Många av de grundläggande principerna rörande makars egendomsförhållanden inom det familjerättsliga området i Norden kan spåras tillbaka till det samarbete som bedrevs mellan länderna runt 1910. Samarbetet innebar att liknande lagstiftning antogs i Norden.³⁷ Genom de nya nordiska lagarna kom principer som att vardera maken skulle äga och förfoga över sin egen egendom och att var make skulle svara för sina egna skulder till uttryck. Vidare medgavs makar att ingå avtal med varandra om köp, hyra, lån et cetera.³⁸

Förutom dessa grundläggande förmögenhetsrättsliga principer tillkom en rad familjerättsliga principer som på många sätt påverkade dessa allmänna förmögenhetsrättsliga principer. Således kom makes rätt att fritt förfoga över sin egendom under äktenskapet inskränktes till skydd för den andre makens och familjens intressen. Denna inskränkning gällde framförallt den gemensamma bostaden. Vad gällde fördelning mellan makar vid äktenskapsskillnad växte principen om likadelning fram där all egendom makarna fört in i boet, sedan de båda fått avdrag för sina skulder, skulle delas lika. Vidare gavs makarna möjlighet att fritt göra avsteg från huvudprincipen om likadelning genom avtal.³⁹

Ett grundläggande mål med reformerna var att befästa vardera makens ekonomiska självständighet i äktenskapet. Man ville frångå den tidigare ordning där mannen hade målsmanskap över hustrun. De nya reglerna om likadelning skulle skydda hustruns position vid äktenskapsskillnad då hon ofta saknade egen inkomst. Införandet av likadelning medförde även att en eventuell värdeökning i makes egendom vid en delning kunde komma den andra till godo. Delningsrätten kom att gälla all egendom oavsett när och

³⁶ Om lagstiftningssamarbetet, hämtat från <http://www.Norden.org/sv/om-samarbetet/samarbetsomraaden/raettssamarbetet/om-lagstiftningssamarbetet>.

³⁷ Agell 2003, s. 101.

³⁸ Agell 2003, s. 101.

³⁹ Agell 2003, s. 101 f.

hur den förvärvats.⁴⁰ Den nordiska lagstiftningen från början av 1900-talet har kallats synnerligen modern för sin tid och de flesta andra europeiska länders lagstiftningar kom sedermera att i många avseenden efterlikna de värderingar som däri återspeglades.⁴¹

För svensk del blev produkten av detta samarbete bland annat tillkomsten av nya regler på giftorättens område. Man antog en ny giftermålsbalk 1920. I den nya giftermålsbalken inkorporerades även de regler om äktenskaps ingående och upplösning som antagits 1915. Den nya giftermålsbalken kom på många sätt att ändra synen på äktenskapet. Utmärkande för den nya lagstiftningen var framförallt att kvinnan nu betraktades som en enskild individ i äktenskapet och inte längre stod under sin makes förmyndarskap. Genom ändringar kom var make att fortsättningsvis äga sina egna tillgångar. Vidare infördes fri förfoganderätt för makarna avseende deras egendom och makarna stod inte längre ansvarig för den andre makens skulder.⁴² Som ett led i denna jämställdhetstanke förordnades om likadelning av makarnas tillgångar vid skilsmässa som ett skydd för framförallt kvinnor. Modernare regler vad gällde möjligheten till äktenskapsskillnad var även det en produkt av det nordiska samarbetet och innebar ett stort avsteg från tidigare rätt. Genom ändringarna kom man att befästa en betydligt mer liberal syn på möjligheten för makarna att skiljas.⁴³

I Norge infördes genom skilsmiselloven av 1909 ett uttryckligt stadgande att den ekonomiska gemenskapen makarna emellan upphörde vid äktenskapets upplösning. Delningen av makarnas egendom skulle därefter ske rättvist. Detta motiverades utifrån synen att makarna i äktenskapet kunde anses ha varit samägare till den egendom som ingick i äktenskapet. Makarna ansågs genom detta ha rätt till hälften av den egendomen som ingick i gemenskapen.⁴⁴ Genom antagande av lov om ektefellers formuesforhold 1927 kom makar att anses leva i en ekonomisk gemenskap. I lagen konstaterades att egendom som make tog med sig in äktenskapet eller senare förvärvade, så länge den inte gjorts till enskild egendom, skulle betraktas som giftorättsgods. Denna egendom skulle följaktligen delas lika vid en äktenskapsskillnad.⁴⁵ Vissa särskilda rättigheter fortsatte dock att stå utanför den nya principen om likadelning.⁴⁶ En skillnad jämfört med tidigare rätt var att var make fortsättningsvis skulle ha rådighet över sin egen egendom. Detta innebar att kvinnan likställdes med mannen i detta hänseende.⁴⁷ Vidare stadgades att var make fortsättningsvis skulle stå för sin egna skulder. Make skulle med sin del av giftorättsgodset och eventuella

⁴⁰ Agell 2003, s. 102.

⁴¹ Agell och Brattström 2008, s. 22.

⁴² Agell och Brattström 2008, s. 22.

⁴³ Agell och Brattström 2008, s. 22 f.

⁴⁴ Eeg 2006, s. 67 f.

⁴⁵ Eeg 2006, s. 72 f.

⁴⁶ Eeg 2006, s. 75.

⁴⁷ Eeg 2006, s. 73.

enskilda egendom stå för de skulder denne ådragit sig istället för som tidigare rätt då mannen genom sitt handlande kunde förplikta hustrun.⁴⁸

De danska reglerna rörande äktenskap gällande äktenskap rättsverkningar reglerades före 1925 i Danske Lov. Utgångspunkten var redan i Danske lov *fælleseje*, det vill säga att makarna ägde tillgångarna gemensamt med möjlighet att etablera enskild egendom. Kvinnans ställning i äktenskapet i ekonomiskt hänseende var underordnat mannen.⁴⁹ Möjlighet för hustrun till åta sig ekonomiska förpliktelser genom avtal möjliggjordes genom en lagändring år 1899. Hustrun kunde dock även fortsättningsvis inte råda över det gemensamma boet eller sätta detta i skuld, denna rätt tillföll endast mannen. Hustrun kunde endast råda över den egendom hon själv förvärvat eller hennes enskilda egendom. Arv tillföll det gemensamma boet och följaktligen mannens förvaltning om dessa inte var villkorade som enskild egendom.⁵⁰

Detta kom att ändras år 1925 genom antagandet av Retsvirkningsloven som syftade till att minska skillnaden mellan makarna genom att likställa dem i ekonomiskt hänseende. Retsvirkningsloven försökte uppnå detta genom att införa en ömsesidig förpliktelse för makarna att bidra till familjens underhåll och möjliggjorde det för hustrun att företa rättshandlingar för båda makars räkning vad gällde det dagliga underhållet. Vidare stadgades att var make hade rådighet över den egendom de själva införskaffat före såväl som under äktenskapet och att var make stod för sina egna skulder.⁵¹ Trots att make hade fri rätt att förfoga över den egendom denne själv tagit med in i boet eller senare förvärvat, skulle som huvudregel all egendom makarna ägde vid upplösandet av äktenskapet, delas lika. Härvid fick den fria förfoganderätten stå tillbaka. Hade man förordnat att egendomen skulle vara enskild skulle den dock inte ingå i delningen.⁵²

2.2 Utvecklingen fram till idag

Från denna gemensamma utgångspunkt där reglerna om makarnas egendomsförhållande var relativt samordnade i Danmark, Norge och Sverige kom stora förändringar att ske. Från 1920 fram till idag har reglerna i de olika länderna kommit att skilja sig åt allt mer. De många ändringar som gjorts kommer som en naturlig följd av sociala förändringar under 1900-talet med förändrade könsroller, familjemönster och ekonomiska förhållanden.⁵³ Ungefär hälften av alla äktenskap i Norden slutar med

⁴⁸ Lødrup och Sverdrup, 2011 s. 155.

⁴⁹ Godsk Pedersen och Godsk Pedersen, s. 19.

⁵⁰ Godsk Pedersen och Godsk Pedersen, s. 19.

⁵¹ Godsk Pedersen och Godsk Pedersen, s. 19 f.

⁵² Godsk Pedersen och Godsk Pedersen, s. 20.

⁵³ Agell 2003, s. 103 f.

skilsmässa och många av dessa äktenskap är relativt kortvariga.⁵⁴ Den traditionella synen på äktenskapet och giftorättens omfattning med fullständig likadelning som huvudregel kom att ifrågasättas. Regler att komma tillrätta med bodelningsresultat som kan anses oskäligen har med bakgrund av dessa förändringar ansetts nödvändiga.

Gällande lagstiftning på området för svensk del är äktenskapsbalken av 1988. En av de första etapperna vid dess framarbetande var när man 1957 tillsatte en grupp särskilt sakkunniga – Familjerättskommittén – att efter nordiska kontakter och på samnordiskt grundval utreda behovet av att reformera äktenskapsrätten. Särskilt fokus lades på att undersöka makars ekonomiska förhållande, försörjningsfrågor och frågor om den ekonomiska uppgörelsen vid skilsmässa eller makes död.⁵⁵ Ett av förslagen som framfördes var införandet av en jämkningsregel i fall där äktenskapet varit kortvarigt och ett tillämpande av likadelningsprincipen skulle förefalla oskäligt. Kommittén föreslog att man skulle införa en form av återgångsdelning där make fick undanta från bodelning den egendom denne förvärvat före äktenskapets ingående eller som denne fått genom arv, testamente eller gåva från annan än den andre maken.⁵⁶ Utredningen kom dock endast att leda till vissa ändringar rörande äktenskaps ingående och upplösning samt ändringar i reglerna rörande efterlevande makes ställning i ekonomiskt hänseende. Man ansåg att det behövdes en ny utredning för att kunna genomföra mer omfattande reformer.⁵⁷ Departementschefen menade att en framtida lagstiftning borde fästa tyngdpunkten vid att äktenskapet som samlevnadsform var en form av frivillig samlevnad. Han menade att kommitténs förslag i ljuset av detta var för begränsade. En framtida lag menade han istället borde konstrueras enligt en ny modell som tog i beaktande synen på äktenskapet och familjerelationer som den förändrats i takt med samhällets omdaning.⁵⁸

Den nya utredningen påbörjades 1969 med tillsättandet av en grupp om sju sakkunniga – Familjelagsakkunniga – att utreda och formulera reformförslag. I samband med att utredningen tillsattes önskade man få till stånd ett nordiskt lagstiftningsarbete. År 1970 kom Danmark att tillsätta en utredning som följdes av Norge år 1971.⁵⁹ I direktiven till uppdraget framförde departementschefen att det gamla systemet tedde sig förlegat. Giftorätten så som den var utformad menade han försökte tillgodose rättigheter och ett behov av säkerhet som utgick från en syn på äktenskapet som något livsvarigt. Lagstiftningen utgick från att äktenskapet var den viktigaste sociala och ekonomiska skyddet för makarna och då framförallt

⁵⁴ http://www.scb.se/Statistik/BE/BE0101/2011M05/Gifterm%C3%A51_skilsm%C3%A4ssor.pdf.

⁵⁵ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

⁵⁶ DS 2005:34, s. 49 f.

⁵⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

⁵⁸ Prop. 1968:136, s. 70 f.

⁵⁹ Eeg 2006, s. 85 f.

hustrun.⁶⁰ Istället skulle den nya lagstiftningen i så stor utsträckning som möjligt anpassas till nya förhållanden. Lagstiftningen skulle användas som ett verktyg i strävan efter ett jämlikt samhälle där både makarna skulle slippa vara ekonomiskt beroende av släktingar. I detta såg departementschefen det som naturligt att man begränsade giftorättsinstitutet.⁶¹ Direktiven och målsättningen har av utländska författare beskrivits som radikala.⁶²

Ett första betänkande avgavs 1972 som ledde till lagändringar 1974 gällande tidpunkten för giftorättens upphörande men också möjligheten till avsteg från likadelningsprincipen genom jämkning.⁶³ Arbetet kom slutligen att resultera i att Familjelagsakkunniga lade fram ett förslag till ny äktenskapsbalk genom SOU 1981:85. Efter bearbetning av förslaget kom regeringen att anta förslaget 1987 och 1988 trädde nya äktenskapsbalken i kraft. I stora delar kom äktenskapsbalken att bygga på giftermålsbalken. Bestämmelserna om giftorätten och likadelning som delningsnorm kom att bestå. Jämkningsregler kom dock att införas. Boskillnadsinstitutets och flera av de tillämpliga reglerna om vederlag vid bodelning kom att avskaffas. Vidare infördes ny reglering om gåvor mellan makar.⁶⁴

Likadelning fortsatte vara den principiella utgångspunkten men inte utan övervägningar. Man diskuterade i förarbetena möjligheten att ersätta likadelningssystemet med ett annat delningssystem. Dels diskuterades en ordning med fullständig egendomsseparation, dels om en form av återgångsdelning skulle införas.⁶⁵ Departementschefen framhävde vikten av att sträva efter ökad jämställdhet genom mer långtgående ekonomisk självständighet mellan makarna. Samtidigt påpekade han att det var nödvändigt att beakta behovet av regler till skydd för den ekonomiskt svagare maken. En avvägning av dessa motstående intressen behövde göras.⁶⁶ Tanken om fullständig egendomsseparation avvisades som för främmande för den till dess rådande rättsordning. Vad gällde återgångsdelning menade departementschefen att den skulle missgynna kvinnor eftersom kvinnor som grupp generellt sett hade lägre inkomst. Vidare framförde denne att en återgångsdelning skulle kunna ge ett ojämnt utfall. Återgångsdelning skulle vidare bidra till att bibehålla ekonomiska och sociala skillnader istället för att som vid en likadelning leda till en rättvis ekonomisk utjämning mellan makarna.⁶⁷ Departementschefen påpekade vidare att det fanns många praktiska fördelar med att behålla det äldre systemet. Genom att behålla detta kunde man undvika problem vid värdeberäkning på grund av inflation när egendom trätt i annans ställe. Även

⁶⁰ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

⁶¹ Dir. 1970 JU:52, s. 85.

⁶² Jämför Lødrup och Sverdrup 2011, s 25.

⁶³ Teleman SvJT 1992, s. 223.

⁶⁴ DS 2005:34, s. 28 f.

⁶⁵ Ryrstedt 1998, s. 127.

⁶⁶ Prop. 1986/87:1, s. 39 och 42 f.

⁶⁷ Prop. 1986/87:1, s. 42 ff.

värdeberäkningsproblem vid sammanblandning av olika egendomsvärden vid liknande ersättningsförvärv kunde undvikas menade han.⁶⁸ Lagutskottet delade denna uppfattning och menade att det var värdefullt att behålla likadelningsprincipen som var en välkänd delningsgrund bland allmänheten.⁶⁹

Regler om äktenskaps ingående och upplösning, makars egendomsförhållande och upplösande av äktenskap återfinns i norsk rätt i ekteskapsloven (Lov om ekteskap 4. juli 1991 nr. 47.). Reglerna rörande delning av makars tillgångar var, innan el. trädde i kraft, utspridda över flera lagar. Ekteskapsloven från 1918, ektefelleloven av 1927 och skifteloven från 1930 innehöll alla betydelsefulla regler för hur delningen skulle genomföras.⁷⁰ Ett av målen vid framarbetandet av den nya lagen var följaktligen att förenkla och sammanföra lagstiftning i en och samma lag för att underlätta rättstillämpningen.⁷¹

Man tillsatte 1971 en utredning – *Ekteskapslovutvalget* – trots att man tidigare kommit fram till att det saknats något större reformbehov av äktenskapslagstiftningen. Utredningen skulle bedrivas tillsammans och i nära samarbete med de övriga nordiska ländernas kommittéer för att framarbeta nya lagförslag. Eeg menar att detta samarbete paradoxalt nog kom att leda till störst ändringar i norsk rätt vad gäller delning av makars egendom trots att man från början varit negativt inställd till samarbetet och behovet av ändringar. Eeg framhåller att samarbetet inte i någon högre grad lett till ändringar i de övriga nordiska ländernas syn på delningen av makars tillgångar trots att radikala åsikter framförts framförallt i Sverige.⁷²

Arbetet med framtagande av den nya ekteskapsloven kom att vara starkt politiskt präglad. Lødrup menar att arbetet skedde genom ett flitigt informationsutbyte mellan de nordiska länderna men att det saknades en reell önskan att uppnå en rättslig harmonisering länderna emellan. Man betonade från svensk sida vikten av att harmoniseringsförsöket inte fick hindra reformarbetet.⁷³ Resultatet blev istället att reglerna i de olika länderna i högre grad kom att skilja sig från varandra än vad de gjort tidigare. För norsk del resulterade utredningen i NOU 1986:2 och NOU 1987:30 där förslag till ny lagstiftning framlades. Propositionen⁷⁴ följde i all väsentlighet uttalandena från *Ekteskapslovutvalget* och lagen kom att träda i kraft den första januari 1993.⁷⁵

⁶⁸ Prop. 1986/87:1, s. 44.

⁶⁹ LU 1986/87:18, s. 14.

⁷⁰ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 219 f.

⁷¹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 220.

⁷² Eeg 2006, s. 86 f.

⁷³ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 25.

⁷⁴ Ot. Prp. Nr. 28 (1990-91).

⁷⁵ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 24 ff.

De relevanta bestämmelserna i dansk rätt som berör äktenskapets ingående och upplösning och makars egendomsförhållande återfinns över flera lagar. Ægteskabsloven från 1969⁷⁶ reglerar frågor om äktenskaps ingående och upplösande. Lagen var det första större resultatet av det reformarbete som började bedrivas under 1950-talet och kom att ersätta den gamla Ægteskabsloven från 1922.⁷⁷ En senare ändring till Ægteskabsloven 1989 gjorde det betydligt enklare att få till stånd en skilsmässa och separation. Detta bland annat genom att införa en ensidig rätt för make att få till stånd en separation. Vidare reducerades antalet grunder för att kunna få till stånd en skilsmässa utan föregående separation ned till fyra.⁷⁸ Regler rörande makars försörjningsskyldighet, ansvar för skulder och vad som ska ingå i boet återfinns i Retsvirkningsloven från 1925⁷⁹. Lagen som tillkom i samband med det nordiska lagstiftningsarbetet har endast i mindre omfattning ändrats sedan dess.⁸⁰ Lagen bygger fortfarande på de argument och principer som framlades av *familieretskommissionen* i deras utkast till lov om Ægteskabets Retsvirkninger från 1918. I utkastet diskuterades och avvisades bland annat förslaget om ett införande av en giftorättsordning med total egendomsskillnad mellan makarna. För att framförallt säkra hustruns intresse i en eventuell skilsmässa kom man fram till en likadelning av tillgångarna vid en skilsmässa var att föredra. Makarna skulle dock ha rådighet över de egna tillgångarna under äktenskapet. Dessa grundprinciper har stått sig till idag.⁸¹

Regler rörande delning av makars egendom vid dödsfall återfinns i Lov 1996-05-22 nr. 383 om skifte af dødsboer og tillhör arvsrätten. Delning av makars tillgångar med anledning av skilsmässa och separation behandlas i Ægtefælleskifteloven⁸² antagen 2011. Lagen kom att ersätta lov om skifte af fællesbo i sin helhet. Lagen var ämnad att revidera reglerna rörande skifte och att introducera nya praktiska lösningar.⁸³ Genom lagen moderniserades de processuella skiftereglerna medan de materiella reglerna i stort sett lämnades oförändrade. Några av nyheterna som introducerades var möjligheten att behandla bon trots att det bestod av negativa bodelar samt ett införande av regler om hur boförrättaren ska handla.⁸⁴

⁷⁶ Senast ändrad genom Lovbekendtgørelse 2014-10-07 nr. 1096. om ægteskabs indgåelse og opløsning

⁷⁷ Nielsen, Ægteskabsloven (Karnov), kommentar inledning.

⁷⁸ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 67 f.

⁷⁹ Senast ändrad genom Lovbekendtgørelse 2012-11-12 nr. 1053 om ægteskabets retsvirkninger.

⁸⁰ Lund-Andersen och Nørgaard, 2012 s. 101.

⁸¹ Lund-Andersen och Nørgaard, 2012 s. 101 f.

⁸² Lov 2011-06-14 nr. 594 om ægtefælleskifte m.v.

⁸³ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov), kommentar inledning.

⁸⁴ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 249 f. samt Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov), kommentar inledning.

3 Allmänna bestämmelser

3.1 De olika egendomslagen

3.1.1 Grundläggande principer

Utgångspunkten i alla de nordiska länderna är att var make äger sin egen egendom och svarar för sina egna skulder.⁸⁵ Detta gäller oavsett om egendomen är att betrakta som giftorättsgods eller enskild egendom. Genom ingående av äktenskap kommer följaktligen inte egendom som varit makens egna innan äktenskap ingicks att bli den andre makens. Samäganderätt uppstår inte automatiskt genom att parterna gifter sig, i ekonomiskt hänseende är makarna fortfarande fristående.⁸⁶ Giftorätten är således inte ett äganderättsanspråk utan ett latent anspråk som kan göras gällande vid en bodelning i framtiden.⁸⁷

Även om makar äger sin egen egendom och har fri förfoganderätt över denna hindrar inte detta att egendom som förvärvas under äktenskapet ägs av båda makarna med samäganderätt. Detta sker vanligtvis genom att makarna genom att gemensamt bidra till betalning av köpeskillingen vid inköpet av egendomen blir delägare, i den mån de har bidragit. Andra grunder till uppkomsten av samägande kan vara vad makarna gemensamt avtalat eller förutsättningar som givits av tredje man i samband med erhållandet av gåva eller arv.⁸⁸ I alla nordiska länder förutsätts inköp av lösöre i form av till exempel bohag till det gemensamma hemmet som sker växelvis mellan makarna bli samägd i den mån makarna inte har avtalat något annat. Detta då det ofta är svårt att härleda vem av makarna som har betalat för vad och ofta står en av makarna i högre grad än den andre för fortlöpande utgifter såsom inköp av konsumtionsvaror eller hyra.⁸⁹

Vid köp av särskild egendom såsom fastigheter, bilar, båtar och dylikt blir detta sammanblandningsproblem mindre stort. Inte sällan omgärdas köp av denne karaktär av formkrav där den formella köparen framgår av köpehandlingarna. Som huvudregel blir denna ägare av egendomen men man har i de nordiska länderna genom praxis i flera avseende frångått denna huvudprincip. Framförallt rörande makarnas gemensamma hem har indirekta insatser för familjeekonomin såsom hemarbete och omhändertagande av barnen kommit att tillmätas betydelse för

⁸⁵ Se ÄktB 1 kap. 3 §., 6 kap. 31 § och el. 8 kap. 40 § samt RVL 2 kap. 15-16 § och 3 kap. 25 §.

⁸⁶ Carlén-Wendels 1994, s. 1.

⁸⁷ Agell och Brattström 2011, s. 126.

⁸⁸ Se till exempel Grauers 2008, s. 26, Lødrup och Sverdrup 2011, s. 137 samt Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 125 ff.

⁸⁹ Agell 2003, s. 112 f.

samäganderätten.⁹⁰ I såväl norsk som dansk rätt saknas formkrav vid köp av fast egendom. För norsk del har man i särskilt hög grad kommit att erkänna samäganderätt i makes bostad och bohag obeaktat vilken make som formellt sett gjort köpet när den andre maken utfört arbete i hemmet i större grad.⁹¹ I dansk rätt tillmäts makarnas gemensamma partsvilja den största betydelsen för samägandefrågan när denna inte kan lösas på ett traditionellt sätt. Vad makarna antagit och haft för avsikt vid det aktuella förvärvet, när inget annat avtalats, blir avgörande.⁹² För svensk del har man ansett att den make som formellt sett inte står som köpare kan inneha dold samäganderätt. Avgörande för frågan blir om egendomen inköpts för makarnas gemensamma bruk, att make bidragit genom ett ekonomiskt tillskott och att den formella ägaren insett syftet med det ekonomiska tillskottet.⁹³

En annan grundprincip inom äktenskapsrätten är att make har fri rätt att förfoga över den egna egendomen under äktenskapet. Denna fria förfoganderätt har dock några viktiga begränsningar som främst har till syfte att skydda den andre maken och familjens intressen. Detta gäller framförallt familjebostaden.⁹⁴ I norsk och dansk rätt finns som följd av makes fria förfoganderätt en allmän vårdnadsplikt av det egna giftorättsgodset.⁹⁵ Den allmänna vårdnadsplikten avskaffades i Sverige i och med ÄktB ikraftträdande. Vårdnadsplikten kan motiveras utifrån risken att make genom vanvård av det egna giftorättsgodset försätter den andre maken i en sämre situation vid en eventuell bodelning. Brister make i denna vårdnadsplikt kan en rätt till vederlag uppstå.⁹⁶ Vad gäller bostaden har alla nordiska länder skyddsregler som begränsar rådigheten över det gemensamma hemmet. I dansk rätt har man kommit att utvidga denna inskränkning att även omfatta fastigheter som används för fritidsändamål och som följaktligen inte kan klassas som makarnas permanentbostad.⁹⁷

Inom äktenskapet används två olika egendomsslag: giftorättsgods och enskild egendom. I alla de nordiska länderna ska all egendom som inte är att betrakta som enskild anses vara giftorättsgods och följaktligen ingå delningen.⁹⁸ Giftorättens omfattning är i Norden relativt omfattande. Som vi ska se senare har Norge genom sitt införande av skevdelningsregeln i el. 61 § gjort det formellt sett största avsteget från denna princip som har varit förhärskande sedan tidigt 1900-tal.

⁹⁰ Agell 2003, s. 114 f.

⁹¹ El. 31 § 2 st. Se även den så kallade husmorsdomen Rt. 1975 s. 220.

⁹² Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 115 ff.

⁹³ Agell Brattström 2011 s. 76. Se även Grauers 2008, s. 45 f.

⁹⁴ Agell 2003, s. 101 f.

⁹⁵ Se RVL 17 och 23 § samt el. § 63 st. 2.

⁹⁶ Agell 2003, s. 351 ff.

⁹⁷ Agell 2003, s. 150 f.

⁹⁸ Agell 2003, s. 167 f.

3.1.2 Giftorättsgods och enskild egendom

Genom äktenskaps ingående förvärvar makarna giftorätt i den andre makens egendom. Detta innebär inte att makarna får samäganderätt i den andre makens egendom eller att något gemensamt ansvar för denna uppkommer.⁹⁹ Giftorätten är istället ett latent anspråk att erhålla hälften av den andre makens giftorättsgods vid en eventuell framtida bodelning. Giftorätten har således mindre betydelse under pågående äktenskap. Det är först när gemenskapen bryts som giftorättsanspråken kan göras gällande.¹⁰⁰

Utgångspunkten i samtliga nordiska länder är att all egendom en make äger ska betraktas som giftorättsgods och ska följaktligen sedan skulder dragits av delas lika vid en framtida bodelning. Giftorätten omfattar även tillgångar som makarna ägt innan äktenskapet ingåtts eller förvärvat genom gåva, arv eller testamente.¹⁰¹ Mot bakgrund av samhällsutvecklingen och de ändrade förutsättningarna har denna grundprincip kommit att ifrågasättas och behov av möjligheter att frångå denna huvudregel ansetts behövliga. Således har så kallade skevelningsregler tillkommit för att begränsa giftorätten när detta kan anses motiverat.¹⁰²

Förutom dessa jämningsmöjligheter kan makarna eller tredje man förordna att egendom ska vara enskild. För att egendomen ska anses enskild krävs följaktligen en särskild viljeakt eller rättshandling. Detta sker vanligtvis genom upprättande av ett äktenskapsförord eller motsvarande *ægtepagt* i dansk rätt och *ektepakt* i norsk rätt. Genom äktenskapsförord kan makarna förordna att viss egendom eller all egendom ska vara vardera makens egna, avtalsfrihet råder.¹⁰³ Rätten att fritt avtala om egendomsförhållanden i äktenskapsförord är dock i vissa hänseenden inskränkt.¹⁰⁴ Avtalsfriheten är särskilt stor i Danmark och Norge där man bland annat tillåter att makarnas egendom gradvis, över en på förhand angiven period, ska övergå till att vara giftorättsgods. Vidare tillåter man villkor i äktenskapsförord som stadgar att makarnas egendom ska betraktas som enskild egendom vid skilsmässa men giftorättsgods vid dödsfall.¹⁰⁵

Genom gåva, arv eller testamente kan även egendom göras enskild genom tredje mans villkor. Egendom som på detta sätt gjorts till enskild fortsätter även att vara enskild även om gåvotagaren senare ingår äktenskap. Genom testamente kan även tredje man förordna att utfall av till exempel belopp av livförsäkring ska vara makes enskilda.¹⁰⁶ I svensk och norsk rätt råder

⁹⁹ Grauers 2008, s. 23.

¹⁰⁰ Teleman 2011, s. 21 f.

¹⁰¹ Agell 2003, s. 167.

¹⁰² Se till exempel ÄktB 12 kap. 1 §, el. 59 § samt ÆSKL 61 §.

¹⁰³ Teleman 2011, s. 49 ff. Se även Agell 2003, s. 169 f.

¹⁰⁴ Mer om begränsningar i avtalsfriheten rörande äktenskapsförord i Norden se Agell 2003, s. 169 ff.

¹⁰⁵ Agell 2003, s. 179 ff.

¹⁰⁶ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 149 ff. Se även Agell 2003, s. 194 ff.

meningen att tredje man inte begränsas av de regler som gäller för äktenskapsförord. I Danmark antas istället begränsningarna för vad som får avtalas i *ægtepagt*, även begränsa tredje mans möjlighet att uppställa andra villkor.¹⁰⁷ Egendom som gjorts till enskild av tredje man kan inte genom makarnas möjlighet till upprättande av äktenskapsförord ändras. Ändringar av dennes vilja kan endast göras med tredje mans godkännande.¹⁰⁸

Två vanliga frågor som uppkommer i diskussionen kring de centrala egendomstyperna är hur man ska betrakta surrogategendom. Den andra frågan rör hur avkastning av enskild egendom ska betraktas. Länderna har olika lösningar. Först kan påpekas att vad makarna förordnat i äktenskapsförord eller vad tredje man genom villkor stadgat ska ges tolkningsföreträde. I andra hand kan frågan lösas genom en tolkning av makarna eller tredje mans vilja med hänsyn till omständigheterna i övrigt.¹⁰⁹ I tredje fall får man använda sig av de presumtionsregler som ställts upp för att avgöra hur egendomen ska betraktas. I Sverige ses substitut till enskild egendom fortfarande som enskild egendom. Avkastning på enskild egendom presumeras istället bli giftorättsgods och ska följaktligen ingå i delningen.¹¹⁰ Dansk och norsk rätt delar denna utgångspunkt vad gäller substitut av enskild egendom.¹¹¹

Vad gäller avkastning av enskild egendom har både Norge och Danmark kommit att frånga presumptionen att avkastning av enskild egendom blir giftorättsgods så som kom till uttryck i den samnordiska lagstiftningen från 1900-talets början. Avkastning av enskild egendom presumeras numera även den vara enskild egendom.¹¹² I Norge motiverades ändringen av presumptionen av att det i den övervägande delen fall där enskild egendom förordnats genom äktenskapsförord eller genom villkor från tredje man intagits villkor om att även avkastning av denna egendom skulle vara enskild egendom. Följaktligen ansåg man det motiverat att presumera att avkastning av sådan egendom fortsättningsvis skulle anses vara enskild.¹¹³

Vid en bodelning skiftas som huvudregel endast den egendom som är giftorättsgods, enskild egendom lämnas utanför delningen.¹¹⁴ I dansk rätt finns en möjlighet att låta makes enskilda egendom ingå i delningen om den andre maken annars skulle ställas orimligt ringa i ekonomiskt hänseende.¹¹⁵ Bestämmelsen är tänkt som ett skydd för den ekonomiskt svagare maken i en övergångsperiod efter en separation eller skilsmässa i de fall där reglerna

¹⁰⁷ Agell 2003, s. 197 f. Se även Lund-Andersen och Nørgaard, 2012 s. 149.

¹⁰⁸ Se RVL § 28, el. § 48 samt ÄktB 7 kap. 2 §.

¹⁰⁹ Agell 2003, s. 200.

¹¹⁰ Carlén-Wendels 1994, s. 7.

¹¹¹ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 145 samt Lødrup och Sverdrup 2011, s. 216 f.

¹¹² Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 148 f. samt Lødrup och Sverdrup 2011, s. 216 ff.

¹¹³ NOU 1987:30, s. 119.

¹¹⁴ Grauers 2008, s. 23 ff.

¹¹⁵ Se ÆSKL 67 §.

om *ægtefællebidrag* inte kan aktualiseras.¹¹⁶ Slutligen kan sägas att makes egendom genom äktenskapsförord eller villkor från tredje man ska betraktas som enskild, inte hindrar samme make att låta egendomen ingå i bodelningen till förmån för andre maken, avtalsfrihet råder.

3.2 Bodelningsförfarandet

3.2.1 Allmänna utgångspunkter

Här ska i det närmaste endast de formella bodelningsreglerna beröras kortfattat.¹¹⁷ Inledningsvis kan sägas att bodelningsreglerna i Danmark, Norge och Sverige delar samma grundstruktur eftersom likadelningsanspråken konstruerats på ett likartat sätt.¹¹⁸ En grundprincip är avtalsfrihet. Bodelningsförfarandet är en uppgörelse mellan makarna där lagens regler kan frångås om båda makarna är överens om detta. En skillnad är att det varken i Norge eller Danmark ställs upp något krav på att bodelningsavtalet ska vara i skriftlig form utan kan ske muntligen. I Sverige uppställs skriftlig form på sådan handling.¹¹⁹ Bodelningsreglerna kommer allt som oftast att fylla en central funktion när makarna inte kommer överens, en situation som inte är helt ovanlig vid en skilsmässa. Kravet på konsensus makarna emellan är tänkt att skydda den ekonomiskt svagare maken. På detta sätt kan make i svensk rätt alltid kräva en hälftindelning som fortfarande är den principiella utgångspunkten. Förutom detta har även bestämmelserna till ändamål att försäkra makes borgenärer att få täckning för sina anspråk genom avräkning av skulder på makes giftorättsgods.¹²⁰

Vid sidan om det privata förfarandet finns det i de olika länderna möjligheter att låta utomstående förrätta bodelningen. I Sverige kan makarna önska att en bodelningsförrättare ska utses för att avgöra bodelningsfrågorna. Dennes arbete syftar till att utreda, medla och bestämma delningen. Bodelningsförrättarens bodelningsbeslut kan klandras av part inför tingsrätt.¹²¹ I dansk och norsk rätt kan part begära att bodelning ska ske genom ett offentligt skifte som vanligtvis förrättas av en ensam domare i *byretten* i Danmark respektive *tingsretten* i Norge. Förfarandet påminner om hur bodelningsförrättare i svensk rätt handlar.¹²² Har inte bodelningsavtal träffats kommer bodelningsreglerna som i lag stadgats bli tillämpliga där den principiella utgångspunkten i samtliga länder är att allt giftorättsgods - sedan avdrag från skulder gjorts – delas lika.

¹¹⁶ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 313 f.

¹¹⁷ För en utförlig genomgång av bodelningsreglerna i Norden se Agell 2003, s. 228 ff.

¹¹⁸ Agell 2003, s. 228.

¹¹⁹ Agell 2003, s. 230 ff.

¹²⁰ Carlén-Wendels, s. 14f.

¹²¹ DS 2005:34, s. 155.

¹²² Agell 2003, s. 232 f.

3.2.2 När ska eller kan en bodelning företas?

I dansk och norsk rätt ska bodelning som huvudregel genomföras när äktenskapet upplöses genom dom eller *bevilling* på antingen separation eller skilsmässa. För svensk del ska bodelning genomföras när dom på äktenskapsskillnad meddelats.¹²³ I svensk rätt framgår att bodelning ska företas när äktenskapet upplöses. I norska ekteskapsloven framgår att bodelning kan krävas i dessa fall.¹²⁴ Vad gäller Danmark framkommer rätten att kräva en bodelning genom makes möjlighet att begära att ett offentligt skifte kommer till stånd. Denna rätt kan göras gällande vid bland annat äktenskapsskillnad och separation.¹²⁵ I Sverige kan en bodelning genomföras på makarnas initiativ under bestående äktenskap. Denna motsvarighet återfinns inte i dansk rätt. I norsk rätt kan makarna genom *ektepakt* genomföra en bodelning under bestående äktenskap förutsatt att det i övrigt uppfyller de krav som gäller för upprättande av *ektepakt*.¹²⁶

Bodelningsinstitutet aktualiseras vidare när ett äktenskap funnits ogiltigt då det exempelvis förelegat ett grovt äktenskapshinder eller begåtts fel vid vigseln. I dansk rätt har den ursprungliga samnordiska lagstiftningen i stort sett behållits. Som utgångspunkt kan make vid bodelning med anledning av ogiltighet undanta den egendom denne tagit med sig in i boet. Även egendom som senare förvärvats genom arv, gåva eller värden som make överfört från sin enskilda egendom till det gemensamma boet får undantas. Det rör sig sålunda om en form av återgångsdelning. För norsk del blir skevelningsregeln, som också den är en form av återgångsdelning central.¹²⁷ För svenskt vidkommande kommer jämningsregeln i ÄktB 12 kap. 1 § som infördes genom äktenskapsbalken att utgöra grunden för prövningen. Jämkning enligt denna regel föregås av en skälighetsbedömning som potentiellt även denna kan leda till en återgångsdelning men som inte nödvändigtvis behöver göra det.¹²⁸

Det finns vidare en begränsad möjlighet att få till stånd en bodelning under bestående äktenskap – så kallad *bosondring* - när make misskött sitt giftorätts gods eller det gemensamma hemmet. Denna möjlighet bottnar i den samnordiska lagstiftningen och har kommit att försvinna ur svensk rätt. I Danmark medges make rätten att kräva en bodelning om den andre maken vanvårdat sitt giftorätts gods eller handlat på sådant sätt att risk föreligger att värdet på dennes giftorätts gods kraftigt minskar. Denna rätt kan även utnyttjas om den andre maken har försatts i konkurs. Sedan en *bosondring* företagits kommer vardera makens egendom betraktas som enskild egendom.¹²⁹ För norsk del har denna rätt inskränkts till det särskilda fallet

¹²³ Agell 2003, s. 236 ff.

¹²⁴ Se ÄktB 9 kap. 1 § och el. 57 §.

¹²⁵ Agell 2003, s. 236 f.

¹²⁶ Agell 2003, s. 251 f.

¹²⁷ Agell 2003, s. 247 ff.

¹²⁸ Agell 2003, s. 248.

¹²⁹ RVL 38 § samt Nielsen, Retsvirkningsloven (Karnov), kommentar till 38 §.

att make genom misskötsel av sin ekonomi äventyrat den gemensamma bostaden.¹³⁰

Rätten att påkalla bodelning kan, i regel, göras även sedan lång tid förflutit. Man anser inte att bodelning är ett fordringsanspråk och lyder därmed inte under samma preskriptionsregler som andra förmögenhetsrättsliga anspråk. Rätten att kräva en bodelning kan dock bortfalla vid passivitet när det framstår som make medvetet avstår från sin rätt att begära en formellt riktig bodelning.¹³¹

3.2.3 Vilken egendom ska ingå i bodelningen?

Som vi har sett är utgångspunkten i samtliga nordiska länder att allt make äger är dennes giftorättsgods och att värdet av detta sedan skulder dragits av ska delas lika mellan makarna.¹³² I Norge har införandet av skevdelningsregel i 59 § el. på ett ingripande sätt ändrat giftorättens omfattning genom att förordna att make har rätt att undanta sådan egendom som denne ägt innan äktenskap ingicks eller under äktenskapet förvärvat genom arv eller gåva.¹³³ Enskild egendom lämnas utanför delningen i den mån den inte aktualiseras vid eventuella jämningsanspråk eller genom att make självmant låter egendomen ingå i delningen. Om make låter egendom ingå i bodelningen kommer den att betraktas som giftorättsgods och följaktligen delas lika.

Den kritiska tidpunkten, *skjæringstidspunktet* (Norge) eller *ophørsdagen* (Danmark) markerar upphörandet av makarnas giftorättsgemenskap. Denna tidpunkt utgör grund för beräkningen av makarnas tillgångar och skulder i bodelningen. All egendom som senare förvärvas, eller skulder som make ådrar sig, ska således inte ingå i bodelningen.¹³⁴ Den kritiska tidpunkten i svensk rätt är den dag då make eller makarna ansökte om äktenskapsskillnad.¹³⁵ *Ophørstidspunktet* i dansk rätt infaller efter ansökan om separation eller skilsmässa inkommit till *statsforvaltningen*.¹³⁶ I norsk rätt infaller *skjæringstidspunktet* i samband med att make eller båda makarna lämnar in ansökan om separation. Som en alternativ grund kan *skjæringstidspunktet* infalla vid den tidpunkt makarna bryter samlivet och flyttar ifrån varandra.¹³⁷ Detta har motiverats utifrån tanken att det först när makarna klart åtskiljes, typiskt sett genom att de väljer att flytta ifrån varandra, som gemenskapen vanligtvis upphör.¹³⁸ *Skjæringstidspunktet* infaller i dessa fall således betydligt tidigare än den svenska och danska

¹³⁰ El. 57 § c.

¹³¹ Nielsen 2008, s. 98 f. samt Agell 2003, s. 237 f.

¹³² DS 2005:34, s. 77.

¹³³ El. 59 §.

¹³⁴ Agell 2003, s. 263 f.

¹³⁵ DS 2005:34, s. 82.

¹³⁶ ÆSKL 51 §. Se även Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 258 f.

¹³⁷ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 233 f.

¹³⁸ Se Rt. 1978 s. 1327 samt Lødrup och Sverdrup 2011, s. 233 f.

modellen. Vad gäller bodelning med anledning av dödsfall blir inträffandet av dödsfallet den kritiska tidpunkten i samtliga länder.¹³⁹

3.2.4 Egendom av särskilt slag och personliga art

Förutom enskild egendom finns även rättigheter och annan egendom som på grund av sin särskilda karaktär får undantas bodelning. I den gemensamma nordiska lagstiftningen var utgångspunkten att detta gällde egendom för personligt bruk samt rättigheter som är oöverlåtbara eller eljest av personlig art.¹⁴⁰

Rätten att undanta personlig egendom avser i Danmark, Norge och Sverige i huvudsak egendom som uteslutande tjänar till makens personliga bruk eller behov. Värdet av den personliga egendomen måste vara ekonomiskt försvarbart för att rätten att undanta densamma ska kvarstå.¹⁴¹ Exempel på vad som typiskt sett avses är kläder. Även personliga smycken, klockor, sportartiklar går under bestämmelsen. I den svenska bestämmelsen omfattas personliga presenter av undantaganderätten. I Norge medges i linje med denna tanke ett undantagande familjebilder och familjehandlingar.¹⁴² I dansk och norsk rätt uppställs inget krav på att ägodelarna som make önskar undanta för egen räkning tillhör densamme. Ett exempel är situationen att hustrun önskar undanta smycken som mannen har ärvt av sin mor. Övertagandet får dock inte vara uppenbart orimligt med hänsyn bland annat till egendomens ekonomiska värde.¹⁴³

Vad gäller rättigheter av personlig karaktär – även omnämnt som rättigheter av särskilt slag - har de nordiska länderna i många delar kommit att behålla den samnordiska lagstiftningen. Rättigheter som på grund av sin karaktär inte kan överlåtas eller är av personlig art ska inte ingå i bodelningen om det strider mot vad som gäller för rättigheten.¹⁴⁴ Att en rättighet är att betrakta som oöverlåtbar leder till att rättigheten och dess värde kommer att lämnas utanför bodelningen. I Norge behöver inte beaktas vad som särskilt gäller för rättigheten för att den ska kunna undantas, detta ansågs överflödigt vid tillkomsten av ekteskapsloven. Norge har dock som enda land infört en uttrycklig kompensationsregel för det fall att ett undantagande av rättigheter av förevarande slag skulle medföra att den andra maken blir *urimelig dårlig stilt*.¹⁴⁵ Agell menar att det är framförallt finns tre grunder som används för att motivera en rättighets oöverlåtbarhet: social hänsyn till den berättigade, den förpliktades intresse samt förbud som uppställs av tredje man genom gåva eller testamente. Dessa grunder menar han i stort sett är likartade i

¹³⁹ Agell 2003, s. 266.

¹⁴⁰ Agell 2003, s. 306.

¹⁴¹ DS 2005:34, s. 79.

¹⁴² Agell 2003, s. 309 f.

¹⁴³ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 417 samt Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 278 f.

¹⁴⁴ DS 2005:34, s. 79 f.

¹⁴⁵ Agell 2003, s. 312.

Sverige, Danmark och Norge.¹⁴⁶ I denna framställning ryms inte en närmare genomgång av alla de rättigheter som kan tänkas falla utanför delningen genom sin särskilda karaktär. Pensionsrättigheter, lön och ersättning för personskada och kränkning ska dock kort beröras.¹⁴⁷ Vad gäller synen på icke utbetald lön skiljer sig synen i länderna. I Sverige krävs att lönen ska vara utbetald för att kunna överlåtas till tredje man. Om lönen inte är utbetald ingår den därför följaktligen inte i bodelningen. I Norge och Danmark anses lön som har intjänats genom arbete innan den kritiska tidpunkten ingå i bodelningen, även om denna inte hunnit betalas ut.¹⁴⁸

Vad gäller ersättning för personskada och kränkning gäller i svensk rätt sedan år 2007-års lagändringar att redan utbetald ersättning får undantas. Denna rätt omfattar även egendom som har trätt i dess ställe.¹⁴⁹ Innan lagändringen rådde uppfattningen att redan utbetald ersättning skulle ingå i bodelningen och make var istället hänvisad till de allmänna skevdelningsreglerna. Skevdelning kan dock inte åberopas av den make som har minst giftorätts gods och den minst förmögne maken kunde därför få finna sig i att dennes ersättning kom att ingå i den delningsbara egendomen.¹⁵⁰ Genom införandet av 10 kap. 2 a.§ i ÄktB får dock make numera undanta sådan ersättning samt avkastning av denna. Vad gäller redan utbetald ersättning kan denna i de flesta fall undantas såsom personlig rättighet.¹⁵¹ I Danmark och Norge görs ingen skillnad mellan ett anspråk på framtida ersättning eller redan betald ersättning. Utbetald ersättning får undantas under förutsättning att den fortfarande finns i behåll.¹⁵²

Huvudregeln vad gäller undantagande av pensionsrättigheter i form av värdet för rena riskförsäkringar, såväl som värdet av framtida livsvariga pensioner som grundar sig på exempelvis socialförsäkring eller makes anställning, är att de får undantas såsom rättigheter av särskilt slag.¹⁵³ I dansk rätt har man dock kommit att flytta fokus från pensionsrättigheternas karaktär till dess ändamål.¹⁵⁴ Vid bedömning om rättigheten ska få undantas ska en rimlighetsbedömning göras där det belopp som kan sägas gå utöver ett rimligt värde ska ingå i delningen. Vidare tas hänsyn till äktenskapets längd där ett kort äktenskap som regel ger make rätt att undanta sina pensionsrättigheter medan det vid ett längre äktenskap ges större möjligheter att företa en rimlighetsbedömning. Om den ekonomiskt svagare maken genom undantagandet skulle ställas *urimeligt pensionsmässigt* ska

¹⁴⁶ Agell 2003, s. 314.

¹⁴⁷ För en detaljerad genomgång hänvisas till Teleman 2011, s. 68 ff. samt Agell 2003, s. 311 ff.

¹⁴⁸ Agell 2003, s. 315.

¹⁴⁹ Teleman 2011, s. 86.

¹⁵⁰ Agell 2003, s. 320.

¹⁵¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 10 kap. 2 § a.

¹⁵² DS 2005:34, s. 80 f.

¹⁵³ Agell 2003, s. 325.

¹⁵⁴ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 298 f.

denne erhålla ekonomisk kompensation.¹⁵⁵ En motsvarighet till denna bestämmelse återfinns i norsk rätt där make kan kompenseras genom ett engångsbelopp om denne *blir urimelig dårlig stilt* som en följd av den andre makens rätt att undanta dennes pensionsrättigheter.¹⁵⁶

3.2.5 Andelsbestämning och lottläggning

Bodelningen innehåller två huvudled: andelsbestämningen och lottläggningen. Ibland även omtalat som den kvantitativa fördelningen respektive den kvalitativa fördelningen av boet. Vid andelsbestämningen avgörs frågan vilka tillgångar och skulder som ska ingå i bodelningen. Dessa tillgångar och skulder ska värderas, och frågan huruvida make ska få avdrag för dessa skulder på sitt giftorätts gods eller på sin enskilda egendom, ska avgöras. Även frågor om att eventuellt reglera en makes skuld till den andre ska tas upp.¹⁵⁷ I denna reglering ingår frågor såsom utgivande av engångsunderhåll, vederlagskrav och jämningsanspråk. Förfarandet är en del av själva andelsbestämmandet och ska ske innan lottläggningen görs.¹⁵⁸ Makarna kan fritt avtala om hur andelsbestämningen ska göras och vilken egendom som ska ingå. Hänsyn till makarnas borgenärer måste dock tas och deras rättigheter får inte inskränkas genom vad makarna sinsemellan förordnar.¹⁵⁹

Sedan andelsbestämning gjorts ska egendomen fördelas mellan makarna inom ramen för värdet av varje makes lott.¹⁶⁰ Vid lottläggningen, eller den kvalitativa delningen, kan makarna själva fritt avtala om hur tillgångarna ska fördelas. Tanken är att var make, i så stor utsträckning som det är möjligt, får behålla den egendom som denne själv fört in i boet eller den egendom som maken själv vill behålla. Detta får betydelse för den make som har mest giftorätts gods då denne kan välja vilka tillgångar denne vill behålla.¹⁶¹ Önskar båda makarna utfå samma egendom ges den make som har den faktiskt äganderätten förtur att behålla egendomen. Viktiga undantag till denna grundregel finns dock i samtliga länder. Framförallt rör det makarnas gemensamma bostad.¹⁶² Make som ska lämna ifrån sig egendom kan istället för att ge ifrån sig egendomen välja att ersätta den andre maken genom att utge ett belopp motsvarande värdet i kontanta medel. Denna utgångspunkt är densamma i Norden.¹⁶³ I Norge har man dock infört en undantagsregel som medför att makes rätt att behålla sin

¹⁵⁵ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 299 ff.

¹⁵⁶ Lødrup och Sverdrup 2011, 241 f.

¹⁵⁷ Agell 2003, s. 262.

¹⁵⁸ Teleman 2011, s. 134.

¹⁵⁹ DS 2005:34, s. 85.

¹⁶⁰ Teleman 2011, s. 209.

¹⁶¹ Agell och Brattström 2011, s. 208 f.

¹⁶² Nielsen 2008, s. 111 f.

¹⁶³ DS 2005:34, s. 86.

egendom på detta sätt, beaktat omständigheterna, inte för ske om det skulle kunna anses vara uppenbart orimligt.¹⁶⁴

I Sverige finns ingen egentlig rätt för make att vägra att motta viss egendom från den andre maken vid bodelning. I Danmark och Norge finns dock ingen skyldighet för make att ta emot egendom utan kan följaktligen vägra. Vägrar make motta egendom får istället egendomen säljas vid offentlig auktion om den avstående maken inte vill utge motsvarande belopp i kontanta medel. De medel som inflyter vid en senare försäljning blir istället föremål för delning.¹⁶⁵

3.3 Makars underhållsskyldighet

3.3.1 Underhåll efter äktenskapsskillnad

I samtliga länder i Norden har bestämmelser om makars underhållsskyldighet gentemot varandra och det gemensamma hemmet intagits i lag. Bestämmelserna fungerar som en riktlinje för hur makar ska agera mot varandra och utgör utgångspunkt för rätten vid prövande av sociala förmåner. Reglerna är intimt förknippade med äktenskapet som samlevnadsform. Därför torde, på grund av dess avgörande karaktär för att äktenskapet ska fungera, frågan om utgivande av underhållsbidrag under bestående äktenskap vanligtvis inte aktualiseras.¹⁶⁶ Efter äktenskapets upphörande kan reglerna om underhåll däremot få en stor betydelse för den ekonomiskt svagare maken. Reglerna om underhåll kan sägas i mångt och mycket vara en produkt av ett tidigare samhälle. Numera har bestämmelserna om underhåll, framförallt i takt med att könsroller förändrats och att kvinnor i högre grad förvärvsarbetar, kommit att spela mindre betydelse. Följaktligen har underhållslagstiftningen genomgått stora förändringar.¹⁶⁷

Vid beslut om utgivande av underhållsbidrag kan presumeras att ett underhållsbehov som funnits under äktenskapet ofta kan behöva fullföljas även efter det att äktenskapet upplösts.¹⁶⁸ Reglerna om underhåll har kommit att ändrats i takt med synen på äktenskapet ändrats. Underhållsrätten i giftermålsbalken baserades på tanken att make skulle utge underhåll till den ekonomiskt svagare maken efter dennes förmåga och vad som med hänsyn till omständigheterna i övrigt kunde anses rimligt. I bedömningen skulle beaktas makes skuld till äktenskapets upplösande. Underhållsskyldigheten skulle endast kvarstå så länge den

¹⁶⁴ El. 66 §.

¹⁶⁵ Nielsen 2008, s. 111 och DS 2005:34 s. 86.

¹⁶⁶ Agell 2003, s. 58.

¹⁶⁷ Agell 2003, s. 58.

¹⁶⁸ Ryrstedt 1998, s. 49.

underhållsberättigade inte gifte om sig. Reglerna kan sägas ha gett uttryck för att äktenskapet men inte själv gemenskapen bakom var upplösbar.¹⁶⁹

I underhållsskyldigheten gentemot den andre maken ingår även en underhållsskyldighet gentemot makarnas barn. Detta regleras i huvudsak i annan lagstiftning än den äktenskapliga. I norsk och dansk äktenskapslagstiftning kvarstår dock hänvisningar som belyser föräldrarnas gemensamma ansvar för barnen.¹⁷⁰ Vidare ingår i underhållsskyldigheten att makarna har viss form av upplysningsplikt gentemot den andre om sina ekonomiska förhållanden. Tanken är att makarnas underhållsskyldighet och ekonomiska förhållanden i övrigt på detta sätt under äktenskapet ska kunna granskas.¹⁷¹

Som huvudregel upphör makarnas underhållsskyldighet sedan äktenskapet upplöses. Vanligtvis sker detta genom att dom på äktenskapsskillnad meddelas. I Danmark och Norge såväl som Sverige kan den relevanta tidpunkten för upphörande av underhållsplikten ske tidigare. Detta hänger samman med de olika förstadierna till äktenskapsskillnad som finns i länderna. För norsk och dansk del sker detta genom beslut om separation och för svensk del genom att dom på betänketid meddelas. I Norge kan redan ett samlivsbrott under vissa förutsättningar leda till att underhållsplikten försvinner.¹⁷²

För svensk del stadgas i äktenskapsbalken att om make har behov av bidrag till sitt underhåll efter äktenskapsskillnad under en övergångstid kan detta förordnas efter vad som är skäligt med hänsyn till den andre makens förmåga och omständigheterna i övrigt. Vidare finns en utvidgad rätt till underhåll tänkt för särskilt den situationen att make har försörjningssvårigheter sedan ett långvarigt äktenskap upplösts. Denna utvidgade rätt kan även tillämpas om det finns andra synnerliga skäl.¹⁷³ Bestämmelsen i 6 kap. 7 § ÄktB har som syfte att hjälpa en make som kanske aldrig haft en anställning eller har varit borta från arbetslivet en längre period att under en period om kanske 1-4 år skaffa sig träning eller utbildning för att sedan kunna försörja sig själv. Det andra stycket tar sikte på betydligt längre äktenskap. Agell menar att en typsituation när lagrummet kan tänkas aktuellt är när makarna varit gifta under 20-30 år och hustrun som nått en ålder av 50-60 får svårigheter att ta sig ut på arbetsmarknaden. I stycket nämns även en utvidgad rätt till underhållsbidrag om det föreligger andra synnerliga skäl. Detta torde närmast avse situationer där den hemmavarande maken genom sina insatser i hemmet hjälpt den andre maken till särskilt goda inkomster.¹⁷⁴ Utgivande av underhållsbidrag

¹⁶⁹ Ryrstedt 1998, s. 49 f.

¹⁷⁰ Se el. § 38 1st. och RVL 2 §.

¹⁷¹ Agell 2003, s. 59 f.

¹⁷² Agell 2003, s. 65.

¹⁷³ Se ÄktB 6 kap. 7 § st. 2 och 3.

¹⁷⁴ Agell 2003, s. 67 f.

motiveras utifrån tanken att det är äktenskapet som på något sätt har medfört den underhållsberättigades svårigheter att försörja sig själv. Genom detta har man i praxis sedan lång tid kommit att ställa krav på ett orsakssamband mellan makes försörjningsbehov och äktenskapet.¹⁷⁵ Genom framförallt rättsfallet NJA 1998 s. 238 har man i svensk rätt uttryckt en mycket restriktiv inställning till utgivande av underhållsbidrag efter skilsmässa. I fallet hade makarna varit gifta i 28 år (från 1968) när de skildes och var då 50 respektive 53 år gamla (till 1996). Makarna hade två gemensamma barn där den yngste var 17 år gammal. HD framförde att kvinnan innan äktenskapet ingått hade haft olika anställningar och att hon under äktenskapet ägnat sig åt barnen och hemmet. Under äktenskapet hade hon endast haft tillfälliga arbeten utanför hemmet vilket inbringat inkomst. Vidare framhöll man att hon hade uppburit sjukpenning sedan 1980 för att 1987 övergå i förtidspension. Med hänsyn till dessa omständigheter kom domstolen fram till att det fanns ett försörjningsbehov men att det inte förelåg ett orsakssamband mellan äktenskapet och hustruns svårigheter att försörja sig som kunde motivera en plikt för maken att utge underhållsbidrag till henne.¹⁷⁶

Förutsättningarna för utgivande av underhåll i norsk rätt återfinns i el. § 79 andra ledet. Där stadgas att make har rätt till bidrag om dennes möjlighet att försörja sig själv som en följd av makens omsorg av barnen eller genom fördelningen av arbete i äktenskapet försämrats. Det rör sig här alltså om ett uttryckligt orsakssamband mellan makens insats för familjen och den försämrade förmågan att försörja sig själv sedan äktenskapet upplöst. Kravet på ett orsakssamband är dock inte absolut. Enligt tredje stycket kan även underhåll förordnas om särskilda grunder talar för det.¹⁷⁷ Denna utvidgade rätt ska enligt förarbeten tolkas restriktivt i situationer där det kan anses uppenbart orimligt att inte förordna om underhållsbidrag. Som exempel omnämns en kombination av omständigheter såsom stora olikheter i tillgångar, äktenskapets längd och reducerad arbetsförhet som följd av till exempel sjukdom.¹⁷⁸ Att en make varit borta från arbetsmarknaden för att ta hand om barnen kan utgöra ett avgörande skäl för utgivande av bidrag under förutsättning att barnen är under 10-12 år gamla.¹⁷⁹

Enligt förarbetena framgår att underhållsbidrag endast undantagsvis ska utges. Utgångspunkten är att make, i så stor utsträckning som möjligt, ska försörja sig själv. Ytterst baseras beslut om underhåll på en rimlighetsbedömning beaktande alla relevanta omständigheter. Lødrup menar att en något äldre bidragssökande, särskilt efter 50 år normalt bör tilldelas underhållsbidrag när denne varit utan intäkt under större delen av

¹⁷⁵ Agell och Brattström 2011, s. 61 f.

¹⁷⁶ Se NJA 1998 s. 238.

¹⁷⁷ Agell 2003, s. 70 f.

¹⁷⁸ NOU 1987:30 s. 151.

¹⁷⁹ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 532.

äktenskapet.¹⁸⁰ Bidraget ska som huvudregel vara löpande men kan under vissa omständigheter om det inte kan anses orimligt betungande för make, fastställas till ett engångsbelopp. Engångsbelopp kan vara att föredra om maken har stora tillgångar men en låg löpande inkomst.¹⁸¹ Andra situationer där ett engångsbelopp kan tänkas praktiskt är som ett underlag för den andre maken att starta en egen verksamhet eller en möjlighet för denne att köpa en ny bostad.¹⁸² Som huvudregel ska enligt 81 § el. endast underhållsbidrag utges under en omställningsperiod om tre år. Föreligger särskilda grunder kan dock tiden förlängas. En make som är i femtioårsåldern, och under större delen av livet arbetat i hemmet, torde normalt utfå underhållsbidrag på obestämd tid.¹⁸³

Underhållsfrågan i dansk rätt återfinns i ÆL 49 § och är den äldst gällande av de jämförda lagstiftningarna. Bestämmelserna är i stort oförändrade sedan Ægteskabsloven från 1922. Stora ändringarna i familjemönster och samhällsutvecklingen i övrigt har haft stor inverkan på antalet bidrag som beviljas och vilken funktion bidraget har kommit att fylla. Bakgrunden var från början att komma tillrätta med det för den tiden kraftigt stigande skilsmässofrekvensen i syfte att säkra situationen för de kvinnor som till förmån för familjen gett upp förvärvsarbete.¹⁸⁴ I ÆL 49 § stadgas att det i samband med separation eller skilsmässa ska bestämmas om det åvilar make plikt att till den andre utge bidrag till dennes underhåll. I denne bestämmelse framgår det inte - till skillnad från i Sverige och Norge - uttryckligen att underhållsskyldigheten upphör med dom på äktenskapsskillnad. Ett sådant rättstillstånd kan ändå tänkas råda i praktiken.¹⁸⁵ Är makarna eniga om frågan om underhåll avgör de själva om det ska vara bidragsplikt och, om så finnes, hur länge plikten ska bestå.¹⁸⁶ Kan makarna inte komma överens får rätten avgöra frågan om bidragsplikt enligt 50 § Æl. Det finns tre möjligheter vid förordnandet av bidrag: ingen bidragsplikt, tidsbegränsad bidragsplikt i upp till tio år eller obegränsad bidragsplikt som bara kan förordnas om det föreligger särskilda omständigheter.¹⁸⁷

Vid bedömningen har rätten att framförallt beakta underhållsbehovet. Avgörande blir huruvida den bidragssökande har möjlighet att skaffa sig en tillräcklig inkomst utifrån sina livsvillkor. I detta ingår även en bedömning av den andre makens ekonomiska förutsättningar att utge bidrag och övriga omständigheter. Äktenskapets varighet och bidragssökandes behov av stöd för att skaffa sig utbildning ska särskilt betraktas.¹⁸⁸ Särskilt betydande för bedömningen är den bidragsberättigades ålder, hälsotillstånd och möjlighet

¹⁸⁰ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 95 f.

¹⁸¹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 98.

¹⁸² NOU 1987:30, s. 29, Lødrup och Sverdrup 2011, s. 98 samt Rt. 1992 s. 1098.

¹⁸³ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 99.

¹⁸⁴ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 82 f.

¹⁸⁵ Agell 2003, s. 66.

¹⁸⁶ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 83.

¹⁸⁷ Nielsen 2008, s. 57.

¹⁸⁸ Nielsen 2008, s. 57. Se även Æl § 50.

att få en arbetsinkomst. Vidare ska man beakta om makens svåra ekonomiska situation är en följd av äktenskapet samt om den underhållsberättigade har vårdnaden om yngre barn. Nielsen identifierar fyra moment som fått särskild vikt i dansk praxis vid bedömningen av om underhållsbidrag ska utges. Den berättigades yrkesmässiga ställning, en jämförelse av makarnas förhållanden, äktenskapets längd och den så kallade *samlivsskadesynpunkt* är centralt i bedömningen. Med *samlivsskadesynpunkt* åsyftas att det finns ett orsakssamband mellan behovet av ekonomiskt stöd och äktenskapet.¹⁸⁹ Normalt nekas underhållsbidrag om den sökande har bra inkomster. Makarnas personliga och ekonomiska förhållanden tillmäts stor betydelse vid bedömning om underhållsbidrag med särskild vikt vid förekomsten av ett orsakssamband mellan makes bristande förmåga att försörja sig och äktenskapet. Om en av makarna har bristande hälsa får det stor betydelse om sjukdomstillståndet uppstått före eller efter äktenskapet ingående. Vidare torde normalt sett inte bidrag utges om äktenskapet endast varat 2-3 år.¹⁹⁰

3.3.2 Urimligt ringe regeln - Korrigering av bodelningsresultat

Som huvudregel ingår endast makarnas giftorättsgods vid en bodelning med anledning av att äktenskapet upplöses. I vissa fall kan detta tänkas leda till orimliga resultat till exempel då ena maken har enskild egendom till stort värde som denne får undanta medan den andre makens egendom till övervägande del består av giftorättsgods. Typiskt sett görs egendom till enskild genom äktenskapsförord eller genom villkor av tredje man i samband med gåva eller arv. Vad gäller äktenskapsförord blir det i första hand en fråga om äktenskapsförordet kan jämkas.¹⁹¹ Genom orimligt ringa regeln kan dock en skälighetsbedömning företas oberoende av möjligheterna att jämka äktenskapsförordet. Detta kan tänkas framförallt i fall där make förvärvat egendom som gjorts till dennes enskilda genom villkor av tredje man vid gåva eller i testamente.¹⁹² Den ledande bestämmelsen på området är den danska bestämmelsen som numera återfinns i 67 § ÆSKL. Bestämmelsen möjliggör att förordna, när ena make innehar enskild egendom till ett stort värde, att under vissa omständigheter utge ett engångsbelopp som kompensation till den andre maken. Detta för att säkra att denne inte ställs orimligt ringa i ekonomiskt hänseende efter äktenskapsskillnaden. Det rör sig härvid om en form av billighetsregel som har till föremål att motverka orimliga verkningar av att det i äktenskapet varit enskild egendom. Att en av makarna har rättigheter av sådant särskilt slag att de kan undantas delning kan även utgöra skäl att tillämpa regeln.¹⁹³ Vid prövning ska en helhetsbedömning med beaktande av särskilt makarnas

¹⁸⁹ Nielsen 2008, s. 58.

¹⁹⁰ Nielsen 2008, s. 58 f.

¹⁹¹ Agell 2003, s. 393. Vidare om jämkning av äktenskapsförord se Agell 2003 s. 396 ff.

¹⁹² Agell 2003, s. 393.

¹⁹³ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov) kommentar till 67 §.

egendomsförhållande, äktenskapets varighet och omständigheterna i övrigt företas.¹⁹⁴ Vid bedömning av makarnas egendomsförhållande läggs särskild vikt vid värdet av den enskilda egendom vid äktenskapets upplösning inklusive den värdeökning som skett av denna. En förutsättning för tillämpningen av bestämmelsen är att det är en väsentlig skillnad på det belopp makarna har rätt att undanta bodelning. Härvid har det tidigare varit ett avgörande krav att den ekonomiskt svagare inte kunde sägas få tillräckligt goda ekonomiska förutsättningar genom vad den skulle erhålla vid en likadelningen av giftorättsgodset. Numera torde denna bedömning ske inom ramen för vad som snarare kan anses rimligt.¹⁹⁵ Normalt förutsätts för tillämpningen att lagrummet att makarna varit gifta 5-6 år. I bedömningen kan den tid makarna sammanbott innan äktenskap ingåtts inräknas såväl som andra särskilda omständigheter beaktas. Långvariga äktenskap tillmäts särskild betydelse i bedömningen.¹⁹⁶ En annan omständighet som tillmäts särskild betydelse är om make genom sina insatser kommit att öka värdet på den andre makens enskilda egendom. Detta kan röra sig om en arbetsprestation eller genom en ekonomisk prestation. Ett anspråk enligt 67 ÅSKL påminner i mångt och mycket en talan om kompensation.¹⁹⁷

Den norska rätten har intagit en bestämmelse om jämkning av äktenskapsförord som påminner om den fristående 67 § i ÅSKL, i el. § 46 st. 2 för fall där en tillämpning av äktenskapsförordet skulle *virke urimelig* mot den ena maken. Utgivande av engångsbelopp enligt norsk rätt kan som vi sett ske om särskilda grunder talar för detta. Agell hävdar härvid att utgivande av engångsbelopp till exempel för att hjälpa make att skaffa ny bostad efter äktenskapsskillnad ligger nära talan om engångsunderhåll som korrektiv av bodelning.¹⁹⁸ Även i svensk rätt kan underhåll efter äktenskapsskillnad utgå som engångsbelopp genom 6 kap. 8 § förutsatt att det föreligger särskilda skäl. Bestämmelsen är tänkt att användas för att korrigera ett för ena maken oförmånligt utfall av bodelningen.¹⁹⁹ Bestämmelsen verkar som ett komplement till möjligheterna att jämka äktenskapsförord i fall där egendom varit makens enskilda på grund av villkor av tredje man och ska tillämpas på ett liknande sätt som den danska orimligt ringa regeln för att förhindra att en make står helt eller delvis egendomslös vid en bodelning. En förutsättning torde dock vara att äktenskapet inte varit alltför kortvarigt.²⁰⁰

¹⁹⁴ ÅSKL 67 §.

¹⁹⁵ Nielsen 2008, s. 86.

¹⁹⁶ Nielsen 2008, s. 86 f.

¹⁹⁷ Nielsen 2008, s. 87.

¹⁹⁸ Agell 2003, s. 395.

¹⁹⁹ Agell 2003, s. 395.

²⁰⁰ Agell 2003, s. 395. Se även NJA 1993 s. 583 där två justitieråd med hjälp av orimligt ringa regeln önskade jämka ett äktenskapsförord som enligt 12:3 ÄktB underkänts.

4 Jämkning vid skilsmässa och separation

4.1 Jämkning i ÄktB 12 kap. 1 §.

I tolfte kapitlet första paragrafen ÄktB återfinns för svensk del den så kallade skevdelningsregeln. Bestämmelsen hade sin äldre motsvarighet i GB 13 kap. 12a §. Enligt denna kunde avsteg från huvudregeln om likadelning göras om den framstod som uppenbart obilligt att den tillämpades. Detta med hänsyn till makarnas ekonomiska förhållanden och den tid äktenskapet varat. Genom bestämmelsen skulle istället delningen i förevarande fall ske på annan grund som kunde anses skälig. Make kunde dock aldrig utfå mer än vad som svarade mot dennes giftorättsgods.²⁰¹

Den nya bestämmelsen stadgar att jämkning eller skevdelning av bodelningsresultat kan ske om det med hänsyn till äktenskapets längd, makarnas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt, skulle vara oskäligt att tillämpa bestämmelserna i elfte kapitlet ÄktB. Följaktligen innebär skevdelningsregeln ett undantag från framförallt likadelningsprincipen som är den principiella utgångspunkten vad gäller delning av makars giftorättsgods vid bodelning.²⁰² Bestämmelsen ger utrymme att även beakta andra bestämmelser som följer av elfte kapitlet. Har man till exempel genom en tillämpning av skevdelningsregeln ansett att båda makarna har rätt att behålla allt sitt giftorättsgods bör det sakna betydelse om make under äktenskapet handlar på ett sätt som kan utlösa vederlagsanspråk.²⁰³

Genom bestämmelserna om skevdelning kan den make som har mest giftorättsgods undgå att det gemensamma giftorättsgodset delas lika. Jämkningsregeln i 12 kap. 1 § har som syfte att korrigera oskäliga bodelningsresultat. Utgångspunkten har framförallt varit att justera bodelningsresultat i kortvariga äktenskap. Genom giftorättens relativt breda omfattning har man velat införa regler att komma tillrätta med situationen där make annars skulle kunna ”skilja sig till” pengar.²⁰⁴ Lagtexten förskriver att jämkningsregeln genomförs så att maken med mest giftorättsgods vid en bodelning får behålla mer av sitt giftorättsgods.²⁰⁵ Bestämmelsen medger ingen rätt för maken med minst giftorättsgods att överta mer än vad som skulle följa vid en tillämpning av likadelningsprincipen. Det vill säga vid en hälftindelning sedan avdrag för skulder genomförts. Bestämmelsen är utformad för att endast verka mot att giftorätten som grund för likadelning ska kunna minskas. En make kan följaktligen aldrig med stöd av

²⁰¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁰² Grauers 2008, s. 83.

²⁰³ Teleman 2011, s. 161.

²⁰⁴ Agell och Brattström 2011, s. 190.

²⁰⁵ Agell och Brattström 2011, s. 190.

skevdelningsregeln erhålla mer än hälften av makarnas samlade nettogiftorätts gods.²⁰⁶

Vid utarbetandet av äktenskapsbalken föreslog Familjelagssakkunniga att två olika jämningsregler vid bodelning med anledning av skilsmässa skulle antas. Den första, avsedd för kortare äktenskap, rörde sig om en successivt växande rätt till likadelning. Förslaget var utformat som en schablonartad jämningsbestämmelse där endast den del av makes egendom som motsvarade den tid äktenskapet varat, skulle omfattas av likadelning. Jämningen skulle kunna vidtas utan prövning så fort make begärde det. Vid bestämmandet av vad som skulle anses vara ett kortvarigt äktenskap valde man tio år från det äktenskap ingicks, såvida makarna inte hade något gemensamt barn. Då ansåg man att tiden istället skulle räknas från barnets födelse.²⁰⁷ Den schablonmässiga jämningsbestämmelsen ansåg man skulle i förväg avtalas bort genom äktenskapsförord.²⁰⁸

Den andra jämningsregeln man föreslog skulle användas om en delning enligt balkens huvudregel kunde anses oskälig, med hänsyn till makarnas ekonomiska förhållande eller omständigheterna i övrigt. Denna skälighetsprövning var tänkt att kunna tillämpas i alla äktenskap oavsett längd. Tanken var att bestämmelsen skulle kunna uppnå en mer långtgående jämning än schablonregeln.²⁰⁹ Utgångspunkten för jämningens omfattning var dock samma som i den tidigare bestämmelsen i GB, det vill säga att make som mest fick behålla sin egendom som sin andel. En sådan jämning var något som förespråkades i särskilda fall såsom när make var försatt i konkurs eller om det fanns andra särskilda skäl att helt underlåta en delning av makarnas giftorätts gods.²¹⁰

Kommitténs förslag mottogs i stort sett positivt vid remissbehandling. Tanken att rätten till den andra makens egendom successivt växte fram med äktenskapets varighet under de första åren i äktenskapet ansåg man vara naturligt. Departementschefen menade i sitt betänkande att modellen med en stegvis inträdande rätt till likadelning vid kortare äktenskapet, skulle kunna likna de effekter som kommer av en återgångsdelning. Vardera maken skulle då i regel behålla den egendom de förvärvat innan äktenskapet ingicks och den egendom de fått genom arv, gåva eller testamente under äktenskapet.²¹¹ Fördelen menade departementschefen var att till skillnad från en regel om återgångsdelning så skulle ett införande av en jämningsregel med gradvis stigande rätt till likadelning inte ge samma

²⁰⁶ Agell och Brattström 2011, s. 190.

²⁰⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁰⁸ SOU 1981:85, s. 169 ff. och 383 ff.

²⁰⁹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²¹⁰ SOU 1981:85, s. 173 ff. och 387 ff.

²¹¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

tröskelproblem. Vidare menade han att reglerna skulle vara enklare att tillämpa för gemene man.²¹²

Departementschefen kom i slutändan att avvisa tanken om ett införande av en särskild schablonbaserade jämningsregler. Tanken bakom den schablonbaserade jämningsregeln med den gradvis inträdande rätten till likadelning kom dock att ta sig annan form. Departementschefen menade att hänsyn endast till tidsaspekten var otillräckligt. Omständigheterna i övrigt, som kunde tänkas föreligga i det enskilda fallet, behövde även de beaktas för att uppnå tillfredställande resultat menade denne. Vidare menade han att en dylik regel skulle vara ett allt för stort avsteg från tidigare principer och den övriga västnordiska lagstiftningen. Härtill kom även att förslaget stod inför svårigheter vad gällde utformningen. Förslaget stod i visst samband med en lösning som föreslagits för makarnas gemensamma bostad och bohag som avvisats av departementschefen.²¹³ Resultatet blev istället att man sammanförde dessa två jämningsregler till en enda vid införandet av ÄktB.

Förutom tidsaspekten lämnas alltså utrymme i bestämmelsen att beakta makarnas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt. Departementschefen framhöll att den syn som kommit till uttryck i Familjelagsakkunnigas förslag om en schablonmässig jämningsregel baserad på den gradvis inträdande rätten till likadelning inte motiverade en egen jämningsregel. Detta menade han dock inte hindra att principen fick vara vägledande vid tillämpning av den allmänna jämningsregel som han istället föreslog.²¹⁴ Departementschefen betonade vidare att utformandet av en allmän jämningsregel av förevarande slag lämnade ett betydligt större utrymme för skönmässig bedömning än enbart till äktenskapets längd fixerad regel.²¹⁵

Skevdelningsregeln inriktar sig primärt på kortvariga äktenskap men kan även under vissa omständigheter vara tillämplig på längre äktenskap. En hälftindelning av nettoförmögenheten behöver följaktligen inte alltid vara oskäligt vid kortare äktenskap. Och jämkning kan synas vara skäligt trots att äktenskapet vara långvarigt.²¹⁶ Enligt lagmotiven bör gränsen mellan kortvariga och långvariga äktenskap dras vid fem år. Tid makarna sammanbott innan äktenskap ingicks tillmäts betydelse. Bestämmandet av hur lång tid makarna sammanbott innan äktenskap ingåtts görs i hela månader om makarna inte har kommit överens om något annat. Då par allt som oftast sammanbor innan de gifter sig förefaller bestämmelserna ha stor betydelse och begränsar i praktiken antalet äktenskap som enligt schablonen

²¹² Prop. 1986/87:1, s. 46.

²¹³ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²¹⁴ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²¹⁵ Prop. 1986/87:1, s. 47.

²¹⁶ Agell och Brattström 2011, s. 192.

ska anses kortvariga.²¹⁷ Om äktenskapet varit långvarigt kan en betydande skillnad i nettoförmögenheter mellan makarna tala för jämkning. Som typexempel anges i förarbetena att den ena maken får ett större arv som utfaller i nära anknytning till äktenskapets upplösande. Att låta en sådan egendom ingå i delningen kan anses oskäligt.²¹⁸

Vid prövningen om en delning enligt huvudprinciperna skulle vara oskälig måste en helhetsbedömning företas av makarnas förhållanden. Även om äktenskapets längd och makarnas ekonomiska förhållanden i övrigt talar för att jämkning ska kunna göras kan det således finnas andra omständigheter som talar mot jämkningens genomförande.²¹⁹ I propositionen omnämns särskilt att man ska beakta på vilket sätt den ekonomiska situationen i äktenskapet har uppstått. Makarnas hälsotillstånd och deras utbildnings- och yrkesstatus är också av betydelse. Denna helhetsbedömning kan även leda till raka motsatsen. Det vill säga att äktenskapets längd och makarnas ekonomiska förhållanden talar mot en jämkning men att andra omständigheter gör att jämkning trots detta ska ske.²²⁰ Av förarbetena framgår en önskan om att regeln ska lämnas ett stort utrymme för skönsmässig bedömning. Följaktligen har inte den schabloniserade jämkningsregeln som föreslogs längre karaktären av en förståtgärd som kan vidtas direkt. Istället får principen betydelse endast sedan man konstaterat att en delning enligt huvudprincipen skulle vara oskälig. Principen blir då vägledande för att bestämma omfattning av jämkningen för att ett skäligt bodelningsresultat ska kunna uppnås.²²¹

Jämkning enligt skevdelningsregeln ska ske undantagsvis. Visserligen har kraven för att kunna genomföra en jämkning minskat något jämfört med tidigare gällande lagstiftning i GB. Genom att ta bort kravet att jämkning endast kan ske om en delning enligt huvudreglerna skulle vara uppenbart orimligt är jämkning lättare att uppnå.²²² Detta krav kvarstår, som vi ska se, fortfarande i dansk rätt sedan det nordiska lagsamarbetet.

En annan begränsning är att jämkning, som endast kan aktualiseras om en av makarna har ett överskott, är att det som huvudregel måste vara en betydande skillnad i makarnas nettoförmögenheter.²²³ Vad som är en betydande skillnad ska avgöras från fall till fall. Huvudregeln är inte utan undantag. Tottie och Teleman menar att ett typiskt exempel där jämkning trots att makarna har lika stora nettoförmögenheter kan aktualiseras är när båda makarna har genomfört omfattande transaktioner i syfte att minska sitt giftorätts gods. Detta genom gåva, eller genom att använda giftorätts gods för

²¹⁷ Agell och Brattström 2011, s. 192 f.

²¹⁸ Agell och Brattström 2011, s. 193.

²¹⁹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²²⁰ Prop. 1986/87:1, s. 185.

²²¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²²² Prop. 1986/87:1, s. 184. Se även Grauers 2008, s. 83.

²²³ Prop. 1986/87:1, s. 187.

att öka värdet på sin enskilda egendom²²⁴ utan den andre makens samtycke, och att endast den enes åtgärder ligger inom den i 11 kap. 4 § angivna treårsfristen. I detta fall kan det finnas goda skäl för en jämkning. Följaktligen menar de att det skulle vara mer i överensstämmelse med lagtexten och dess intentioner att tala om att det för jämkning krävs att egendom ska lämnas från den ena maken till den andra i en omfattning som är betydande.²²⁵

Jämkning kan även vara motiverat om båda makarna har egendom till ett betydande värde men där den ene av makarna har detta värde uppbundet i enskild egendom. Skäl finns då att låta den andre maken få behålla mer av sitt giftorättsgods än vad som skulle följa vid en tillämpning av de allmänna delningsprinciperna. Makes rätt att behålla mer av sitt giftorättsgods kan även vara motiverat om den andre makens har stora tillgångar som får undantas såsom särskild egendom.²²⁶

En mängd olika faktorer ska betraktas vid frågan om jämkning. De två huvudsakliga jämkningsfaktorerna vid tillämpning av skevdelningsregeln är dels hur egendom har tillförts giftorättsgemenskapen, dels tidsaspekten.²²⁷ Egendom som förts in i äktenskapet vid äktenskapets ingående får särskild betydelse. Även egendom som förvärvats genom arv, gåva eller testamente tillmäts i motiven särskild betydelse. Andra typer av betydande förvärv kan också få betydelse såsom tjänsteinkomster eller kapitalinkomster men har inte särskilt påtalats av lagstiftaren. Uttalandet korresponderar mot vad som gäller i övriga nordiska länder om tillämpning av återgångsdelning där tillgångar som inte skapats i gemenskapen kan undanhållas. Genom uttalandet har man syftat till att ge ett likvärdigt resultat med det som skulle följt om frågan istället hade prövats i de nordiska länder som tillämpar återgångsdelning.²²⁸ I motiven talas särskilt om att egendom som make erhållit genom gåva eller arv av betydande värde kan hållas utanför delning. Vidare framhålls att vad som erhållits genom testamente får likställas med vad som erhållits genom gåva.²²⁹

Tidsaspekten har som vi sett betydelse genom hur sammanboendets längd påverkar framförallt jämkningens omfattning. Samtidigt har också tidsaspekten betydelse för när ett förvärv genom arv, gåva eller testamente gjordes. Tidsaspekten blir särskilt betydande i fråga om kortare äktenskap då makarna inte har hunnit uppnå någon större ekonomisk gemenskap. Med tiden kommer makarnas egendomsförhållanden att bli allt mer sammanflätande med en följd att högre krav ställs för jämkning ska kunna

²²⁴ Se ÄktB 11 kap. 4 §.

²²⁵ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²²⁶ Teleman 2011, s. 163 f.

²²⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²²⁸ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²²⁹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

anses befogad.²³⁰ Genom makes insatser i äktenskapet kan en från början stor skillnad mellan förmögenheter motverkas. Vid kortvariga äktenskap får den egendom som makarna tar med sig in i boet men även egendom som utfaller genom arv, gåva eller testamente normalt anses oskäligt att låta ingå i bodelningen.²³¹ Ju tidigare förvärvet görs under samlevnaden desto större anledning finns att den andre maken helt eller delvis får ta del av detta. Som vi sett kan ett förvärv av förevarande slag även vid långvariga äktenskap synas vara oskäligt att dela lika om det utfaller i nära anslutning till att äktenskapet upplöses. En helhetsbedömning måste företas.²³²

Ett av få centrala rättsfall där frågan om jämkning prövats av högsta domstolen är i rättsfallet NJA 1998 s. 467. Fallet rörde två makar, mannen född 1943 och kvinnan född 1963, som efter cirka två och halvt års äktenskap med närmare två års samlevnad innan äktenskapet ingicks, ansökte om skilsmässa. Paret hade då tre barn tillsammans och hade inte upprättat något äktenskapsförord. Efter att mannen fått avdrag för sina skulder, som till största del bestod av en större studieskuld, hade denne inget delningsbart giftorättsgods. Kvinnan hade giftorättsgods till ett uppskattat värde av 1,2 miljoner kronor. Mycket av pengarna avsåg en fastighet som denne ärvt snart efter det att makarna flyttat samman. Hon hade året därpå även ärvt en andel i dödsboet av en bror uppskattat till ett värde om 80 000kr.

I HD rådde delade meningar om hur jämkningen skulle företas. Majoriteten gick på uttalanden i förarbetena och menade att för jämkning talade det faktum att kvinnan hade infört egendom till ett stort värde vid äktenskapets ingående. Vidare menade man att av särskild vikt var det arv som utfallit där egendom till ett betydande värde tillförts boet. Dessa faktorer blev särskilt betydelsefulla beaktande att äktenskapet varit kortvarigt. Man poängterade att det hade stor betydelse när arvet utfallit. Utfaller arv tidigt under äktenskap finns det större skäl att åtminstone låta delar av arvet ingå i delningen. Vid en sammantagen bedömning kom HD fram till att kvinnan skulle tillerkännas jämkning med hälften av sitt giftorättsgods. Man beaktade härvid äktenskapets längd som inräknat samlevnadstiden sedan äktenskapet ingicks var att anse som kortvarigt. Även det faktum att all egendom i delningen var hustruns giftorättsgods och att detta värde till största delen tillfallit hustrun genom arv, tillmättes särskild betydelse.

Ett justitieråd var skiljaktigt och menade att jämkningen skulle gå längre utan att ange vidare skäl. Ett annat justitieråd menade att jämkningen skulle vara mindre ingripande. Som motivation anförde denne att jämkning endast ska ske i undantagsfall. Vidare menade denne att samlevnadens längd skulle tillmätas mer betydelse. Samlevnaden hade förvisso varat mindre än fem år men längre än fyra och var ett gränsfall. Slutligen menade denne att den

²³⁰ Teleman 2011, s. 162 f.

²³¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²³² Agell och Brattström 2011, s. 192 f.

huvudsakliga tillgången i delning var hustruns fastighet, som förvisso hade tillfallit denne efter arv men som samtidigt hade tjänat som makarnas gemensamma bostad under två och halvt år, något som borde föranleda en mindre ingående jämkning.

Grundtanken som kommer till uttryck genom domen är att makar vid kortvariga äktenskap huvudsakligen ska få undanta egendom som de ägt före äktenskapet. Makarna har inte hunnit etablera någon större gemenskap och deras ekonomi har inte sammanflätats på ett sätt så att tillämpning av likadelning som huvudprincip vid delning kan synas rättvist. Syftet vid kortvariga äktenskap som i fallet är primärt att undanta egendom som make ägde innan äktenskapet ingicks. Detsamma gäller utfallet av arv. Arvet hade i fallet utfallit innan äktenskapets ingående.²³³ Agell och Brattström menar att samma huvudprinciper kan tillämpas oavsett vad det är för typ av egendom som har innehafts innan äktenskapets ingående.²³⁴ Vidare menar de att det med dessa utgångspunkter och den snäva anknytning som gjorts till förarbetena i domen att en tillämpning av endast den gradvis inträdandet rätten till likadelning (även kallat ”trappan”) låg nära till hands i fallet. Detta skulle ha inneburit att hustrun endast fått undanta knappt en femtedel av sitt giftorättsgods då samlevnaden varat över fyra år. Detta menar Agell och Brattström inte hade varit önskvärt. Vidare menar de att trots domstolen gått länge i sin jämkning än vad som skulle ha följt av en strikt tillämpning av ”trappan” så borde den jämkning som slutligen gjordes varit mer omfattande, beaktande de särskilda omständigheterna i fallet.²³⁵

Omfattningen av jämkningen får enligt motiven inte leda till att den ekonomiskt svagare maken kommer stå helt eller nästan helt utan egendom efter bodelningen. I propositionen framhålls att den ekonomiskt svagare maken, vid en bodelning, bör kunna ta del av den andre makens ärvda egendom om han annars skulle få ”orimligt ringa egendom”.²³⁶ För de kortvariga äktenskapen tillkommer som vi sett bestämmelserna om den successivt växande rätten till likadelning. Jämningschablonen ska trots att den inte infördes som egen jämningsregel vara ledande för jämnings omfattning. Omfattningen av jämkningen ska dock inte uteslutande bero på äktenskapets längd även om det framhävs som den mest betydelsefulla faktorn. Femårstiden som omtalas som schablon för fastställande av kortvariga äktenskap är endast ett riktmärke.

Jämningschablonen bör vidare frångås om andra omständigheter i fallet talar för det.²³⁷ Skäl att frånga denna schablon har som vi har sett ansetts föreligga i bland annat NJA 1998 s. 467 då omfattningen av ena makens giftorättsgods påverkats genom utfallet av arv i en inte obetydlig

²³³ Agell och Brattström 2011, s. 195.

²³⁴ Agell och Brattström 2011, s. 195.

²³⁵ Agell och Brattström 2011, s. 195.

²³⁶ Prop. 1986/87, s. 185 ff. Se även avsnitt 3.3.2 i denna framställning.

²³⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

omfattning. Jämkning får i denna typ av fall ske efter en helhetsbedömning av samtliga jämningsförutsättningar. Tottie och Teleman lyfter även fram exemplet där ena makens giftorättsgods till största del utgörs av bostad eller bohag som har köpts för makarnas gemensamma bruk. Under dessa förutsättningar bör denna egendom inte delas enligt schablonen utan jämningsen bör endast avse övrig egendom menar de.²³⁸

Bedömningen huruvida jämnings av egendom som genom arv, gåva eller testamente inluttit i kortvariga äktenskap ska företas görs enligt en allmän bedömning. Den mottagna egendomen får behållas av ägarmaken medan resterande delar av makens tillgångar ska ingå i delningen. Schablonen blir därmed i huvudsak tillämplig på skillnader i tillgångar som härrör från andra förvärv under äktenskapet.²³⁹ Schablonen kan även tänkas tillämplig på egendom som make fört med sig in i äktenskapet. Departementschefen har framhållit att ett typiskt jämningsfall är när make vid kortvariga äktenskap fört in egendom i boet till ett stort värde. Tottie och Teleman menar att om den egendom som maken har fört in i boet vid äktenskaps ingående inte är så dominerande att den på egen hand kan sägas klart motivera en jämnings, utan först sedan den tillsammans med makens övriga egendomsförvärv kan sägas utgöra skäl att jämka, så bör schablonen kunna tillämpas direkt.²⁴⁰ Jämknings kan inte göras utan att man i varje enskilt fall företar en helhetsbedömning huruvida likadelning kan anses oskäligt med hänsyn tagen till alla omständigheter. Tottie och Teleman menar mot bakgrund av detta att schablonen inte får så mycket karaktär av riktmärke, utan mer av en supplerande norm för bestämmandet av jämningsens omfattning när det vid en samlad bedömning inte förefaller vara ett klart utslag åt endera hållet.²⁴¹

I propositionen påtalas, förutom dessa jämningsituationer ett antal andra fall av tillfälliga omständigheter som inte har något samband med familjens ekonomis beskaffenhet, som kan föranleda jämnings.²⁴² Man ville att jämningsregeln skulle - förutom att komma tillrätta med kortvariga äktenskap - kunna korrigera vissa fall där speciella regler i ÄktB kunde leda till oskäliga bodelningsreslutat.²⁴³ Många situationer som omnämns har koppling till bestämmelserna om rätten att undanta särskild egendom i bodelningen. Till exempel kan jämnings tänkas skäligt i situationer där maken med minst giftorättsgods istället har ett stort innehav av tillgångar i enskild egendom eller personliga rättigheter som utgör egendom av särskilt slag. I dessa fall kan jämnings anses behövt då den andre maken annars skulle dela med sig av sitt giftorättsgods trots att den första maken egentligen har en större förmögenhet. Maken med minst tillgångar kan i dessa fall få förbehålla sig ett särskilt belopp - potentiellt allt sitt

²³⁸ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²³⁹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁴⁰ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁴¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁴² Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁴³ Agell och Brattström 2011, s. 196 f.

giftorättsgods – innan egendom efter skuldavräkning likadelas. Särskilt relevant blir argumentet om den ekonomiskt svagare maken bidragit till att den mer förmögne makens enskilda egendom ökat i värde.²⁴⁴ En närliggande omständighet som framfördes av Familjelagssakunniga är när make inte känner till ett i testamente eller gåvobrev intaget villkor, som stadgar att viss egendom ska vara den mer förmögne makens enskilda. Den mindre förmögne maken har på så sätt inte haft möjlighet att tillvarata sina intressen. Jämkning kan då anses behövligt för att uppnå ett skäligt resultat.²⁴⁵

En annan situation där jämkning kan anses skälig är när make är skuldsatt så till den grad att dennes egendom i stort sett går åt till att täcka de skulder denne ådragit sig. I sammanhanget ska man beakta betydelsen av nyttan skuldsättningen medfört.²⁴⁶ Att make är försatt i konkurs utgör vidare ett särskilt skäl för make att slippa lämna ifrån sig egendom. Detta utesluter dock inte ett övertagande av bostad och bohag enligt bestämmelserna i elfte kapitlet ÄB.²⁴⁷ En annan typ av skuld som har diskuterats flitigt i litteraturen är studieskulder som ibland kan vara mycket omfattande. Dessa ska behandlas som vanliga skulder vid skuldavräkningen men kan i särskilda fall om de är väldigt omfattande justeras med hjälp av skevdelningsregeln. För möjligheten till jämkning talar det faktum att studieskulden inte behöver återbetalas direkt utan sker under lång tid. Vidare har hävdats att skulden kan ses som ett i förtid uttag av framtida inkomster där det är tänkt att återbetalning av lånet ska ske med framtida inkomster. Omständigheter i det enskilda fallet kan leda till att en skevdelning med anledning av stora studieskulder inte är påkallat. Det kan röra sig om att studiemedlen till exempel använts för makarnas gemensamma levnadsomkostnader under äktenskapet.²⁴⁸

4.2 Skevdelning i livfallet - Danmark

4.2.1 Omstødelse af ægteskab – ÆSKL 60 §

Den danska skevdelningsregeln återfinns i 61 § ÆSKL sedan en lagändring år 2011. Bestämmelserna återfanns tidigare i lov om skifte af fællesbo från 1969. Reglerna har dock inte ändrats.²⁴⁹ Den danska bestämmelsens lydelse är den äldsta av de nordiska lagstiftningarna avseende skevdelningsfrågan.²⁵⁰ Bestämmelserna i 61 § ÆSKL anknyter till reglerna om *omstødelse* av äktenskap i 60 § som är modell för dess tillämpning. Skevdelningsregeln ser betydligt mer användning då få äktenskap upplöses

²⁴⁴ Agell och Brattström 2011, s. 197.

²⁴⁵ SOU 1981:85, s. 389.

²⁴⁶ Teleman 2011, s. 166.

²⁴⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

²⁴⁸ Teleman 2011, s. 167.

²⁴⁹ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov) kommentar till 61 §.

²⁵⁰ Agell 2003, s. 376 f.

genom *omstødelse*.²⁵¹ Bestämmelsen stadgar att make har rätt att vid *omstødelse* av äktenskap undanta så mycket av sitt giftorättsgods som svarar mot vad denne haft med sig in i gemenskapen vid äktenskapets ingående. Även egendom maken erhållit genom arv eller gåva eller värde som maken överfört till det gemensamma boet från dennes enskilda egendom får undantas.²⁵² Vad make förvärvat sedan äktenskap ingicks på annat sätt än genom arv, gåva eller överförande från enskild egendom omfattas inte. Detta torde typiskt sett röra sig om förvärvsinkomster.²⁵³

Regeln är konstruerad som en form av återgångsdelning där värden som inte härrör ur gemenskapen ska kunna undantas. Skevdelningskravet i fråga är ett strikt kvantitativt krav och ger således nödvändigtvis inte make bättre rätt till viss egendom vid lottläggningen. Värderingen av tillgångarna görs utifrån *opgørelsetidpunkt*, och värderas alltså inte från den tidpunkt de infördes i gemenskapen. Eventuella värdestegringar av egendomen tillfaller således den make som förde in egendomen.²⁵⁴ Kommer värdeökningen som följd av ena eller båda makarnas insats genom till exempel personligt arbete eller genom användandet av andra medel som inte kan undantas får egendomens uppskattade värde innan förbättringar gjordes undantas. Värdeökning i egendom som tillkommit genom parternas gemensamma insatser blir föremål för likadelning enligt huvudprincipen. Är egendomen inte längre i makarnas ägo blir värdet av egendom vid försäljnings eller förbrukningstidpunkten istället avgörande.²⁵⁵ Bevisbördan ligger på den make som framställer kravet på att få undanta egendomen.²⁵⁶

4.2.3 Skævdeling – ÆSKL 61 §

61 § ÆSKL reglerar jämkning av kortvariga äktenskap. Paragrafen anknyter till bestämmelserna i 60 § om rätten till uttagande av egendom när äktenskap ogiltigförklaras. I lagen stadgas följande: *Har en ægtefælle indbragt den væsentligste del af fællesboet på den måde, der fremgår af § 60, og vil en lighedeling være åbenbart urimelig, navnlig fordi ægteskabet har været kortvarigt og uden økonomisk fællesskab af betydning, kan det ved skifte i anledning af separation, skilsmisse eller bosondring efter anmodning bestemmes, at boets deling skal finde sted således, at § 60 anvendes, i det omfang dette findes begrundet.*

Genom bestämmelsen medges möjlighet att frångå huvudnormen om likadelning. En förutsättning är dock att en delning enligt huvudprincipen om likadelning skulle vara uppenbart orimlig. Detta förhållandevis stränga

²⁵¹ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov) kommentar till 60 §.

²⁵² ÆSKL 60 §.

²⁵³ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 280.

²⁵⁴ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 281 och 1957-udvg. Bet. I s. 39 f.

²⁵⁵ Lund-Andersen och Nørgaard, 2012, s. 281 vid not 19.

²⁵⁶ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov) kommentar till 60 §.

krav leder till att bestämmelsen har sagts ha liten praktisk betydelse.²⁵⁷ Bestämmelsen tar sikte på situationer när ena maken har tillfört den väsentligaste delen av värdet av det gemensamma giftorättsgodset innan äktenskap ingåtts eller som denne under äktenskapet förvärvat genom arv eller gåva. Även överförande av egendom till det gemensamma boet från enskild egendom på så sätt som nämns i 60 § ska tillmätas betydelse.²⁵⁸ Nørgaard menar att med detta skulle kunna förstås att det är en förutsättning för tillämpningen av 61 § att det samlade värdet av de tillgångar en make har infört i boet endast måste utgöra mer än hälften av det samlade boets värde. Enligt förarbetena är dock detta inte avsikten med bestämmelsen.²⁵⁹ I rättsfallet U 1976.752 V fann man inte bestämmelsen om skevdelning tillämplig bland annat för "*fællesboaktivernes ... forholdsvis beskedne værdi*". För en tillämpning av bestämmelsen krävs därför även att ett visst ekonomiskt värde uppnåtts. En undre gräns om 50 000dkr torde, för att regeln ska kunna tillämpas, inte kunna anses uppenbart orimligt.²⁶⁰

För att make ska anses ha inbringat den väsentligaste delen av giftorättsgodset krävs att maken vid äktenskapets ingående eller genom arv, gåva eller genom överförelse från sin enskilda egendom till gemenskapen infört egendom till ett värde som utgör ett väsentligt belopp i förhållande till boets samlade värde vid skiftet.²⁶¹ I rättsfallet T:FA 2009.92 V prövades frågan om vem som inbringat den väsentligaste delen av boet. I fallet antogs en gåva från mannens far som utgjorde den största tillgången i boet ha varit avsedd för båda makarna. Följaktligen kunde mannen inte anses ha inbringat den väsentligaste delen av giftorättsgodset. På denna grund underkände rätten skevdelningskravet.²⁶²

Förutom att maken ska anses ha infört den väsentligaste delen av giftorättsgodset fäster den danska regleringen särskilt vikt vid äktenskapets längd och om den ekonomiska gemenskapen varit av betydelse. Bestämmelsen om skevdelning är tänkt att framförallt reglera jämkningssituationer i korta äktenskap där en ekonomisk gemenskap av någon större betydelse inte hunnit etableras. Ett exempel på när en sådan gemenskap kan anses etablerad torde vara när en make genom sina insatser bidragit till att bevara eller öka värdet av egendom den andre maken infört i gemenskapen.²⁶³ Även omfånget av en makes bidrag till familjens underhåll får betydelse för bedömningen. I förarbetena till lagen kan ett äktenskap som varat upp mot fem år inte betraktas som kortvarigt. Någon exakt fastsatt tidsgräns är dock inte uppställd.²⁶⁴ Vid beräkandet av hur länge gemenskapen varat inräknas den tid som parterna innan äktenskap ingicks

²⁵⁷ Agell 2003, s. 377.

²⁵⁸ Nielsen 2008, s. 136.

²⁵⁹ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 282.

²⁶⁰ Lund-Andersen, och Nørgaard 2012, s. 282 f. vid not 24.

²⁶¹ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 282.

²⁶² Godsk Pedersen och Godsk Pedersen 2010, s. 100 f.

²⁶³ Nyvang och Rosenkilde Nielsen, Ægtefælleskifteloven (Karnov) kommentar till 61 §.

²⁶⁴ 1957-udvg. Bet. I s. 22.

varit sammanboende. I rättsfallet U 2000.1867 (T:FA 2000.342) kom rätten fram till att skevdelning inte skulle företas. Hustrun i förhållandet hade vid äktenskapets ingående infört den väsentligaste tillgången i makarnas egendomsmängd i form av en bostadsrätt. Paret hade varit gifta i elva månader med fyra och ett halvt års sammanboende innan det gift sig. Äktenskapets längd med föregående sammanboende medförde att någon skevdelning inte ansågs berättigad.²⁶⁵ Ett annat fall där sammanboende innan äktenskap ingåtts kom att få avgörande betydelse var U 2007-939 (T:FA 2007.253/2) där domstolen avvisade talan om skevdelning. Makarna hade sammanlevt i 7-8 års innan de gifte sig. Trots att äktenskapet endast varade några få månader och mannen genom ett arv om 885.000dkr fört in den största delen av egendomsmassan ansågs att det förelegat ett *væsentligt økonomisk fællesskab*.²⁶⁶

Vid bedömningen av om skevdelning ska företas ska rätten beakta omständigheterna i det enskilda fallet. I praxis har man i enlighet med förarbetsuttalandena varit restriktivt i tillämpning av skevdelning.²⁶⁷ Det är upp till rätten att bestämma i vilken omfattning man genom jämkning eventuellt ska frångå likadelningsprincipen. Bestämmelsen öppnar upp för en fullständig återgångsdelning såsom den kommer till uttryck i 60 § men lämnar det öppet att företa en mindre ingripande delning. Avgörande är vad som kan anses rimligt.²⁶⁸ Genom skevdelningsregeln kan i likhet med den svenska motsvarigheten inte något krav på att utfå särskild egendom framställas.²⁶⁹ Skevdelningskravet gäller endast den kvantitativa fördelningen av tillgångar.

Nielsen framhåller att bestämmelsen i praxis fått en förhållandevis liten praktisk betydelse. Kravet på att en delning enligt huvudprincipen om likadelning måste vara uppenbart orimlig för att skevdelning ska kunna beviljas kan anses för hårt menar hon. Hon pekar vidare på en liknande rättsutveckling vad gäller utgivande av engångsbelopp som kompensation där make efter bodelning annars skulle *”stilles urimeligt ringe i økonomisk henseende”* i 56 § *ÆL*.²⁷⁰

²⁶⁵ Godsk Pedersen och Godsk Pedersen 2010, s. 101.

²⁶⁶ Godsk Pedersen och Godsk Pedersen 2010, s. 101.

²⁶⁷ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 283.

²⁶⁸ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 284.

²⁶⁹ Lund-Andersen och Nørgaard 2012, s. 285.

²⁷⁰ Nielsen 2008, s. 138. Se även denna framställning s. 22 f.

5 Skevdelning i Norge

5.1 Inledning

Den norska skevdelningsregeln som infördes genom antagande av ekteskapsloven 1918 är den principiellt mest skilda lösningen i de jämförda länderna. Skevdelning och ett frånträdande från huvudprincipen om likadelning i Sverige föregås som vi sett av en skälighetsbedömning. I Danmark är frågan om ett tillämpande av likadelning skulle ge ett uppenbart orimligt resultat.²⁷¹ För norsk del har man valt en annan lösning. Istället för en skälighetsbedömning har man infört en materiell huvudprincip som stadgar att var make får undanta egendom som klart kan föras tillbaka på egendom som en make ägt innan äktenskap ingicks eller senare mottagit från tredje man genom arv eller gåva. Det rör sig härvid närmast om en bevisfråga. Skevdelning av dessa värden kan så länge beviskravet uppfyllts göras, förutsatt att resultatet av ett sådant undantagande inte leder till ett uppenbart orimligt resultat.²⁷²

Innan införandet av den nya regeln var möjligheten att undanta egendom genom skevdelningen mer begränsade. Den tidigare gällande regeln hade inte samma koppling mellan den egendom som make fört in i boet eller senare fått av tredje man genom arv eller gåva, och rätten att undanta densamma. Den största skillnaden mellan skevdelningsregeln i 1918 års el. och nuvarande lagstiftning torde vara att den förra var utformad som en undantagsregel medan den gällande bestämmelsen ger make en direkt rätt att undanta dessa typer av förvärv.²⁷³ I den nya skevdelningsregeln ska en skönsmässig bedömning företas där skevdelning ska undanröjas eller minskas om det skulle leda till ett uppenbart orimligt resultat. Denna bedömning, om den skulle besvaras jakande, medför till skillnad mot tidigare gällande bestämmelse inte att hela skevdelningskravet faller, utan kan även leda till en partiell skevdelning.²⁷⁴

Under lagbehandling till den nya el. rådde uppfattningen att en mer omfattande rätt att undanta egendom behövdes än vad som dithills funnits. Hur långt denna inskränkning skulle gå rådde det dock skilda meningar om. Även vilka typer av förvärv som skulle omfattas av rätten rådde det delade meningar om.²⁷⁵ I förarbeten menade man att likadelningen som norm bottnade i föreställningen om att makarna hade förhållandevis lite tillgångar när det gifte sig. Den egendom som fanns vid en senare äktenskapsskillnad var då skapad av makarna tillsammans. Man anförde att det genom att skilsmässor blivit allt vanligare, och följaktligen även omgiften, stämde

²⁷¹ Agell 2003, s. 404.

²⁷² Agell 2003, s. 404 f.

²⁷³ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 385 f.

²⁷⁴ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 386.

²⁷⁵ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 386.

denna tanke inte alltid med den faktiska situationen. Vidare menade man att detta i regel ledde till att medelåldern för de som gifte sig var högre, vilket på många sätt påverkade de möjligheter maken har haft att anskaffa egen egendom.²⁷⁶

Skevdelningsregeln i el. bygger på principen att det inte är rimligt att den egendom en make för med sig in i äktenskapet eller senare förvärvar under äktenskapet genom arv eller gåva ska delas lika mellan makarna i en eventuell framtida bodelning. Lagregeln är en produkt av en avvägning mellan denna principiella utgångspunkt och de praktiska problem en sådan avvägning medför vid en prövning om skevdelning får företas. En följd av detta är att endast egendom som klart kan föras tillbaka till medel som kommer ur denna ursprungliga *skjevdelingspost* ställts upp för att reducera de praktiska problem som kan tänkas uppstå vid bedömningen.²⁷⁷

Som motivation till ett införande av den nya skevdelningsregeln nämndes även målet att minska behovet för makar att helt eller åtminstone delvis upprätta avtal om enskild egendom eller äktenskapsförord. Man ville genom detta komma tillrätta med problemet att makar genom avtal i praktiken ofta avtalade om *fullstendig særeie* som bland annat får stora konsekvenser när äktenskapet upplöses med anledning av makes död.²⁷⁸ En annan intention var att avhjälpa den situation när makarna inte upprättat något äktenskapsförord, där de medgettts rätten att undanta egendom som de ägt innan äktenskapet ingicks, eller senare förvärvade genom arv eller gåva. Detta avsåg även undantagande av egendom make fått av tredje man genom gåva eller arv, där denne inte stadgat att egendomen skulle vara mottagarens enskilda egendom. Man menade att sådana typer av förbehåll var vanliga och intogs allt som oftast redan i praktiken. Lagstiftaren menade därför att denna rätt till undantagande skulle framgå genom lag.²⁷⁹ Huvudregeln om likadelning blir således primärt relevant rörande egendom som makarna förvärvat tillsammans under äktenskapet eller som make genom sina insatser i äktenskapet förvärvat äganderätt i. Denna egendom omfattas som huvudregeln inte av skevdelningsrätten.²⁸⁰

5.2 Skjevdelning – el. 59 §

Skevdelningsregeln i 59 § el. lyder som följer:

Verdien av formue som klart kan føres tilbake til midler som en ektefelle hadde da ekteskapet ble inngått eller senere har ervervet

²⁷⁶ Eeg 2006, s. 293.

²⁷⁷ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 386 f.

²⁷⁸ Eeg 2006, s. 297.

²⁷⁹ Eeg 2006, s. 298.

²⁸⁰ Strandbakken 2004, s. 94 ff.

ved arv, eller ved gave fra andre enn ektefellen, kan kreves holdt utenfor delingen.

Vil retten til å utta midler etter første ledd føre til et åpenbart urimelig resultat, kan den helt eller delvis falle bort. Ved vurderingen skal det særlig legges vekt på ekteskapets varighet og ektefellenes innsats for familien.

Dersom sterke grunner taler for det, kan en ektefelle gis rett til å holde utenfor delingen hele eller deler av verdien av felleseie som ikke omfattes av første ledd.

Det första villkoret för att skevdelningsregeln ska kunna tillämpas är att den egendom som make önskar undanta ägdes innan äktenskapet ingicks eller att egendomen förvärvats genom arv eller gåva från tredje man. Det andra villkoret är egendomen som maken önskar undanta vid tidpunkten för skiftet klart kan föras tillbaka till egendom som härrör från dessa skevdelningsposter.²⁸¹ Bestämmelsen avser egendomen som finns i behåll vid den kritiska tidpunkten men omfattar även annan egendom som har trätt i dess ställe. Rätten till skevdelning omfattar inte den kvalitativa delningen utan ger endast maken rätt till ett värde. Vidare inträder regeln inte automatiskt, det krävs att make påkallar dess användning för att den ska tillämpas. Denna möjlighet att underlåta sin rätt att kräva skevdelning kan vara aktuell bland annat i fall där maken bedömer att han svårigen kan bevisa var värdet av egendomen härrör från. Ett annat fall kan vara att maken finner att en delning enligt huvudprincipen om likadelning är mest naturlig.²⁸²

Man påpekade i förarbetena till lagen att ett införande av en skevdelningsregel av förevarande slag skulle minska behovet för makar att upprätta äktenskapsförord som förordnade *fullstendig særøie*.²⁸³ Att egendom som omfattas av skevdelningsrätten är att betrakta som enskild egendom har dock vissa följder. Bland annat kan enskild egendom helt hållas utanför delningen medan det i fall av skevdelning som vi sett endast avser rätten att utfå ett värde. Vidare kommer make i större utsträckning att få del av värdeökningar som kan tänkas uppstå i egendomen, om egendom är att betrakta som enskild.²⁸⁴

Bestämmelsen gäller värden som kan föras tillbaka till den tidpunkt äktenskapet ingicks. Medel som make förde med sig in i äktenskapet omfattar i princip alla typer av förvärv som maken gjort innan äktenskapet ingicks. Detta skiljer sig mot förvärv som gjorts efter det att makarna gift sig. Det finns då ett behov att skilja mellan olika typer av förvärv för att

²⁸¹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 258.

²⁸² Lødrup och Sverdrup 2011, s. 259.

²⁸³ NOU 1987:30, s. 81 f.

²⁸⁴ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 389.

avgöra frågan om egendom får undantas.²⁸⁵ När egendomen som make önskar undanta är i behåll vid skiftetidpunkten blir frågan relativt enkel. Make har då som huvudregel rätt att undanta värdet av egendomen om den innehafts innan äktenskapet ingicks eller senare förvärvats genom arv eller gåva. Även egendom som har trätt i den ursprungliga *skjevdelingspostens* ställe kan undantas delning. Det finns ingen gräns för hur många gånger detta egendomsvärde kan byta form men det kan vid många egendomsbyten naturligt nog leda till svårigheter att härleda värdet tillbaka till den ursprungliga *skjevdelingsposten*.²⁸⁶

Villkor för surrogation styr som utgångspunkt bedömningen om rätten till skevdelning fortfarande kan aktualiseras. För att ett surrogat ska kunna omfattas av rätten till undantagande krävs att det finns en delad ekonomisk identitet mellan den ursprungliga egendomen och surrogatet. Denna bedömning skiljer sig från bedömningen vad gäller rätten till undantagande vid enskild egendom då denna ytterst avgörs av en tolkning av, typiskt sätt, äktenskapsförordet. Genom en tolkning av äktenskapsförordet kan make ges större rätt till undantagande än vad som skulle följt av en tillämpning av surrogationsregeln i förhållande till vad som genom äktenskapsförordet gjorts till enskild egendom. Denna utvidgade möjlighet kan inte göras gällande med tillämpning av skevdelningsregeln. Genom att den allmänna principen om surrogation kommer till uttryck genom villkoret om tillbakaföring bör inte villkoret användas på ett sätt som står i strid med surrogationsprincipens innehåll.²⁸⁷

Som huvudregel försvinner rätten till skevdelning om värdet som härrörde från tidpunkten innan äktenskap ingicks, eller senare förvärvats genom arv eller gåva, förbrukats vid skiftetidpunkten. Samma situation gäller om värdet på annat sätt har gått förlorat, exempelvis genom att den ärvda fastigheten brunnit ner utan att ha varit försäkrad.²⁸⁸ Det finns dock undantag. Framförallt rör det fall där *skjevdelingsposten* används för tillfällig finansiering av förbruksvaror i väntan på inflytande medel. Detta kan avse till exempel en löneutbetalning som maken förväntar sig erhålla i nära anslutning till förbrukandet av *skjevdelingsposten*. I fallet blir den förväntade löneutbetalningen och inte själva *skjevdelingsposten* anledningen till att värdet förbrukas och bör följaktligen inte leda till att skevdelningsrätten förgås.²⁸⁹

Avkastning från egendom och värdeökning i egendom som kan föras tillbaka till innan äktenskap ingicks eller senare förvärvats genom arv eller gåva presumeras i norsk rätt, till skillnad från i svensk rätt, även denna omfattas av skevdelningsrätten. Värdeökning i makes *skjevdelingspost* som

²⁸⁵ Eeg 2006, s. 303.

²⁸⁶ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 262.

²⁸⁷ Eeg 2006, s. 343.

²⁸⁸ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 262.

²⁸⁹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 262.

beror på den andre makens insatser genom till exempel arbete eller ekonomiskt bidrag anses dock inte omfattas av skevdelningsrätten. Värdeökning som beror på dennes insatser ska istället ingå i delningen. Detta skiljer sig från situationen där egendomen skulle ha varit att betrakta som enskild. Då kan ägaren som huvudregel även tillgodoräkna sig denna värdeökning. Här får den andre maken istället vända sig till reglerna om vederlag för att få ersättning för sina insatser för värdeökningen.²⁹⁰

Värden som make innehade innan äktenskap ingicks omfattar inte värden som uppstått under tiden makarna varit sammanboende innan äktenskapet ingicks. Detta kan leda till problem när en make under tiden innan äktenskapet ingicks, bidragit till att öka värdet av den andre makens tillgångar utan att samäganderätt uppstått. Ofta sammanbor makar en längre tid innan de gifter sig, och det är inte ovanligt att den ena maken genom sina insatser ökar värdet på den andre makens egendom. Utgångspunkten, att värden som inte är en produkt av *felleskap* ska få undantas, kan i dylika situationer leda till oskäliga resultat när den ena maken genom sina insatser skapat tillgångar som den andre maken sedan får undanta delning. Denna situation kan i viss mån korrigeras genom att den andre maken kan framställa krav om vederlag eller återvinning avseende sitt bidrag till värdeökningen i den andre makens egendom som kan skevdelas enligt el. 59 §.²⁹¹ Ett gränsfall rörande huruvida medel ska anses ha införts innan äktenskap ingåtts prövades av rätten i RT. 1999 s. 177. Skevdelningen gällde ett hyreskontrakt ingått 1981 med tillhörande pantobligationer där en klausul om rätt och skyldighet att köpa lägenheten intagits. Rätten och skyldigheten efter klausulen uppstod innan paret flyttat samman. Köpet genomfördes dock inte fören 1984 då paret hade flyttat samman. Fördröjningen berodde på en tvist mellan kvinnan och husägaren. Förste domaren anförde att avtalet måste ses som både ett hyresavtal och ett villkorat köpeavtal. Genom att kvinnan genomfört omfattande renoveringar på lägenheten innan hon flyttade in fick hon därmed anses ha visat avsikt att utnyttja rätten till att köpa lägenheten.²⁹²

För att rätten att undanta egendom ska aktualiseras krävs att värdet av egendomen som make önskar undanta klart kan föras tillbaka till medel som make hade innan det att äktenskap ingicks eller senare har förvärvat genom arv eller gåva. Bevisbördan ligger hos den make som framställer kravet på skevdelning och beviskravet är tämligen strängt.²⁹³ Ett mål har varit att klart avgöra skevdelningens gränser och därigenom reducera antalet tvister. I propositionen betonades vikten att bevisbördan ligger hos maken som framställer kravet på skevdelning. Kan denne inte på ett tillräckligt klart sätt visa på de faktiska förhållandena, eller kan inte en rekonstruktion av tillgångarnas omvandling ske, får istället huvudregeln om likadelning eller

²⁹⁰ Agell 2003, s. 384 f.

²⁹¹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 259 f.

²⁹² Rt. 1999 s. 177. Se även Eeg 2006, s. 305.

²⁹³ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 395 f.

en skönmässig bedömning företas.²⁹⁴ Härledningskravet tar framförallt sikte på situationer när annan egendom trätt i den ursprungliga *skjevdelningspostens* ställe. Även i fall där en sammanblandning av makarnas egendom har skett blir kravet särskilt aktuellt. Beviskravet är från lagstiftarens tänkt att ställas högt och detta har också varit fallet i praxis.²⁹⁵ Inställningen ligger i linje med att man från lagstiftarens sida önskat reducera antalet tvister. Detta förhållandevis höga beviskrav har kommit till uttryck genom bland annat rättsfallet Rt. 2001 s. 1434 där domstolen uttalade att den som framställer kravet om skevdelning har bevisbördan och att det krävs ”*mer enn alminnelig bevisovervekt*”.²⁹⁶

Att uppfylla härledningskravet i de fall där egendomen är i behåll är i regel enkelt. Vad gäller egendom av betydande värde, som make innehaft innan det att äktenskap ingicks, borde denna framgå av makens skattedeclaration. Har man undandragit bestrid egendom beskattning torde bevisbördan vara särskilt tung. Vad gäller gåvor och arv torde dessa poster också vara lätta att härleda genom att söka upplysningar hos skattemyndigheterna i samband med betalande av arvsavgift.²⁹⁷ De största bevisvårigheterna uppstår i regel när den ursprungliga skevdelningsposten bytt skepnad och annan egendom trätt i dess ställe. Särskilt om detta har detta skett flera gånger. Genom att egendom utbytt och dess värde omsätts i andra ägodelar i större eller mindre grad blir spåren till den ursprungliga skevdelningsposten allt svagare. Sådan typ av sammanblandning kan leda till stora bevisvårigheter, särskilt om makarna inte tänker på konsekvenserna för skevdelningsregelns tillämplighet som kan uppstå genom egendomsbyten.²⁹⁸

Efter år av samlevnad kan makarnas ekonomi vara så sammanvävd att det är svårt eller omöjligt att spåra egendomsförvärv tillbaka till ursprungsposten. Vidare kan det tänkas att det i en sådan situation är svårt att avgöra vem av makarna som äger vad.²⁹⁹ Oklara ägarförhållanden talar för sig själv mot skevdelning.³⁰⁰ Viktigt att poängtera är att långvariga äktenskap i sig inte utesluter skevdelning även om dessa typiskt sett leder till att makarna får en sammanblandad ekonomi. Avgörande är om värdet av egendomen kan spåras tillbaka till den ursprungliga skevdelningsposten.

Att make som framställer krav på skevdelning har bevisbördan betyder inte att den har en skyldighet att redogöra för alla byten av egendom som kan ha skett från den ursprungliga *skjevdelningsposten*. Vid tvist råder fri bevisprövning och domare kan anse det bevisat, trots att maken inte kan redogöra för alla byten som skett, att egendomen i fråga kan spåras till den

²⁹⁴ Ot. Prp. Nr 28 1990-91, s. 68.

²⁹⁵ Eeg 2006, s. 360 f.

²⁹⁶ Rt. 2001 s. 1434.

²⁹⁷ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 263.

²⁹⁸ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 264.

²⁹⁹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 264.

³⁰⁰ NOU 1987:30, s. 83 f.

ursprungliga skevdelningsposten. Lødrup och Sverdrup menar att en motsatt situation, där det skulle krävas en fullständig redogörelse för alla byten som värdet genomgått, skulle leda till att beviskravet skulle bli för strängt och favorisera makar som ”*samlar på papper*”.³⁰¹ Det kan också tänkas situationer där en fullständig konstruktion av händelseförloppet inte är tänkbar. Beviskravet bör inte ställas högre än att det är teoretiskt möjligt att uppfylla. Här kan det tänkas att det delvis blir en fråga om värdering, där det gäller att hitta lösningen som har bäst belägg.³⁰² En sådan skönmässig bedömning har som vi sett tidigare framlyfts som en tänkbar lösning för situationer av dylik karaktär i lagens förarbeten. Vidare skulle ett generellt krav om att kunna presentera en fullständig rekonstruktion av hur värdena omvandlats i väsentligt grad inskränka skevdelningsregelns praktiska användningsområde, i strid med lagens ändamål.³⁰³

Har det skett värderändringar i skevdelningsposter ska som huvudregel posten värderas till det värde den innehar vid den kritiska tidpunkten. Detta gäller oavsett hur värdeändringen uppkommit. Vid en värdeökning blir det viktigt att skilja mellan en marknadsmässig värdeökning och en som har uppstått på grund av den andre makens insatser. I det senare fallet anses skevdelning utesluten.³⁰⁴ Vad gäller värdeökning i det förra fallet kan det normalt spåras tillbaka till den ursprungliga skevdelningsposten och därmed också undantas. Detta gäller även ägodelar som bytts till annan egendom eller använts för att finansiera delar i annan egendom. Make har då rätt att undanta den del av det värde som motsvarar den ursprungliga delen i finansiering. Har till exempel en fastighet köpts för 100 000kr varav 50 000kr finansierats med pengar make erhållit från ett arv och resterande del från ett lån, och fastigheten sedan ökat i värdet till 300 000kr har maken rätt att undanta ett belopp motsvarande andelen som maken bekostat i det ursprungliga köpet, det vill säga femtio procent, eller 150 000kr.³⁰⁵

Rätten till skevdelning är inte undantagslös. Förutom beviskravet får inte ett undantagande enligt skevdelningsregeln leda till ett uppenbart orimligt resultat. Skulle ett undantagande leda till ett uppenbart orimligt resultat bortfaller rätten till skevdelning helt eller delvis. Det handlar om i förevarande fall om att korrigera skevdelningsresultatet så att det inte längre kan anses uppenbart orimligt.³⁰⁶ Høyesteretten i Norge har i rättsfallen Rt. 1999 d s.177 och Rt. 2002 s. 1596 konstaterat att det rör sig om en *snev unntaksregel*. Man har genom rättsfallet Rt. 1999 s. 177 motiverat detta

³⁰¹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 264.

³⁰² Lødrup och Sverdrup 2011, s. 264 f.

³⁰³ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 396.

³⁰⁴ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 266.

³⁰⁵ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 396.

³⁰⁶ Lødrup och Sverdrup 2012, s. 268.

genom målsättningen att begränsa antalet tvister som skulle bli följden av en regel som i för hög grad baseras på skönmässiga kriterier.³⁰⁷

Vid bedömning av om skevdelning skulle medföra ett uppenbart orimligt resultat ska särskilt äktenskapets varighet och makens insatser för familjen beaktas. Ju längre äktenskapet varat desto mer sammanblandad är troligen makarnas ekonomi och ju naturligare kan det anses vara att tillämpa likadelningsprincipen. I rättsfallet Rt. 1999 s. 177 tillmätte rätten inte ett tioårigt äktenskap någon särskild betydelse.³⁰⁸ Tidpunkten för förvärvet av egendomen som make önskar undanta under äktenskapet har betydelse. Utfaller en gåva eller ett arv i tät sammanslutning till en talan om skilsmässa eller separation väcks talar detta för skevdelning.³⁰⁹ Anskaffades egendomen som make önskar undanta genom skevdelning under makarnas tid som sammanboende innan äktenskap ingicks talar detta för ett tillämpande av undantagsregeln. Undantagsregeln får särskild betydelse i situationer där ena maken får skevdela egendom från samboperioden som härrör från den andre makens insatser.³¹⁰

Den centrala frågeställningen, vad gäller bedömningen om skevdelningsresultat kan anses uppenbart orimligt, är hur den ekonomiskt svagare makens situation ser ut efter bodelningen. Den handlar om en konkret värdering av makens ekonomiska situation. Hänsyn ska tas till makens egna skevdelningsvärden, enskilda egendom eller resultatet av en uppgörelse enligt lagens huvudregler.³¹¹ I bedömningen kommer makes frånvaro från arbetslivet och möjligheter till att försörja sig själv efter äktenskapsskillnaden spela stor roll.³¹² Ett typiskt exempel på när skevdelningsresultat kan anses orimligt är när den ena maken äger grundläggande tillgångar såsom bostaden, innan äktenskapet ingicks. Med anledning av att dessa grundläggande tillgångar redan finns sjunker behovet för makarna att spara. Man torde normalt kunna utgå ifrån att makarnas förbruk i form av till exempel matvaror eller semesterresor är någorlunda lika. När inga bestående tillgångar etablerats under äktenskapet finns följaktligen inget underlag för likadelning när äktenskapet sedan upplöses, och maken som inte innehar dessa grundläggande tillgångar riskerar då att gå tomhänt ur bodelningen. En annan situation är när båda makarna erhåller arv, där den ena makens arv sparas medan det andra arvet förbrukas då man redan har en kapitalreserv.³¹³ Utfallet av en strikt tillämpning av skevdelning kan i förevarande fall leda till orimliga resultat. Bestämmelsen har använts relativt frekvent. Framförallt blir den relevant vad gäller längre

³⁰⁷ Hølmoy och Lødrup 2001, s. 399.

³⁰⁸ Lødrup och Sverdrup 2012, s. 268.

³⁰⁹ Lødrup och Sverdrup 2012, s. 269.

³¹⁰ Lødrup och Sverdrup 2012, s. 269.

³¹¹ Lødrup och Sverdrup 2012, s. 269.

³¹² Lødrup och Sverdrup 2011, s. 269.

³¹³ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 269.

äktenskap för att åtminstone delvis justera bodelningsresultat för att det ska kunna anses rimligt.³¹⁴

Vid framarbetande av lagen diskuterades om man inte undantagsvis även skulle kunna undanta egendom som förvärvats även sedan äktenskap ingåtts, på andra sätt än genom arv eller gåva. I utredningen poängterade man behovet av en bestämmelse som kunde tillämpas för att komma tillrätta med situationer där en strikt tillämpning av likadelning rörande medel förvärvade under äktenskapet kunde anses orimligt.³¹⁵ Genom el. § 59 tredje ledet öppnas möjligheten för make att behålla mer av sitt giftorättsgods om en likadelning skulle anses orimligt, förutsatt att starka grunder talar för det. Undantagsregeln är tänkt att tjäna som en säkerhetsventil.³¹⁶ Ett undantag från likadelning kan vara aktuellt i fall där make har ett stort behov av ett särskilt värde, och det inte kan anses orimligt att denne erhåller det. Särskild vikt läggs vid maken som äger egendomen och dennes intressen. Behöver maken till exempel utrustning för att fortsätta bedriva sin näringsverksamhet kan detta tala för ett undantagande. Att regeln endast gäller undantagande av ett värde gör ändå att maken har de ekonomiska förutsättningarna att behålla ägodelarna enligt § 66 el.³¹⁷

En annan situation där tredje stycket kan tänkas bli tillämpligt är i de fall make erhåller arv, med förbehåll att det ska vara makens enskilda egendom, medan den andre förvärvat en egendoms massa som är föremål för delning. Även vid fall där ena maken genom skuldavräkning fått räkna av stora summor (typiskt sett studielån) på sitt giftorättsgods kan föranleda tillämpning av bestämmelsen. Är den ena make försatt i konkurs kan bestämmelsen vidare tillämpas om en likadelning skulle betyda att maken skulle överlämna egendom till den andre makens borgenärer.³¹⁸

³¹⁴ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 270.

³¹⁵ NOU 1987:30, s. 79.

³¹⁶ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 271.

³¹⁷ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 271.

³¹⁸ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 271 f.

6 Skevdelning med anledning av makes död

Enligt huvudregeln om likadelning skulle en situation där den mer förmögne maken efterlämnas, sedan den andre maken dött, genom en bodelning kunna tvingas avstå egendom till den avlidne makens sårkullbarn eller testamentstagare genom de generella arvsreglerna i ÄB.³¹⁹ Detta framhölls i förarbetena till ÄktB som en önskad effekt av huvudregeln om likadelning och följaktligen har en särskild jämningsregel i ÄktB 12 kap. 2 § intagits.³²⁰ Regeln gör det möjligt för efterlevande make att slippa lämna ifrån sig någon del av sitt giftorätts gods. Genom bestämmelsen ges efterlevande make möjlighet att åstadkomma en bodelning som har samma karaktär som om makarnas egendom i motsvarande mån varit enskild egendom.³²¹ Denna bestämmelse saknar motsvarighet i Danmark och Norge. Som vi har sett kan möjligheten att förordna att egendom ska betraktas olika vid fall av äktenskapsskillnad med anledning av separation eller skilsmässa och vid makes död dock, i viss mån, fylla en liknande funktion. Den svenska jämningsregelns verkningar kan liknas vid vad som skulle gälla om makarna genom äktenskapsförord förordnat att vardera makens egendom ska betraktas som enskild egendom enbart vid dödsfall. Denna lösning har underkänts i både Norge och Danmark.³²²

Rätten att åberopa rättsregeln tillkommer endast den efterlevande maken, det rör sig härvid om en personlig rättighet. I bestämmelsen antyds att det för jämkning krävs att en bodelning faktiskt kommit till stånd för att bestämmelse ska kunna tillämpas. Så är emellertid inte fallet. I propositionen framhålls att det är tillräckligt att den efterlevande maken uttrycker sin önskan på annat sätt än vid en formell bodelning. Lämpligen kan detta ske genom att makens begäran stadfästas i bouppteckningen efter den avlidne.³²³ Att efterlevande makes jämningsmöjlighet enligt bestämmelsen är att betrakta som personlig innebär att den inte kan åberopas av den avlidnes arvingar, eller av den avlidnes dödsbo. Att det rör sig om en personlig rättighet innebär vidare att den efterlevandes konkursbo inte kan påkalla dess tillämpning.³²⁴ Om efterlevande make framställt krav på jämkning ska detta respekteras, även om denne avlidit innan bodelning har hunnit förrättas. Frågan prövades i NJA 2008 s. 451 där den efterlevande maken genom särskild skrivelse hade begärt att denne vid bodelning skulle behålla sitt giftorätts gods. Denne avled innan bodelning hade hunnit förrättas. Dödsbodelägare till den först avlidne maken valde att

³¹⁹ Agell SvJT 1990, s. 15.

³²⁰ Prop. 1986/87:1, s. 88.

³²¹ Agell 2003, s. 389 f.

³²² Agell 2003, s. 187 ff. Angående om äktenskapsförord kan ges olika avtalsinnehåll för dödsfall och skilsmässa se Agell 2003, s. 180 ff.

³²³ Se prop. 1986/87:1, s. 310. Se även LU 1986:87:18, s. 36.

³²⁴ Agell och Brattström 2011, s. 239.

klandra bodelningsbeslutet då skiftesmannen valt att ta hänsyn till makens viljeyttring. HD konstaterade härvid att rättigheten är av personlig karaktär och att viljeyttringen inte behövde ske i samband med bodelningen, utan kunde ske i annan ordning. Bodelningen skulle snarare ses som slutpunkten för möjligheten att framställa yrkan om skevdelning. HD betonade vidare att den efterlevande makens rättighet att begära skevdelning kunde göras genom en ensidig viljeförklaring oberoende av den först avlidne makens rättsinnehavares inställning till detta.³²⁵ Till skillnad från jämningsregeln i 12 kap. 1 § föregås jämkning enligt 12 kap. 2 § inte av någon skälighetsbedömning. Genom jämkningen kan make välja att helt eller delvis behålla sitt giftorättsgods som sin andel. Även den ekonomiskt svagare maken kan begära jämkning enligt bestämmelsen för att gynna den andre makens särkullbarn eller testamentstagare.³²⁶ Jämkning enligt paragrafen avser endast syftet att bestämma makarnas andelar och deras storlek. Vid lottläggningen är det följaktligen inget som hindrar att den efterlevande maken övertar egendom från den avlidnes sida mot utlämnande av vederlag från sitt eget giftorättsgods.³²⁷

Om den efterlevande maken har giftorättsgods till ett större värde än den avlidne och genom jämningsregeln hävdar sin rätt till att behålla sin del av giftorättsgodset, kommer följaktligen dennes bodelningsdel bli större. Kvarlåtenskapen blir följaktligen mindre än vad som skulle följa vid en delning enligt lagens huvudprinciper om likadelning. Genom skevdelningen kommer andelsförhållandet vid efter arv att påverkas. Jämkningen kommer då innebära att den efterlevande makens kvarlåtenskap kommer att vara större än vad den annars skulle varit.³²⁸ Den efterlevande makens ovillkorliga rätt att påkalla jämkning har som syfte att skydda denne från att behöva utge egendom till den andre makens särkullbarn, testamentstagare eller borgenärer. Rättigheten har dock genom lagstiftningsprocessen kommit till att bli en rättighet som med bindande verkan bestämmer andelsförhållandet i det framtida bo han övertar.³²⁹ Regeln har kritiserats av svenska rättsvetare. Resultatet när ett mångårigt äktenskap upplöses genom äktenskapsskillnad eller när den mest förmögne maken avlider först, är att den mindre förmögne maken på grund av sin giftorätt får rätt att överta delar av den avlidnes förmögenhet. Detta värde kommer i sin tur att tillfalla dennes arvingar när denne dör. Om anledningen till den förmögne makens tillgångar dessutom är ett resultat av den andre makens insatser kan det synas otillfredsställande att den minst förmögne makens anspråk inte kan ärvas av dennes barn.³³⁰ Genom att den efterlevande maken åberopar bestämmelsen behöver denne inte dela med sig av sitt giftorättsgods till den andre makens särkullbarn och testamentstagare, och kommer på så sätt att

³²⁵ Tottie och Teleman Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap. 2 § samt NJA 2008 s. 451.

³²⁶ DS 2005: 34 s. 52 f.

³²⁷ Tottie och Teleman Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap. 2 §

³²⁸ Tottie och Teleman Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap. 2 §.

³²⁹ Tottie och Teleman Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap. 2 §

³³⁰ Agell och Brattström 2011, s. 240.

gynna sina egna särkullbarn och arvingar delvis på bekostnad av den andre makens. Det rör sig om en slump vilka av makarnas särkullbarn som blir gynnade beroende på vilken av makarna som avlider först. Mot bakgrund av att makarna vanligtvis direkt eller indirekt tillsammans skapar de tillgångar som ingår i äktenskapet, särskilt i längre äktenskap, kan detta resultat synas orimligt.³³¹ En annan effekt av regeln är att make genom en ensidig viljeförklaring till sin fördel kan sätta ett inbördes testamente, där makarna förordnat om annan fördelning av makarnas egendom, ur spel.³³² I sin utredning ”Några bodelningsfrågor” argumenterar Teleman för att utvidga rätten till jämkning efter skälighetsbedömning enligt huvudregeln i 12 kap. 1 § till att även omfatta jämkning med anledning av makes död, och göra det möjligt för den avlidnes dödsbodelägare att kräva jämkning. I samband med detta föreslogs att den särskilda jämningsregeln i 12 kap. 2 § skulle upphöra att gälla.³³³ Idén avvisades dock i lagstiftningsförfarandet då man ansåg att en så omfattande ändring av giftorättens tillämpningsområde krävde mer ingående överväganden.³³⁴

Den danska skevdelningsregeln är inte tillämplig i fall där make har avlidit. Däremot kan den norska skevdelningsregeln tillämpas även i fall där äktenskapet upplösts då ena maken avlidit. I dessa fall torde det vara lättare för en efterlevande make än en frånskild make att slippa skevdelning och få till stånd en likadelning, om detta skulle vara mera fördelaktigt för denne. Avgörande för frågan är om skevdelning kan anses uppenbart orimlig.³³⁵ Man har dock i både den danska och norska rätten i viss mån genom möjligheten att i äktenskapsförord förordna att egendom ska betraktas olika beroende av hur äktenskapet upplöses öppnat upp dörren för olika lösningar. Denna rätt möjliggör dock inte att makarna förordnar att egendom ska betraktas som giftorättsgods vid skilsmässa eller separation, men enskild i fall där äktenskapet upplöses av makes död. Detta kan man som vi sett i praktiken ske i svensk rätt genom efterlevande makes ensidiga rätt att bestämma att vardera maken ska behålla sitt giftorättsgods som sin andel.³³⁶ Det finns viss möjlighet för den mer förmögne maken i norsk rätt som i äktenskapsförord förordnat om giftorättsgods dödsfall och enskild egendom vid skilsmässa välja bort villkoret att dennes egendom ska betraktas som giftorättsgods. Omvandlingen får dock inte ske mot den avlidnes vilja. Lagstiftare har särskilt tänkt på situationen att den avlidne maken önskat att den mer förmögne makens egendom skulle ingå i likadelningen till förmån för egna särkullbarn. Genom liknande förordnande skulle omvandling vara omöjlig.³³⁷

³³¹ DS 2005:34, s. 127 f.

³³² Agell och Brattström 2011, s. 240.

³³³ DS 2005:34, s. 122 ff.

³³⁴ Prop. 2006/07:32, s. 11 f.

³³⁵ Agell 2003, s. 388.

³³⁶ Agell 2003, s. 182 och 389 f.

³³⁷ Agell 2003, s. 187 f.

7 Analys

7.1 Det nordiska samarbetet – 1920 års giftermålsbalk

Under 1900-talet har det skett omdanande förändringar i samhället. Historiskt sett har äktenskapet i mångt och mycket burit prägeln av en statusrelation. Före industrialismen dikterades den enskilde individens sociala relationer av den status denne hade i samhället eller i gruppen, och kunde i regel inte påverkas.³³⁸ Weber menar att denna grupp, som typiskt sett var familjen, uppstod redan vid födseln och medförde vissa inneboende ”kvaliteter” hos individen i socialt och ekonomiskt hänseende.³³⁹ Genom att ingå äktenskap och etablera en familjerelation kunde individens rättsliga och sociala situation förändras.³⁴⁰ Detta naturliga statusförhållande, såväl som det skapade, involverande relationen individens hela person.³⁴¹ I utvecklingen fram till idag har vikten av individens individuella rättigheter kommit att betonas. I strävan efter ekonomisk självständighet och jämställdhet har rätten kommit att omvandlas. Äktenskapslagstiftningen har genomgått en förvandling från status till kontrakt.³⁴²

Statusmönstret kom att vara det mest framträdande normativa grundmönstret på äktenskapsrättens område under lång tid.³⁴³ Statusförhållandet kännetecknas av en gemenskap mellan makarna.³⁴⁴ Makarna i äktenskapet sågs närmast som en enhet och uppfattning från såväl staten som allmänheten var att äktenskapet var den naturliga samlevnadsformen. Föreställningen om äktenskapet hade starka kopplingar till det religiösa och äktenskapet förutsattes bestå livet ut. Äktenskapet som samlevnadsform var sanktionerad av staten och möjligheter för makarna att få till stånd en äktenskapsskillnad var få. I äldre rätt hade mannen målsmanskap över hustrun. Ekonomin makarna emellan var delad och familjens skulder stod följaktligen båda makarna för tillsammans. Mannen var den som hade befogenhet att företa rättshandlingar av större grad rörande familjens ekonomi. Hustrun kunde endast i begränsad grad ingå rättshandlingar och råda över familjens tillgångar.³⁴⁵ Detta kom till stor del att ändras genom att 1920 GB trädde i kraft.

Samhället kom genom industrialismen och genom att människor flyttade från landsbygden till städerna att i allt högre grad förändra vår syn på familjen. Familjebildningsmönstren förändrades. I städerna kom familjen

³³⁸ Christensen 1996, s. 530.

³³⁹ Weber 1985, s. 196.

³⁴⁰ Weber 1985, s. 198

³⁴¹ Ryrstedt, 1998 s. 21.

³⁴² Ryrstedt 1998, s. 20 och Christensen TfR 1996, s. 571.

³⁴³ Ryrstedt 1998, s. 30.

³⁴⁴ Jämför Ryrstedt 1998, s. 384.

³⁴⁵ Se närmare avsnitt 2.1.

som skyddsnet att tappa betydelse för istället ersättas av ett skyddsnet som samhället stod för. Samhället har under 1900-talet i allt större grad sekulariserats. Äktenskapets prägel av en religiös institution har minskat. Kvinnorösträttsrörelsen som växte sig starkare under tidigt 1900-tal och som kom att utmynna i att kvinnlig rösträtt infördes 1919 torde haft stor betydelse. Gamla föreställningar om rättens utformning kom att ifrågasättas.

Målsättningen med reformerna under tidigt 1900-tal var att frångå den gamla ordningen genom att betona makarnas ekonomiska självständighet i äktenskapet. Efter samarbete mellan de nordiska länderna kom samtliga länder att anta nya lagar som kodifierade vissa principer som man ansåg skulle leda rättsutvecklingen framåt. För svensk del skedde detta genom införandet av giftermålsbalken 1920 som inkorporerade de regler rörande äktenskaps ingående och upplösning som antagits 1915. Målsättningen med reformarbetet var framförallt att befästa vardera makens ekonomiska självständighet, bland annat för att frångå den tidigare ordningen där mannen hade målsmanskap över hustrun.³⁴⁶ Man framhävde i förarbeten att den rådande ordningen var otidsenlig.³⁴⁷ Den svenska lagstiftningen tillsammans med övriga nordiska grannars har för sin tid kallats för synnerligen moderna och många europeiska länder kom att anta liknande principer.³⁴⁸ Genom reglernas införande likställdes formellt makarna i ekonomiskt hänseende.

En mängd förmögenhetsrättsliga principer antogs i syfte att betona och befästa makarnas ekonomiska självständighet. Genom de nya lagarna skulle makarna fortsättningsvis äga och förfoga över sin egen egendom och stå för sina egna skulder. Vidare skulle makarna medges möjlighet att ingå avtal med varandra om köp, hyra, lån et cetera.³⁴⁹ Dessa förmögenhetsrättsliga principer som växte fram ger alla uttryck för en tanke om ekonomisk självständighet och individuell äganderätt.³⁵⁰

Dessa förmögenhetsrättsliga principer kom att komplimenteras av en mängd familjerättsliga principer som istället, på många sätt, slog vakt om gemenskapstanken. Dessa familjerättsliga principer ansågs behövliga för att modifiera dessa utgångspunkter, främst med syfte att skydda make i förhållandet. Den fria förfoganderätten fick således i vissa fall stå tillbaka för den andre makens och familjens intressen. Rätten inskränktes för att undvika att make försattes i en sämre situation med anledning av den andre makens otillbörliga handlande. Detta rörde framförallt förfogandet över den gemensamma bostaden. Vidare infördes den principiella utgångspunkten att makarnas gemensamma egendom vid bodelning skulle delas lika enligt en princip om likadelning. Avsteg från egendomsordningen kunde göras

³⁴⁶ Agell 2003, s. 102. Se närmare avsnitt 2.1.

³⁴⁷ Prop. 1920:15, s. 135.

³⁴⁸ Agell och Brattström 2011, s. 22.

³⁴⁹ Agell 2003, s. 101. Se närmare avsnitt 2.1.

³⁵⁰ Ryrstedt 1998, s. 18.

genom upprättande av äktenskapsförord.³⁵¹ Införandet av bland annat likadelningsprincipen och underhållsplikten kan sägas ge starkt uttryck för gemenskapstanken.³⁵²

Dessa familjerättsliga principer kom att stå i kontrast till många av förmögenhetsrättsliga principer som antogs och förefaller till skillnad från dessa ge ett starkt uttryck för gemenskapstanken. Följaktligen kan rätten sägas bära spår av både tanken om individualitet, så som den kommit till uttryck genom betonandet av fri förfoganderätt och att var make ska stå för sina egna skulder, samt gemenskap genom införandet av principen om likadelning och försörjningsplikten.³⁵³ Likadelningsprincipen som bottnar i det nordiska samarbetet har stått sig än till idag. Trots strävan efter ekonomisk självständighet under 1900-talet har principen kvarstått. Mycket av den övriga äktenskapliga lagstiftningen såsom underhållsrätten och rätten till äktenskapsskillnad har genomgått förändringar. Ryrstedt framhåller att gemenskapstanken trots strävan efter ekonomisk självständighet på många sätt fortfarande kommer till uttryck. Följaktligen menar hon att äktenskapet även idag i mångt och mycket kan betecknas som ett statusförhållande.³⁵⁴

7.2 Den fortsatta utvecklingen – 1988 års äktenskapsbalk

Mellan tillträdet av giftermålsbalken år 1920 fram till äktenskapsbalkens antagande år 1988 skedde inte några större förändringar av den äktenskapliga lagstiftningen i Sverige. Samhället kom dock att fortsätta utvecklas i snabb takt och situationen som den sett ut 1920 tedde sig allt mer avlägsen. Förvärvsfrekvensen bland kvinnor ökade stadigt och de ekonomiska klyftorna mellan män och kvinnor minskade.³⁵⁵ År 1957 tillsattes Familjerättskommittén, att efter nordiska kontakter och på samnordiskt grundval, utreda reformbehovet i äktenskapsrätten med särskilt fokus på makars ekonomiska förhållande, försörjningsfrågor och frågor om den ekonomiska uppgörelsen vid skilsmässa eller makes död.³⁵⁶ De förslag som kommittén framlade kom endast i vissa delar att få genomslag då man kom fram till att ytterligare utredning krävdes. De ändringar som genomfördes var i en första etapp ändringar gällande äktenskapets ingående och upplösning, och i en andra etapp ändringar i reglerna om efterlevande makes ställning i ekonomiskt hänseende. Dessa vidtogs samtidigt med nya bestämmelser om fastställande av faderskap till barn utom äktenskap och om utomäktenskapliga barns rätt till arv. Dessa ändringar ansågs vara

³⁵¹ Agell 2003, s. 102. Se närmare avsnitt 2.1.

³⁵² Ryrstedt 1998, s. 18 och 41.

³⁵³ Ryrstedt 1998, s. 18 och 41.

³⁵⁴ Ryrstedt 1998, s. 383.

³⁵⁵ Prop. 1973:32, s. 42 f. 1920 hade 3,9 % av samtliga gifta kvinnor förvärvsarbete jämfört med år 1965 då 36,7% förvärvsarbetade.

³⁵⁶ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

brådslande och kunde inte vänta.³⁵⁷ Departementschefen framhöll kritik mot många av de förslag som utredningen hade presenterat i direktiven till den nya utredning som tillsattes för att fortsätta arbetet. Departementschefen menade att förslagen kunde anses otidsenliga och att de inte i tillräckligt hög utsträckning tog hänsyn till det moderna äktenskapet. Han menade istället att den nya lagstiftningen skulle formars efter en ny modell som tog i beaktande hur synen på äktenskapet hade förändrats. Härvid framhöll han att lagstiftningen borde utgå från att makarna borde ses som självständiga individer som valt att ingå i en frivillig överenskommelse.³⁵⁸

Utredningsarbetet kom att fortsätta genom tillsättandet av en grupp av sakkunniga – Familjelagsakkunniga – år 1969 vars arbete kom att utmynna i antagandet av den nya äktenskapsbalken. Mycket av de grundläggande principerna som grundlades i samband med det nordiska samarbetet kom att kvarstå. Från svensk sida önskade man att ett gemensamt nordiskt samarbete i syfte att åter få en harmoniserad lagstiftning i Norden och förespråkade därför ett gemensamt reformförsök. Detta initiativ kom att 1970 följas av Danmark och Norge 1971.³⁵⁹

Samarbetet kom inte att få samma betydelse för ländernas lagstiftning såsom tidigare skett. Istället har lagarna och rättstillämpningen i Danmark Norge och Sverige trots många likheter tillsynes kommit att skilja sig åt allt mer under de senaste decennierna. Genom reformarbetet som på svenskt initiativ sattes igång kom förmodligen det största ändringar rörande delning av makars tillgångar att genomföras i Norge.³⁶⁰ Skevdelningsregeln i Norge har kommit att ändra uppfattningen om likadelningsprincipen och giftorättens omfattning då en materiell huvudprincip antagits, där egendomsvärden som klart kan föras tillbaka på egendom som en make ägt före äktenskapet eller senare förvärvat genom arv eller gåva får undantas likadelningen. Denna bedömning skiljer sig från den svenska som ytterst baseras på en form av skälighetsbedömning och den danska som har att pröva om likadelning kan anses uppenbart oskäligt. Huvudprincipen om likadelning är likväl den styrande normen i samtliga rättsordningar men genom införandet av bland annat olika skevdelningsregler, och att rättstillämpningen gått i olika riktning, har länderna kommit att skilja sig åt.³⁶¹ I praktiken torde bedömningen enligt de olika skevdelningsreglerna leda till högsta olika resultat i dagsläget.³⁶²

Samarbetet länderna emellan kom att ske främst genom överläggningar mellan ordförandena och sekreterarna i de olika kommittéerna som tillsatts mellan 1969-1971. Lødrup och Sverdrup har framhållit att trots att man

³⁵⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

³⁵⁸ Prop. 1968:136, s. 70 f.

³⁵⁹ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 20. Se närmare avsnitt 2.2.

³⁶⁰ Eeg, 2006, s. 86 f.

³⁶¹ Agell 2003, s. 404 f.

³⁶² Jämför Agell och Brattström 2011, s. 196.

initialt från framförallt svensk sida önskade ett nära samarbetet kom samarbetet inte att i någon högre grad leda till rättslikhet. De framhåller att det saknades någon reell önskan att uppnå en rättslig harmonisering och att det från svensk sida betonades att harmoniseringsförsöken inte fick hindra reformarbetet.³⁶³ Från svensk sida såg man ett behov av att snabbt få till stånd ändringar att möta tiden och man var rädd att harmoniseringsarbetet skulle förhala processen. Från norsk sida rådde viss skepsis att överhuvudtaget ge sig in i samarbetet, då man vid tidigare utredningar inte funnit något större behov av reformer på äktenskapsrättens område. När man gick in i samarbetet 1971 tittade man på de svenska direktiven och konstaterade att många av de synpunkter som framlades där, för norsk del, uppfattades som radikala. Många av de reformfrågor som lyftes fram ansågs inte vara aktuella för norsk del. De menar även att arbetet inom Norge och Sverige, såväl som Danmark var starkt politiskt präglad.³⁶⁴ Olika politiska ställningstagande kan i viss mån haft betydelse för samarbetet.

Följaktligen torde en mängd olika faktorer ha påverkat och gjort att det nordiska samarbetet som påbörjades åren 1969-1971 inte ledde till någon större harmonisering på familjerättens område länderna emellan. Många av de grundläggande principerna från det nordiska samarbetet återfinns dock fortfarande i samtliga länders lagstiftningar och länderna har genomgått liknande samhällsförändringar under 1900-talet. Att man valt olika praktiska lösningar i Danmark Sverige och Norge på de problem som uppkommit i äldre lagstiftning med samhällets förändring, torde följaktligen inte avspegla någon principiell oenighet rörande de grundläggande värderingarna som legat, och fortfarande ligger till grund för äktenskapslagstiftningen i länderna.³⁶⁵

I direktiven till utredningsuppdraget som företogs av Familjelagsakkunniga betonade departementschefen att huvuddragen av den familjerättsliga lagstiftningen tillkommit i ett samhälle där äktenskapet och släktbanden för de flesta människor var den viktigaste ekonomiska och sociala tryggheten. Lagens utgångspunkt var att äktenskapet i princip var livsvarigt och utgick från en äldre ordning där mannen presumerades stå för familjens försörjning och hustrun för arbete i hemmet. Departementschefen menade att dessa förhållande hade förändrats genom att båda makarna i allt större utsträckning förvärvsarbetade och att samhället i större omfattning var det som tillgodosåg människors ekonomiska trygghet.³⁶⁶ Han menade att det rådde stora spänningar mellan de värderingar som lagstiftningen byggde på och den syn på rollfördelningen mellan makarna som växt fram i samhället,

³⁶³ Jämför Lødrup och Sverdrup 2011, s. 25. För en genomförlig beskrivning av det nordiska samarbetet se vidare Danielsen och Lødrup - Det nordiske samarbeidet på familjerettens område, TfR 1988, s. 565 ff.

³⁶⁴ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 25.

³⁶⁵ Lødrup och Sverdrup 2011, s. 25.

³⁶⁶ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

särskilt bland yngre människor. Förvisso ansåg han att äktenskapet fortfarande var den naturliga samlevnadsformen för de flesta människor, men han menade att reformer behövdes för att äktenskapet fortsättningsvis skulle kunna fylla sin tänkta funktion. Han menade att lagstiftningen borde bana vägen för ett jämställt samhälle där vuxna individer kunde ta ansvar för sig själva utan att vara ekonomiskt beroende av anhöriga. Den nya lagstiftningen skulle vara neutral i förhållandet till olika moraliska uppfattningar och samlevnadsformer. Lagstiftningen skulle inte vara en olägenhet för par som valde att bilda familj utan att gifta sig. Makarna skulle behålla ett stort mått av självständighet under äktenskapet och det minskade ekonomiska beroendet som försvunnit i takt med samhället förändring borde leda till äktenskapets ekonomiska rättsverkningar begränsades. Han betonade vidare att lagstiftningen endast skulle ha som syfte att lösa praktiska problem och inte innehålla moraliska ställningstagande. Äktenskapet skulle vara en form för frivillig samlevnad mellan självständiga personer.³⁶⁷

Genom uttalandena av departementschefen kom utredningen att få ett tydligt fokus mot individualitet och ekonomisk självständighet och gemenskapstanken fick en något mer begränsad roll.³⁶⁸ En första produkt av utredningen som visar tydliga tecken på ett skifte i de normativa ställningstagandet var antagandet av nya regler för äktenskaps ingående och upplösande år 1973 där den fria skilsmässan introducerades. Äktenskapet skulle fortsättningsvis bygga på parternas fria vilja att leva tillsammans och i enlighet med denna grundtanke blev det lättare att få till stånd en skilsmässa. Lagändringen innebar en klar brytning mot den föreställning som varit förhärskande tidigare där äktenskapet i det närmaste setts som ett livslångt heligt avtal. Istället kunde nu inte make längre nekas rätten att få till stånd en skilsmässa.³⁶⁹ Undantag till att få till stånd en omedelbar skilsmässa infördes dock genom ett stadgande om betänketid i de fall makarna inte var överens eller hade gemensamma barn under 16 år. På detta sätt kom tanken om gemenskapen att inte helt slås ut. Ryrstedt framhåller att reglerna om betänketiden just kan ses som ett *”uttryck för föreställningen om gemenskap och vikten av äktenskapets varaktighet.”*³⁷⁰ Agell menar att införandet av regler om betänketid är den enda åtgärden från lagstiftarens sida under de senaste decennierna i syfte att främja familjestabiliteten.³⁷¹

Genom införandet av den nya äktenskapsbalken år 1988 kom trots de långtgående ambitionerna från departementschefens sida, att genom lagstiftningen skapa en äktenskapsrätt för det moderna samhället där makarnas självständighet betonades, endast få ändringar att göras. En av nyheterna var införandet av jämningsregler för att komma tillrätta med

³⁶⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar inledning.

³⁶⁸ Jämför Ryrstedt 1998, s. 18.

³⁶⁹ Ryrstedt 1998, s. 38 f.

³⁷⁰ Ryrstedt 1998, s. 399.

³⁷¹ Agell SvJT 1998, s. 522 f.

oskäligen bodelningsresultat. Likadelningsprincipen som grundlag för delning vid äktenskapsskillnad stod fast även om alternativa lösningar diskuterades i förarbetena. En önskan att begränsa giftorättsinstitutet framhölls i direktiven av departementschefen men kom inte att infrias.³⁷² Familjelagssakkunniga framställde, i kontrast till propositionen, ett förslag som var mer långtgående i sitt strävande efter ekonomisk utjämning mellan makarna men med mer omfattande jämningsmöjligheter. Man menade att likadelning hade särskild betydelse i långvariga äktenskap där andra lösningar skulle innebära att man inte i tillräckligt hög grad beaktade den andre makens insatser.³⁷³

Vad avsåg mer långtgående förslag med dragning mot ekonomisk självständighet, så diskuterade departementschefen införandet av fullständig egendomsseparation, alternativt om en form av återgångsdelning kunde vara relevant. Fullständig egendomsseparation avvisades som ett förslag innebärande allt för stora avsteg från tidigare rådande principer. Vad gäller återgångsdelning menade departementschefen att dess införande skulle innebära att kvinnor missgynnades, då de som grupp generellt sätt hade lägre inkomst än män. Han menade att införande av en återgångsdelning skulle ge ett ojämnt utfall och bevara ekonomiska och sociala skillnader mellan makarna. Han menade vidare att genom likadelning kom en ekonomisk utjämning mellan makarna till stånd och skulle, i regel, vara mer rättvist.³⁷⁴ Särskilt orättvist kunde utfallet av återgångsdelning bli i långvariga äktenskap där en sådan delning skulle innebära att ena maken skulle kunna tillgodoräkna sig värdeökningar på egendom som denne medfört med in i gemenskapen, menade han. Departementschefen anförde dock att återgångsdelning, vad gällde kortvariga äktenskap, skulle kunna leda till mer rättvisa resultat då det i regel var lätt att härleda egendomsvärden tillbaka till tidpunkten före det äktenskap ingicks och makarna, inte i någon nämnvärd utsträckning, genom sina insatser i någon högre grad hunnit påverka egendomsförhållandena.³⁷⁵

Likadelningsprincipen kom i slutändan därför att föreslås behållas, och är alltså den rådande huvudprincipen vid delning av makars tillgångar. För situationer där en tillämpning av likadelningsprincipen skulle finnas oskäligen valde man istället att införa skevdelningsregler. För svensk del rör det sig härvid om en särpräglad skälighetsbedömning där faktorer såsom äktenskapets längd och makarnas ekonomiska förhållanden ska beaktas. Till skillnad från de norska och danska skevdelningsreglerna får det inte någon avgörande betydelse för den svenska bestämmelsen när eller hur egendom som önskas undantas förvärvades.³⁷⁶ Vidare har den svenska bestämmelsen

³⁷² Ryrstedt 1998, s. 125 ff.

³⁷³ SOU 1981:85, s. 101 ff.

³⁷⁴ Prop. 1986/87:1, s. 43.

³⁷⁵ Prop. 1986/87:1, s. 43 f.

³⁷⁶ Agell 2003, s. 404.

som vi sett fått användning såsom korrektionsåtgärd även i andra fall än där en tillämpning av likadelningsprincipen skulle finnas oskäligen.³⁷⁷

Genom jämkningsbestämmelsens relativt öppna utformning har man antagit att man kan uppnå en delning enligt vad som skulle följa vid en tillämpning av en återgångsdelning är möjlig, om så skulle finnas motiverat.³⁷⁸ Genom tanken på den succesivt framväxande rätten till likadelning eller ”trappan” som särskilt betonats i förarbetena som en vägledande metod för bedömningen av jämkningens omfattning i fall av kortvariga äktenskap har lagstiftaren i viss mening visat en intention att en viss form av likadelning dock ska komma till stånd. Även vid ytterst kortvariga äktenskap verkar det vara så att make i realiteten kan påräkna åtminstone någon egendom vid skevdelning.³⁷⁹

Som vi sett genom bland annat rättsfallet NJA 1998 s. 467 är dock inte ”trappan” uteslutande avgörande för jämkningens omfattning och det kan finnas skäl att frångå dess tillämpning.³⁸⁰ Agell och Brattström menar dock att, beaktande den snäva anknytningen till förarbetena som gjordes i domskälen, att det i fallet låg nära till hands att tillämpa trappan fullt ut. De menar att det vid en fri skälighetsbedömning snarare borde vara så att hustrun skulle lämna ifrån sig egendom i mindre utsträckning än vad domstolen kom fram till i fallet. De menar vidare att en återgångsdelning i förevarande fall omöjliggörs även om många omständigheter talar för dess rimlighet då likadelning är utgångspunkten och skevdelning baseras på en succesiv utbyggnad av giftorättens täckning.³⁸¹ Man kan härvid konstatera att förevarande fall med största sannolikhet fått en annorlunda utgång om det prövats i Norge. Som vi sett i framställningen baseras den norska skevdelningsregeln på huruvida värdet av den aktuella egendomen som önskas undantas kan föras tillbaka till värden som innehafts av maken innan det att äktenskap ingicks eller som denne förvärvat genom arv eller gåva. I fallet rörde sig det i huvudsak om egendom som hustrun förvärvat genom arv, och skulle följaktligen få undantas delning om det inte skulle leda till ett uppenbart orimligt resultat. Beaktande omständigheterna i fallet torde hustrun i fallet, enligt norsk rätt, fått undanta hela egendomsvärdet.³⁸²

Jämkningsregeln är primärt tänkt att komma tillrätta med oskälighet som består i det att äktenskapet varit kortvarigt då det upplöses. Detta motiveras utifrån tanken att makarna vid kortvariga äktenskap inte har uppnått någon större ekonomisk gemenskap. En hälftindelning i dessa situationer kan på så sätt te sig oskäligen. Det krävs härvid en gemenskap av en viss grad för att

³⁷⁷ Se närmare avsnitt 4.1.

³⁷⁸ Agell 2003, s. 248.

³⁷⁹ Agell 2003, s. 378 f.

³⁸⁰ Se närmare avsnitt 4.1.

³⁸¹ Agell och Brattström 2011, s. 195. Se närmare avsnitt 4.1.

³⁸² Jämför Agell och Brattström 2011, s. 196.

huvudreglerna ska kunna tillämpas.³⁸³ Detta bekräftar jämningschablonen som ser rätten till likadelning som en gradvis inträdande rätt. Att jämningsreglerna primärt är inriktade på kortvariga äktenskap betyder inte att de inte kan få tillämpning även vid längre äktenskap. Som vi sett är ett typexempel att en av makarna strax innan det att äktenskapet upplöses får ett större arv.³⁸⁴ Ryrstedt menar att man i dessa fall kan anta att gemenskapen då redan är under upplösning med följd att tanken om individualitet får slå igenom. Man kan dock tänka sig att gemenskapstanken får slå igenom och leda till att egendom ändå ingår om det annars skulle innebära att den andre maken skulle ställas helt, eller nästan helt utan egendom.³⁸⁵

Trots strävan efter ekonomisk självständighet och individualitet lever likadelningsprincipen kvar som ett starkt uttryck för gemenskapstanken.³⁸⁶ För svensk del blir detta särskilt påtagligt då en ekonomisk utjämning makarna emellan ska ske oavsett hur egendomen tillförts gemenskapen.³⁸⁷ I dansk rätt tillämpas en form av återgångsdelning i skevdelningsfrågan som dock är begränsad till kortare äktenskap och med det krav att en delning enligt huvudprinciperna om likadelning ska vara uppenbart orimligt för att aktualiseras. Kravet har lett att bestämmelsen i praktiken fått relativt begränsad praktisk betydelse.³⁸⁸ Beviskravet visar på en vilja från den danska lagstiftares sida att slå vakt om likadelningsprincipen. Detta står i kontrast till den norska regleringen där man gjort ett stort avsteg från principen genom att omforma giftorättens täckningsområde genom skevdelningsregeln i nya ekteskapsloven.³⁸⁹

Principen om att var make äger och råder över sin egen egendom som infördes i samband med det nordiska samarbetet har med beaktande av likadelningsprincipens verkningar vid äktenskapets upplösande föga betydelse.³⁹⁰ Makarna kan dock genom äktenskapsförord själva förordna att egendom ska betraktas som enskild. Som vi sett kan det för norskt vidkommande ha stor betydelse huruvida make undantar egendom med anledning av skevdelningsrätten eller genom att den är att betrakta som enskild egendom.³⁹¹

Genom införandet av nya äktenskapsbalken har make i Sverige inte längre till skillnad från Danmark och viss utsträckning Norge vårdnadsplikt av sitt giftorätts gods.³⁹² Däremot har make en del andra inskränkningar i rådigheten över sin egendom som ger uttryck för gemenskapstanken såsom

³⁸³ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken (15 feb. 2014, Zeteo), kommentar till 12 kap 1 §.

³⁸⁴ Se närmare avsnitt 4.1.

³⁸⁵ Ryrstedt 1998, s. 392.

³⁸⁶ Jämför Ryrstedt 1998, s. 388 f.

³⁸⁷ Agell 2003, s. 404.

³⁸⁸ Nielsen 2008, s. 138. Se närmare avsnitt 4.2.

³⁸⁹ Agell 2003, s. 405.

³⁹⁰ Ryrstedt 1998, s. 390.

³⁹¹ Se närmare avsnitt 5.2.

³⁹² Se närmare avsnitt 3.1.1.

skyldighet för make att inhämta den andre makens samtycke vad gäller vissa frågor om makarnas gemensamma bostad och bohag.³⁹³ Vidare kan övertagandereglerna rörande makarnas gemensamma bostad visa spår på gemenskapstanken.³⁹⁴

För svensk del infördes genom äktenskapsbalken en särskild skevdelningsregel för det fall äktenskap upplöses genom makes död. Den allmänna jämningsregeln är i dessa fall inte tillämplig. Om äktenskapet upplöses genom makes död kan den efterlevande make välja att makarna ska behålla sitt giftorättsgods som sin andel vid en bodelning. Denna ensidiga rätt att i praktiken kunna omvandla det egna giftorättsgodset till enskild egendom är till skillnad från den allmänna jämningsregeln inte kopplad till någon skälighetsbedömning.³⁹⁵ Regelns utformning har kritiserats. Framförallt har kritiker betonat problemet att det i det närmaste är slumpen som avgör vilken av makarnas arvingar och särkullbarn som kommer att gynnas och att make genom sin ensidiga förklaring kan åsidosätta makarnas gemensamma vilja.³⁹⁶ Rätten att förordna att var make ska behålla sitt giftorättsgods som sin andel kan dock endast åberopas av den efterlevande maken, det rör sig alltså härvid om en personlig rättighet. Att det endast är den efterlevande maken som kan åberopa regeln och inte dennes arvingar tyder på att gemenskapen endast är förbehållen makarna själva.³⁹⁷ Framställer inte den efterlevande maken något krav på var make ska behålla sitt giftorättsgods som sin andel kommer istället likadelningsprincipen utgöra delningsnormen.

Omfattningen av likadelningen vid dödfall föregås inte av samma beaktande av äktenskapets längd. Jämningsregeln i 12 kap. 1 § är inte tillämplig vid makes död och likadelningsprincipen blir därmed grund för delningen. Äktenskapet sett som en gemenskap kan på detta sätt sägas få mer genomslagskraft om äktenskapet upplöses genom att ena maken dör. Detta kan möjligtvis motiveras utifrån tanken att makarna genom att begära skilsmässa önskat upplösa gemenskapen medan det i dödfallet är ovisst hur länge äktenskapet hade bestått. Häri kan fortfarande grundtanken att äktenskapet är en livslång gemenskap sägas leva kvar i lagstiftningen och leda till att likadelning tillämpas fullt ut.³⁹⁸ Ryrstedt menar att en upplösning av enheten genom att ena maken dör uppfyller föreställningen om äktenskapet som en livslång gemenskap. Detta måste skiljas från när

³⁹³ ÄktB 7 kap 5 §.

³⁹⁴ Ryrstedt 1998, s. 396 ff.

³⁹⁵ Se närmare avsnitt 6.

³⁹⁶ DS 2005:34 s. 126 ff.. Se närmare avsnitt 5.

³⁹⁷ Ryrstedt 1998, s. 397.

³⁹⁸ Jämför Ryrstedt 1998, s. 399 f.

äktenskapet upplöses på makarnas initiativ. I det senare fallet föreligger en motsatsförhållanden mellan makarna.³⁹⁹

7.3 Särskilt om underhåll och engångsunderhåll

Förekomsten av underhåll efter det att äktenskap upplöses är en relativt ny företeelse. Äktenskapet som samlevnadsform var innan 1900-talet sett närmast som ett heligt avtal och antalet äktenskap som upplöstes på annat sätt än genom makes död var få. Följaktligen var inte behovet av detaljerade regler om underhåll särskilt stort.⁴⁰⁰ Den lagstadgade underhållsplikten kom i huvudsak genom giftermålsbalken 1920 att träda i kraft. Tanken om en lagstadgad skyldighet för makarna att bidra till det gemensamma genom sina insatser är ett tydligt tecken på gemenskapsmönstret.⁴⁰¹ Underhållsplikten under äktenskapet har inte genomgått några större förändringar sedan dess tillkomst 1920.

Familjelagssakkunniga framlade i sitt betänkande 1977 att ingen reell skillnad vad gällde jämställdhet – trots kvinnors ökade förvärvsarbete – hade uppnåtts då män fortfarande i regel hade större inkomst. Man önskade sträva efter jämställdhet genom ekonomisk jämställdhet mellan makarna men samtidigt betonade man vikten av att skydda den ekonomiskt svagare maken.⁴⁰² Vidare menade man att reglerna om underhåll under äktenskap grundade möjligheten att förordna att underhållsbidrag ska utges efter att äktenskap upplöses.⁴⁰³

Man har antagit att ett underhållsbehov som har förelegat under äktenskapet kan behöva fullföljas även efter det att äktenskapet upplöses.⁴⁰⁴ Detta kan synas naturligt när skilsmässofrekvensen gick upp under 1900-talet och kvinnor fortfarande i låg utsträckning förvärvsarbetade och därför hade svårare att försörja sig sedan äktenskapet upplöstes. Underhållsplikten upphörde som huvudregel när den underhållsberättigade gifte om sig. Ryrstedt framhåller att underhållsinstitutet efter äktenskapets upplösande som det var utformat medgav att äktenskapet upplöstes men inte gemenskapen. Denna kunde kvarstå hela livet såvida den inte ersattes av en ny gemenskap.⁴⁰⁵ Man påpekade i propositionen till 1978 års lagändring att denna ordning i realiteten inskränkte verkningarna av makes rätt att få äktenskapet upplöst.⁴⁰⁶ En begränsning av rätten till underhåll sen äktenskapet upplöstes låg i linje med vad man önskade uppnå. Genom att inta

³⁹⁹ Ryrstedt 1998, s. 399 f. Se även avsnitt 1.4 om hur kontraktet tillskillnad från statusförhållandet präglas av konflikt.

⁴⁰⁰ Ryrstedt 1998, s. 41.

⁴⁰¹ Ryrstedt 1998, s. 41 f.

⁴⁰² Ryrstedt 1998, s. 44 f.

⁴⁰³ Ryrstedt 1998, s. 46 f.

⁴⁰⁴ Ryrstedt 1998, s. 49. Se närmare avsnitt 3.3.1.

⁴⁰⁵ Ryrstedt 1998, s. 50.

⁴⁰⁶ Ryrstedt 1998, s. 52.

en bestämmelse om att vad make skulle stå för sin egen försörjning, menade man att gällande praxis kunde fastställas i lag och verka för att främja ekonomisk självständighet och i förlängningen jämställdhet mellan makarna. Man betonade dock att det måste finnas undantag till huvudregeln i de fall där makes förmåga att försörja sig på grund av äktenskapet försämrats.⁴⁰⁷

Underhållsreglerna efter äktenskapsskillnad av idag är tänkta att hjälpa en make i en övergångsperiod att skaffa sig till exempel utbildning för att kunna försörja sig själv. Endast i särskilda fall kan underhållsbidrag beviljas under längre tid. Utgångspunkten är att var make ska försörja sig själv. För svensk del har man genom rättsfallet NJA 1998 s. 238 ställt upp stränga krav för utgivande av underhållsbidrag. Det ställs ett starkt krav på ett orsakssamband mellan makes bristande förmåga att försörja sig själv och själva äktenskapet.⁴⁰⁸ Således har underhållsplikten under äktenskap och efter äktenskap gått olika vägar. Under äktenskapet är fortfarande gemenskapstanken stark genom att lagstiftningen från tidigt 1900-tal i stort sett stått sig tills idag. Vad gäller underhåll efter äktenskap har man i allt större utsträckning kommit att betona ekonomisk självständighet genom att makarna ska försörja sig själva.⁴⁰⁹

Utgivande av underhållsbidrag är tänkt att hjälpa den ekonomiskt svagare maken att etablera sig och skaffa sig möjlighet att försörja sig själv för att kunna utträda ur gemenskapen.⁴¹⁰ Ryrstedt betonar att omsorgen av den ekonomiskt svagare maken är centralt. Hon menar att utgivande av underhållsbidrag under en längre tid kan motiveras utifrån tanken, att gemenskapen eller statusförhållandets längd påverkar det upplösta kontraktet på så sätt att vissa delar av gemenskapen, ska bestå. Detta menar Ryrstedt vidare speglas i det att underhållsbidrag sedan lagändringen 1978 även om makarna gifter om sig ska anses bestå. Hon menar härvid att underhållet kan ses som en rättighet som tillerkänts den ekonomiskt svagare maken vid kontraktets upplösning snarare än som en förlängning av gemenskapen.⁴¹¹

7.4 Några avslutande reflektioner

Som vi sett har den svenska lagstiftningen gjort en resa från att ha varit starkt präglad av föreställningen om gemenskap och status mot att i allt större utsträckning ge uttryck för tanken om individualitet och ekonomisk självständighet. Rättssystemet är dock långt från konsekvent. Många av de rättsliga utgångspunkter vi hade under tidigt 1900-tal har kommit att ifrågasättas och ändras i slitningar mellan de olika normativa

⁴⁰⁷ Prop. 1978/79 s. 138 f.

⁴⁰⁸ Se avsnitt 3.3.1.

⁴⁰⁹ Ryrstedt 1998, s. 54.

⁴¹⁰ Ryrstedt 1998, s. 53 f.

⁴¹¹ Ryrstedt 1998, s. 54 f.

grundmönstren. Somliga kvarstår relativt oförändrade medan andra har ändrats. Jag ska avslutningsvis kort beröra likadelningsprincipen och huruvida en ändring av giftorätten kan anses motiverad. Vidare ska den säregna lösningen i svensk rätt för jämkning i dödsfall kort belysas.

Synen på äktenskapet som en ouplöslig statusrelation har i allt större grad kommit att få karaktären av ett kontrakt.⁴¹² Vad gäller in och utträdet ur gemenskapen är detta tydligt. Vad gäller den ekonomiska gemenskapen makarna emellan har trots tanken att makarna ska vara ekonomiskt självständiga gemenskapstanken på många sätt levt kvar. Många av de principer som grundlades under tidigt 1900-tal har kommit att kvarstå. Likadelningsprincipen som kanske det mest tydliga uttrycket för gemenskapstanken är fortfarande delningsnorm. Genom att antalet skilsmässor ökat och att kortvariga äktenskap blivit allt vanligare har behovet av att kunna frångå dessa huvudprinciper genom skevdelning blivit allt mer påtagligt. I förarbeten till nya äktenskapsbalken diskuterades bland annat om man skulle införa en form av återgångsdelning istället för den skälighetsbedömning som istället kom att intas.

Som vi sett är den materiella huvudregeln i Norge vad gäller skevdelning att make har rätt att undanta värde som härrör från egendom som ägdes innan äktenskapet ingicks eller senare förvärvats genom arv eller gåva under förutsättning att detta inte skulle leda till uppenbart orimliga resultat. På detta sätt har man i Norge tagit ett steg mot att begränsa giftorättens täckningsområde även om den formella ordningen är att allt det makarna äger ska betraktas som giftorättsgod. Man har inte tagit steget fullt ut att begränsa giftorättens täckningsområde men genom skevdelning som huvudprincip kan man genom jämkning i praktiken uppnå detta resultat. Som vi ser är det inte själva förekomsten av jämkningsregler utan istället deras innebörd och verkningar som avgör hur de kan kategoriseras i det normativa fältet.⁴¹³

Återgångsdelning kan motiveras utifrån tanken att det endast är egendom som makarna har skapat i gemenskap och genom sina insatser som ska vara föremål för delning. Utifrån detta betraktelsesätt anser jag att det särskilt i fall av korta äktenskap kan sägas vara mer skäligt att tillämpa en form av återgångsdelning. Rättsfallet NJA 1998 s. 467 illustrerar, enligt min mening, detta särskilt tydligt där den svenska inställningen, med den gradvis inträdande rätten till likadelning och att man inte tillmäter någon särskild betydelse till om egendom förvärvats före eller efter äktenskaps ingående, knappast kunde genomföra en mer långtgående delning av vad som skedde i fallet, även om många skäl talade för det. Förvisso fick det i fallet viss betydelse hur hustrun hade förvärvat egendomen men jag anser att det borde finnas förutsättningar att gå längre i jämkningen.⁴¹⁴ Återgångsdelning i

⁴¹² Ryrstedt 1998, s. 20 och Christensen Tfr 1996, s. 571.

⁴¹³ Ryrstedt 1998, s. 391.

⁴¹⁴ Jämför Agell och Brattström 2011, s. 194 ff.

korta äktenskap skapar inga större bevisvårigheter och får anses vara relativt lätt att tillämpa. I förarbetena till nya äktenskapsbalken avvisade man tanken att inskränka giftorättens täckningsområde då man menade att likadelning som huvudprincip var lättillämpad och väl känd bland allmänheten. Vidare poängterade man att det fortvarande var så att de flesta äktenskap fortfarande var långvariga. Den gradvis inträdande rätten till likadelning lyftes fram som ledning för rättstillämpningen för att undvika tröskelproblem, som ett utformande av en återgångsdelning skulle kunna tänkas få.⁴¹⁵ Jag instämmer härvid att utforma en form av återgångsdelning endast tillämplig på kortvariga äktenskap är vanskligt och förmodligen inte lämpligt.

Jag anser inte att en begränsning av giftorättens område på så sätt att egendom som innehafts av make innan äktenskap ingicks eller senare förvärvat genom arv eller gåva som huvudregel, inte ska räknas som giftorättsgod, är den bästa lösningen. Tanken är dock intressant att begrunda. Under förarbetena till nya *ekteskapsloven* sades att: *Etter departementets vurdering er det en regel om likedeling av verdier som ikke er skapt under ekteskapet, som krever en ytterligere begrunnelse, og ikke en motsatt regel.*⁴¹⁶ Jag menar dock att en sådan ordning skulle, såsom vid skevdelning i Norge, kunna leda till oskäligen resultat. Detta särskilt vid långvariga äktenskap. Jag anser att skyddet för make i långa äktenskap är mer eftersträvansvärt än de eventuella fördelar en återgångsdelning, alternativt en begränsning av giftorättens täckningsområde, skulle kunna ha vad avser kortvariga äktenskap. En begränsning i giftorättens område skulle vidare ge ett stort behov av medföljande regelkomplex att komma tillrätta med oskäligen resultat.⁴¹⁷ Äktenskapet bygger i grunden på en gemenskapstanke och utgångspunkten för de flesta makar när de gifter sig torde vara att det är ett livslångt åtagande.⁴¹⁸ Normalt sett torde betydelsen av vem som har införskaffat vad förlora i betydelse ju längre äktenskapet består.

Jag anser att genom samlivet och makarnas insatser borde makarna under sin samlevnad få rätt till en viss del av den andre makens egendom oavsett hur den har förvärvats. Detta ligger i linje med vad äktenskapet som samlevnadsform står för. Att make genom en begränsning av giftorätten inte tillerkänns någon del av denna egendom anser jag oskäligt, låt vara att det i särskilda fall som vid utfallet av arv eller gåva när äktenskapet är under upplösningen borde få undantas. Mycket talar dock för att Sverige ska låta sig inspireras av den norska skevdelningsregeln, framförallt vad gäller jämkning av kortvariga äktenskap där den svenska regleringen enligt min mening i vissa fall kan leda till oskäligen resultat. Likadelningsprincipen kan sägas botten i en äldre rättsordning och rättstanke trots att man i allt större

⁴¹⁵ Se närmare avsnitt 4.1.

⁴¹⁶ Ot. Prop. nr 28 (1990.91), s. 66.

⁴¹⁷ Jämför Agell 2003, s. 409.

⁴¹⁸ Jämför Ryrstedt 1998, s. 383.

utsträckning försökt betona individens ekonomiska självständighet och jämställdhet. En fullständig återgångsdelning skulle dock drabba make hårt i långvariga äktenskap. En rätt att utfå underhåll under en längre period efter äktenskapet upplöses, skulle i dessa situationer som Ryrstedt framhåller kunna få en komplimenterande funktion för att garantera make ett visst skydd.⁴¹⁹

Makarna kan genom äktenskapsförord förstås själva skapa sig den egendomsordning de önskar. Härvid kommer tanken om individualitet starkt till uttryck. På detta sätt kan makarna själv bryta den enhet som lagstiftaren genom likadelningsprincipen har skapat. Frågan kan ställas om institutet används i den omfattning som makar verkligen önskar eller om makarna undviker frågan om upprättande av äktenskapsförord då den kan synas otrevlig. I Norge har man i realiteten begränsat behovet av att upprätta äktenskapsförord genom införandet av skevdelningsregeln vilket kan anses önskvärt.

Gemenskapstanken har som vi sett möjligen kommit starkare till uttryck i de fall äktenskapet upplöses genom att make dör. Härvid fyller likadelningsprincipen en central funktion. Fullständig likadelning i dödfallet leder till ett långtgående skydd för den ekonomiskt svagare maken. Den svenska jämkningsregeln är som vi sett mycket fördelaktig för den efterlevande maken. Varken Norge eller Danmark har något liknande alternativ till den rätt make tillerkänns i svensk rätt. Regeln har kritiserats för att vara oskälig i det att den kan sätta makarnas gemensamma vilja ur spel och att det genom slumpartade moment gynnar endera sidans arvingar.⁴²⁰

Jag är av åsikten att makes ensidiga rätt att förordna att varje make ska behålla sitt giftorättsgods som sin andel strider mot tanken om gemenskap i äktenskapet. Normalt sett torde den efterlevande make i någon omfattning kunna sägas ha tillägnat sig de tillgångar den innehar som följd av den andre makens insatser och den avlidnes särkullbarn och arvingar kan därför anses ha ett anspråk i bodelningen. Teleman argumenterar i sin utredning ”Några bodelningsfrågor” för en utvidgning av rätten till jämkning efter skälighetsbedömning att omfatta jämkning med anledning av makes död. Idén avvisades dock i lagstiftningsförfarandet då man ansåg att vidare utredning krävdes innan ändringar kunde göras.⁴²¹ Att ett förordnande av liknande slag skulle föregås av en skälighetsbedömning anser jag är rimligt för att i högre grad undvika det slumpartade utfall bestämmelsen kan få idag. Huruvida det blir några ändringar i frågan får framtiden utvisa.

⁴¹⁹ Ryrstedt 1998, s. 401 f.

⁴²⁰ Jämför DS 2005:34, s. 126 ff.

⁴²¹ Se närmare avsnitt 6.

Käll- och litteraturförteckning

Artiklar

Agell, Anders, Den nya arvsrätten och metoderna för dess tolkning, Svensk Juristtidning 1990 s. 1. (Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning)

Agell, Anders, Familjeformer och lagstiftningsideologi, Svensk Juristtidning 1998 s. 518. (Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning)

Christensen, Anna, Konflikt eller harmoni: två normativa strukturer, i Rättigheter, Politisk filosofi, Stehag 1988.

Christensen, Anna, Skydd för etablerad position – Ett normativt grundmönster, TfR 1996 s. 519-572. (plocka fram ur juridicums bibliotek.)

Jareborn, Nils, Rättsdogmatik som vetenskap. Svensk juristtidning häfte 1 2004 s. 1. (Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning)

Teleman, Örjan, Gedigen kommentar till en ofullständig äktenskapsbalk. Svensk juristtidning häfte 3 1992 s. 223. (Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning)

Litteratur

Agell, Anders (2003), Nordisk Äktenskapsrätt - En jämförande studie av dansk, finsk, isländsk, norsk och svensk äktenskapsrätt med diskussion av reformbehov och harmoniseringsmöjligheter. Nordiska ministerrådet, Köpenhamn, Phønix-Trykkeriet A/S, Århus, 2003.
[cit. Agell 2003]

Agell, Anders och Brattström, Margareta (2008), Äktenskap samboende partnerskap. Iustus förlag AB Uppsala (fjärde upplagan), Edita, Västerås 2008
[cit. Agell och Brattström 2008]

Agell, Anders och Brattström, Margareta (2011), Äktenskap samboende partnerskap. Iustus förlag AB Uppsala (femte upplagan), Edita, Västerås 2011
[cit. Agell och Brattström 2011]

Bogdan, Michael (2003), Komparativ Rättskunskap. Nordstedts juridik Stockholm (andra upplagan), Elanders Sverige AB, Vällingby, 2009.
[cit. Bogdan 2003]

Carlén-Wendels, Thomas (1994), Bodelning och arvskitte. Juristförlaget JF AB Stockholm (nionde upplagan).

[cit. Carlén-Wendels 1994]

Christensen Anna (1994), Hemrätt i hyreshuset – En rättsvetenskaplig studie av bostadshyresgästens besittningsskydd, Juristförlaget JF AB Stockholm.

[cit. Christensen 1994]

Eeg, Thomas (2006), Deling av ekefellers formuer – ved separasjon og skilsmisse. Fagbokforlaget Vigmostad & Bjorke AS, Bergen.

[cit. Eeg 2006]

Godsk Pedersen, Anitta och Godsk Pedersen, Hans Viggo (2010), Familie- og arveret. Thomson Reuters Professional A/S, Köpenhamn (sjunde upplagan), AKA-Print A/S Århus.

[cit. Godsk Pedersen och Godsk Pedersen 2010]

Grauers, Folke (2008), Ekonomisk familjerätt. Thomson förlag AB Stockholm (sjunde upplagan), Bull Graphics 2008.

[cit. Grauers 2008]

Hølmoy, Vera och Lødrup, Peter (2001), Ekteskapsloven – og enkelte andre lover med kommentarer, Gyldendal Norsk Forlag AS Oslo, AIT Trondheim AS 2001.

[cit. Hølmoy och Lødrup 2001]

Lødrup, Peter och Sverdrup, Tone, (2011), Familieretten. Calax AS, Peter Lodrup og Tone Sverdrup 2004 (sjunde utgåvan)

[cit. Lødrup och Sverdrup 2011]

Lund-Andersen, Ingrid och Nørgaard, Irene, (2012), Familieret. Jurist- og Okonomforbundets Forlag Köpenhamn (andra upplagan), Narayana Press, Gylling.

[cit. Lund-Andersen och Nørgaard 2012]

Nielsen, Linda (2008), Skilsmisseret – de økonomiske forhold. Forlaget Thomson A/S, København, AKA-Print A/S, Århus.

[cit. Nielsen 2008]

Ryrstedt, Eva (1998), Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap. Juristförlaget i Lund, Wallin & Dalholm Boktryckeri AB.

[cit. Ryrstedt 1998]

Strandbakken, Asbjorn (2003), Ekteskapsloven. Gyldendal Norsk Forlag AS 2004 Oslo, Powerprint AS, 2004.

[cit. Strandbakken 2003]

Teleman, Örjan (2011), Bodelning – under äktenskap och vid skilsmässa. Nordstedts juridik Stockholm (femte upplagan).

[cit. Teleman 2011]

Weber Max (1985), Ekonomi och samhälle: förståelsesociologins grunder del 2, Grahns Boktryckeri Lund.
(cit. Weber 1985).

Elektroniska källor

Giftermål och skilsmässor, hämtat från Scb.se,
http://www.scb.se/Statistik/BE/BE0101/2011M05/Gifterm%C3%A5l_skilsm%C3%A4ssor.pdf. Hämtat den 1 Oktober 2014.

Nielsen, Linda, Karnov kommentar till Lovbekendtgørelse 2012-11-12 nr. 1052 om ægteskabs indgåelse og opløsning.

Nyvang, Martin och Rosenkilde Nielsen, Kathrine, karnov kommentar till Lov 2011-06-14 nr. 594 om ægtefælleskifte m.v.

Om lagstiftnings Samarbetet, hämtat från Norden.org,
<http://www.Norden.org/sv/om-samarbetet/samarbetsomraaden/raettssamarbetet/om-lagstiftnings-samarbetet>. Hämtat den 25 September 2014.

Tottie, Lars och Teleman, Örjan (2014), Äktenskapsbalken – en kommentar. Norstedts Juridik AB, Version av den 15 februari 2014 (andra upplagan med tillägg och ändringar).

Offentligt tryck

Departementspromemorior

DS 2005:34 *Några bodelningsfrågor*

Utredningsdirektiv

Dir. 1970 JU:52 Utredning angående den familjerättsliga lagstiftningen

Propositioner

Prop. 1920:15 *med förslag till ny giftermålsbalk m.m.*

Prop. 1968:136 *Förslag till lag om ändring i giftermålsbalken m.m.*

Prop. 1973:32 *Förslag till lag om ändring i giftermålsbalken m.m.*

Prop. 1978/79:12 *Om underhåll till barn och frånskilda m.m.*

Prop. 1986/87:1 *Äktenskapsbalk m.m.*

Prop. 2006/07:32 *Skadestånd och bodelning.*

Statens offentliga utredningar

SOU 1981:85 *Äktenskapsbalk*

Utskottsutlåtande (Sverige)

LU 1986/87:18 *om äktenskapsbalk m.m*

Norske offentlige utredninger

NOU 1987:30

Odelstingsproposisjon

Ot. Prp. Nr. 28 (1990-91) om lov om ekteskap

Betänkande (Danmark)

1957-udvg. Bet. I Betænkning nr. 305 af 1962, Om skifte mellem ægtefæller

Rättsfallsförteckning

Nytt Juridiskt Arkiv, avd I

NJA 1993 s. 583

NJA 1998 s. 238

NJA 1998 s. 467

NJA 2008 s. 451

Norsk Retstidende

Rt. 1975 s. 220.

Rt. 1978 s. 1327

Rt. 1992 s. 1098

Rt. 1999 s. 177.

Rt. 2001 s. 1434

Rt. 2002 s. 1596

Tidsskrift for Familie- og Arveret

T:FA 2009.92 V

Ugeskrift for retsvæsen

U 1976.752 V

U 2000.1867

U 2007-939