



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Rebecca Olsson

Mitt, ditt eller vårt?

*En undersökning av den familjerättsliga figuren dold
samäganderätt*

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Ryrstedt

Termin för examen: Period 1 HT2019

Innehåll

| | |
|---|-----------|
| SUMMARY | 1 |
| SAMMANFATTNING | 3 |
| FÖRORD | 5 |
| FÖRKORTNINGAR | 6 |
| 1 INLEDNING | 7 |
| 1.1 Introduktion till ämnet | 7 |
| 1.2 Syfte och frågeställningar | 8 |
| 1.3 Metod och perspektiv | 9 |
| 1.4 Material | 11 |
| 1.5 Avgränsningar | 12 |
| 1.6 Forskningsläge | 13 |
| 1.7 Disposition | 14 |
| 2 MAKARS OCH SAMBORS EGENDOMSFÖRHÅLLANDEN | 16 |
| 2.1 Äganderätt | 16 |
| 2.2 Egendomsordningen för makar och sambor | 17 |
| 2.2.1 Giftorättsgods och enskild egendom | 17 |
| 2.2.2 Samboegendom och annan egendom | 18 |
| 2.2.3 Avtal mellan makar | 19 |
| 2.2.4 Avtal mellan sambor | 21 |
| 2.3 Bodelning mellan makar | 21 |
| 2.4 Bodelning mellan sambor | 23 |
| 3 LIKADELNING SOM HUVUDPRINCIP | 25 |
| 3.1 Allmänt | 25 |
| 3.2 En historisk översikt av likadelningsprincipen i äktenskapsrätten | 26 |
| 3.3 En historisk översikt av likadelningsprincipen i samborätten | 31 |
| 3.4 Övriga förarbetsuttalanden om likadelning | 34 |
| 4 SAMÄGANDERÄTTEN | 38 |

| | | |
|------------|--|-----------|
| 4.1 | Samäganderättslagen | 38 |
| 4.2 | Samäganderätt till lös egendom mellan makar eller sambor | 39 |
| 4.2.1 | Allmänt | 39 |
| 4.2.2 | RH 1986:25 | 40 |
| 4.2.3 | NJA 1992 s. 163 | 41 |
| 4.2.4 | NJA 2012 s. 377 | 42 |
| 4.3 | Dold samäganderätt | 43 |
| 4.3.1 | Allmänt | 43 |
| 4.3.2 | Utvecklingen i rättspraxis | 46 |
| 4.3.2.1 | SvJT 1962 rf s. 17 | 46 |
| 4.3.2.2 | NJA 1980 s. 705 | 46 |
| 4.3.2.3 | NJA 1981 s. 693 | 47 |
| 4.3.2.4 | NJA 1982 s. 589 | 48 |
| 4.3.2.5 | NJA 1983 s. 550 | 49 |
| 4.3.2.6 | NJA 2002 s. 142 | 50 |
| 4.3.2.7 | NJA 2004 s. 397 | 50 |
| 4.3.2.8 | NJA 2013 s. 242 | 51 |
| 4.3.2.9 | NJA 2013 s. 632 | 52 |
| 4.3.3 | Åsikter i doktrinen | 53 |
| 5 | NJA 2008 S. 826 "FRITIDSFÄSTIGHET" | 57 |
| 6 | ANALYS | 63 |
| 6.1 | Hur ser utvecklingen och innebörden av dold samäganderätt ut? | 63 |
| 6.2 | Kan fritidsfastigheter vara föremål för dold samäganderätt och varför? | 68 |
| 6.3 | Kan dold samäganderätt även omfatta annan egendom? | 74 |
| | KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING | 79 |
| | RÄTTSFALLSFÖRTECKNING | 83 |

Summary

The close personal and economic bond that generally exists between spouses or cohabitants has throughout times resulted in a number of special rules governing the parties dealings. By the right to marital property, the assets are divided equally between the spouses when a division of property is made. The purpose of the right to marital property is to protect the economically weaker spouse and to achieve an economic equalization between the spouses. The right to marital property was given its current form with the introduction of the Marriage Code (1920:405) in 1920. At the same time, the right to marital property was separated from property ownership and nowadays each spouse retains the ownership of his or her own property during the marriage. The right to marital property has been criticised for its inability to fit in today's society. Instead the importance of an economic independence between spouses was emphasized in the legislative history of the Marriage Code (1987:230). But even though times have changed and despite the strivings of economic independence, the right to marital property remains. The Cohabitees Act (2003:376) contains a similar right to property, however limited to the cohabitants joint dwelling and household goods, if acquired for common use.

Due to the purpose of economic protection that is based upon the close personal and economic bond between spouses or cohabitants a supplementary instrument of the right to marital property has been created in case law. Hidden joint ownership is a legal structure based on contract law. The principle means that the spouse or cohabitee who is not listed as a buyer receives a right to be admitted as an owner. In case law, certain rules of hidden joint ownership has been established by the Supreme Court. According to the general rule, a statement of joint party intention must be shown. Under certain conditions the court may presume an agreement of joint ownership if the general rule is not fulfilled. The presumption is to be regarded as a rule of proof and means that hidden joint ownership can arise if the property has been

acquired for common use and the concealed owner has made a financial contribution to the purchase.

The basis of this study is NJA 2008 s. 826. In the decision, the Supreme Court determined that even holiday homes may be subject to hidden joint ownership. Based on the aforementioned cases, the purpose of the thesis is to clarify the legal position and to investigate the possibilities of a further development of the hidden joint ownership. According to the investigation, the main reason of hidden joint ownership is economic. The legal construction was created to fill a gap in the family law legislation. When there is no joint property due to the present of a prenuptial agreement or when cohabitants agree to disclaim a division of property, the economic protection of the right to each other's property disappears. In that case, the hidden joint ownership may be of great importance. The rules of hidden joint ownership are applicable even though a prenuptial agreement is present.

There is still an eminent need for protection of the economically weaker party. The differences in income remains and no signs indicate that there will be any change in the near future. As long as the need for protection remains, the hidden joint ownership may be subject to further developments. A solution that provides equivalent protection should be required if the hidden joint ownership is to be removed.

Sammanfattning

Den nära personliga och ekonomiska gemenskap som ofta finns mellan makar respektive sambor har i alla tider gett upphov till en mängd särskilda regler som reglerar parternas mellanhavanden. Genom den så kallade giftorätten har makar en rätt till likadelning av giftorättsgodsets värde vid bodelning. Syftet med likadelningen är att skydda den ekonomiskt svagare maken och att åstadkomma en ekonomisk utjämning mellan makarna. Giftorätten fick sin nuvarande utformning i samband med införandet av 1920 års giftermålsbalk (1920:405). Samtidigt separerades giftorätten från äganderätten och idag äger vardera maken sin egendom under pågående äktenskap. Likadelningen har kritiserats för att inte passa in i det moderna samhället och i förarbetena till dagens äktenskapsbalk (1987:230) betonades istället vikten av att främja ekonomisk självständighet mellan makar. Men även om dagens förhållanden ser annorlunda ut jämfört med för 100 år sedan och trots strävandena efter ekonomisk självständighet finns likadelningen alltjämt kvar. Det finns dessutom en liknande delningsrätt för sambor enligt sambolagen (2003:376) som dock endast omfattar den gemensamma bostaden och bohaget.

Det ekonomiska skyddssyfte som grundar sig i den nära personliga och ekonomiska gemenskap som finns mellan makar respektive sambor har även gett upphov till att det i praxis har utvecklats ett komplement till likadelningen. Dold samäganderätt är en avtalsrättslig konstruktion och innebär att den make eller sambo som inte tagits upp som köpare har ett anspråk på att bli inskriven som ägare. I praxis har HD ställt upp vissa regler om dold samäganderätt. Enligt huvudregeln ska ett påstående om gemensam partsavsikt visas. Om huvudregeln inte är uppfylld kan domstolen under vissa förutsättningar presumera en överenskommelse om samäganderätt. Presumptionsregeln är närmast att betrakta som en bevisregel och innebär att dold samäganderätt kan föreligga om egendomen har förvärvats för gemensamt bruk och den dolde ägaren har givit ekonomiskt bidrag till köpet.

Till grund för denna undersökning ligger NJA 2008 s. 826. I avgörandet slog HD fast att även fritidsbostäder kan förvärfvas med dold samäganderätt. Med utgångspunkt i ovan nämnda rättsfall är syftet med uppsatsen att klargöra rättsläget och att utreda möjligheterna för en vidareutveckling av den dolda samäganderätten. Undersökningen har visat att motivet bakom den familjerättsliga konstruktionen i första hand är ekonomiskt. Den dolda samäganderätten uppkom för att fylla en lucka i den familjerättsliga lagstiftningen. När egendom gjorts enskild genom äktenskapsförord eller när sambor avtalat om att det inte ska ske någon bodelning försvinner det ekonomiska skydd som likadelningen ger och då kan principen om dold samäganderätt få stor betydelse. Reglerna om dold samäganderätt är nämligen tillämpliga även om det finns ett äktenskapsförord.

Dessutom har det framkommit i arbetet att behovet av ett ekonomiskt skydd för den svagare parten finns kvar. Inkomstförhållandena är fortfarande ojämna och lite tyder på att det kommer ske någon förändring inom en snar framtid. Möjligheterna för en vidareutveckling av den dolda samäganderätten är därför stora så länge behovet av ett ekonomiskt skydd finns kvar. Det torde krävas en lösning som ger motsvarande skydd om den dolda samäganderätten skulle tas bort.

Förord

Genom detta arbete sätter jag slutligen punkt för min studietid vid Lunds Universitet. Under 5 års tid har jag suttit i de familjära lokalerna på Juridikum, spenderat otaliga timmar nere i källaren i biblioteket och druckit på tok för mycket kaffe i cafeterian. Jag vill rikta ett varmt tack till min handledare professor Eva Ryrstedt för hennes ovärderliga handledning. Hennes stöd och enorma engagemang har varit till stor hjälp vid författandet av detta arbete.

Jag vill också tacka min familj. Min mamma, pappa och lillebror som alltid funnits där och stöttat mig på alla tänkbara sätt. Utan er hade jag aldrig tagit mig igenom denna studietid. Ett extra varmt tack till min fantastiska lillasyster som gett mig så mycket kärlek och uppmuntran när studierna känts tunga. Ett stort tack riktar jag till mina vänner som på olika sätt gett mig stöd och sett till att jag aldrig givit upp.

Men framför allt vill jag tacka min sambo som stått vid min sida i medgångar och motgångar. Med sitt oändliga tålamod har han stöttat, lyssnat, tröstat och glatts med mig under alla mina studier. Det är tack vare honom som jag lyckats slutföra detta arbete och äntligen kommit i mål.

Helsingborg i januari 2020

Rebecca Olsson

Förkortningar

GB

LB 1918

LU

Prop.

SOU

ÄktB

Giftermålsbalk

Lagberedningens förslag till
revision av giftermålsbalken och
vissa delar av ärvdabalken,
Stockholm, 1918

Lagutskottets utlåtande

Proposition

Statens Offentliga Utredningar

Äktenskapsbalk

1 Inledning

1.1 Introduktion till ämnet

” I rättspraxis har dold samäganderätt ansetts kunna tillkomma en make eller sambo till egendom när förvärv av denna är underkastat formkrav och den andra maken eller sambon formellt framstår som ägare, framför allt då det gäller fast egendom eller bostadsrätt, avsedd att tjäna som parternas gemensamma bostad (jfr 7 kap. 4 § ÄktB och 5 § sambolagen, 2003:376). ”¹

Ovan citerade mening är hämtad från HD:s domskäl i NJA 2004 s. 397 då talan om dold samäganderätt i fritidsfastighet ogillades. I de hänvisade lagrummen stadgas att egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål inte räknas till makars respektive sambors gemensamma bostad och bohag.² Vad som gör uttalandet så intressant är att HD bara fyra år senare slog fast att den familjerättsliga principen om dold samäganderätt var tillämplig även på fritidsbostäder.³

Ekonomisk fördelning av tillgångar berör de flesta någon gång i livet. Det kan vara på grund av separation, skilsmässa, dödsfall eller att ett samarbete upphör. Den familjerättsliga regleringen innehåller bestämmelser om hur ekonomin fördelas vid separation eller skilsmässa och vid dödsfall. En av de frågor som kan uppkomma i samband med ekonomisk fördelning är ägarförhållandet. Äganderätten kan vara individuell eller i gemenskap med andra, så kallad samäganderätt. Lagen (1904:48 s. 1) om samäganderätt ger vägledning när samäganderätt redan föreligger men det finns inga regler för hur eller när samäganderätt uppkommer. Samäganderätt kan vara såväl öppen

¹ NJA 2004 s. 397.

² 7 kap. 4 § ÄktB och 7 § sambolagen.

³ NJA 2008 s. 826.

som dold och ge upphov till en hel del rättsliga frågeställningar, inte minst den dolda samäganderätten.⁴

Dold samäganderätt är en familjerättslig konstruktion som introducerades i praxis i början av 1960-talet. Rättsfiguren syftar till att skydda den svagare parten i ett familjerättsligt förhållande. Dold samäganderätt innebär att den part vars namn inte står med på köpekontraktet, kan anses ha ett anspråk på att bli inskriven som ägare. Med andra ord utgör den dolda äganderätten ingen vanlig äganderätt. Det rör sig istället om ett obligationsrättsligt anspråk vilket i sig inte ger upphov till något sakrättsligt skydd för den dolde ägaren. Den dolde ägaren är på så vis inte skyddad mot den öppne ägarens borgenärer.⁵

1.2 Syfte och frågeställningar

Sedan dold samäganderätt infördes i rättstillämpningen för snart 40 år sedan har den varit föremål för omfattande diskussioner och flera förändringar. Denna undersökning syftar till att med utgångspunkt i NJA 2008 s. 826 klargöra rättsläget gällande dold samäganderätt. Därutöver är syftet med uppsatsen att utreda huruvida det finns ett behov av en familjerättslig dold samäganderätt som kan leda till en vidareutveckling av principen. För att uppfylla syftet med uppsatsen ska följande frågeställningar besvaras.

1. Vilken innebörd har dold samäganderätt i svensk rätt och hur har den förändrats över tid?
2. Kan man utifrån NJA 2008 s. 826 räkna med att den familjerättsliga principen om dold samäganderätt numera är tillämplig på fritidsfastigheter? I så fall, vad beror det på?
3. Utifrån svaret på fråga två, kan principen tänkas omfatta annan egendom exempelvis investeringsobjekt?

⁴ Ryrstedt (1998) s. 62.

⁵ Gregow (2016) s. 98–100.

1.3 Metod och perspektiv

Vid författandet av denna framställning har jag använt mig av den rättsdogmatiska metoden. Det finns flera uppfattningar om vad rättsdogmatik är och innebörden av metoden är till viss del oklar. Men att rättsdogmatiken syftar till att fastställa gällande rätt är många överens om.⁶ Bland annat Bert Lehrberg, professor i civilrätt vid Uppsala universitet, anser att rättsdogmatiken är bunden till gällande rätt. Han förklarar att rättsdogmatikerns uppgift är att fastställa vilka rättsregler som finns (*de lege lata*) eller vilka rättsregler som bör skapas (*de lege ferenda*).⁷ Aleksander Peczenik, tidigare professor i allmän rättslära vid Lunds universitet, var av uppfattningen att rättsdogmatikens huvuduppgift är att tolka och systematisera gällande rätt.⁸ Enligt honom ingår bland annat konkret rättsfallsbeskrivning och rättsfallsanalys i rättsdogmatikerns arbetsuppgifter.⁹

Claes Sandgren, professor vid Stockholms universitet, anser att rättsdogmatikern ska vara försiktig med argument *de lege ferenda*. Enligt honom kan argument om hur rätten bör vara ingå i den rättsdogmatiska metoden så länge ”argumenten är en utveckling av analysen av gällande rätt”. I annat fall kan *de lege ferenda*-argument medföra att analysen får drag av rättspolitisk argumentation.¹⁰ Samtidigt menar Sandgren att gällande rätt inte sätter gränsen för rättsdogmatiken utan istället fungerar som en utgångspunkt.¹¹ Sandgren hänvisar till Nils Jareborg, professor emeritus vid Uppsala universitet, som skriver att rättsdogmatiken mycket väl kan gå utanför gällande rätt för att finna nya svar och bättre lösningar. Jareborgs beskrivning av den rättsdogmatiska metoden är att rättsdogmatik ”består i rekonstruktion av rättssystem”.¹² Sandgrens tolkning av uttrycket består i att

⁶ Se bl.a. Sandgren (2018) s. 48–50.

⁷ Lehrberg (2019) s. 201.

⁸ Peczenik (1995) s. 312.

⁹ Peczenik (2005) s. 250.

¹⁰ Sandgren (2018) s. 49.

¹¹ Sandgren (2005) s. 650.

¹² Jareborg (2004) s. 4.

rätten ändras från tid till tid. När Jareborg skriver "*rekonstruktion*" åsyftar han konstruktion av rätten vid en viss tidpunkt enligt Sandgren.¹³

Sandgren har samlat ihop ett antal föreställningar om vad rättsdogmatik kan tänkas vara. En vanlig uppfattning som Sandgren tar upp är att rättsdogmatiken bestäms av användandet av rättskällorna i enlighet med rättskälleläran.¹⁴ Denna uppfattning delas av bland annat Jan Kleineman, professor i civilrätt vid Stockholms universitet. Kleineman förklarar att rättsdogmatiken handlar om att söka svaren i de allmänt accepterade rättskällorna som utgörs av lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och den juridiska litteraturen, även kallad doktrin. Det kan diskuteras huruvida doktrinen hör till rättskällorna eller inte men visst är att den inte har samma formella auktoritet som lagar och prejudikat. Doktrinen får istället uppfattas som ett bidrag till den juridiska diskussionen.¹⁵

För att klargöra det aktuella rättsläget har jag tolkat och fastställt gällande rätt, *de lege lata*. Enligt främst Peczeniks uppfattning om rättsdogmatikens innehåll utgör rättsfallsbeskrivning och rättsfallsanalys en väsentlig del av mitt arbete. I enlighet med den rättsdogmatiska metoden som den bestäms genom användandet av rättskälleläran, har jag sökt svaren på mina frågeställningar i rättskällorna. Men eftersom framställningen även syftar till att utreda syftena bakom dold samäganderätt och om det finns möjlighet till en vidareutveckling av principen går jag utanför den dogmatiska metoden som den beskrivits ovan. För att besvara mina frågeställningar har en intuitiv texttolkning av förarbetena varit avgörande. Genom den intuitiva texttolkningen i analysen har jag försökt att tolka vad som egentligen menas med vissa förarbetsuttalanden. Med hjälp av dessa noga utvalda nedslag har jag kunnat resonera kring svaren på mina frågeställningar. På så sätt har jag försökt utreda det nuvarande rättsläget men även hur den dolda samäganderätten skulle kunna se ut i framtiden.

¹³ Sandgren (2018) s. 49.

¹⁴ Sandgren (2005) s. 649.

¹⁵ Nääv & Zamboni (2018) s. 21 och 28.

För att kunna klargöra rättsläget och ge läsaren en djupare förståelse för varför den dolda samäganderätten ser ut som den gör anläggs ett rättsutvecklingsperspektiv. Dold samäganderätt är ett rättsinstitut som har växt fram och förändrats under flera år. Att beskriva den historiska utvecklingen förefaller både naturligt och motiverat utifrån arbetets syfte och frågeställningar.

1.4 Material

Den centrala utgångspunkten i denna framställning är NJA 2008 s. 826. Jag gör en utförlig beskrivning av rättsfallet som följs upp av en analys i slutet av uppsatsen. Fokus ligger på HD:s domskäl och de skiljaktiga meningar som justitieråden Dag Victor och Lena Moore samt Stefan Lindskog yttrade. Därutöver använder jag praxis i betydande utsträckning eftersom principen har uppkommit och utvecklats genom rättstillämpningen. Undersökningen behandlar framförallt rättsfall från Högsta domstolen på grund av den speciella ställning som HD:s domar intar i form av prejudikat. Då det finns en mängd rättsfall på området har jag gjort ett urval utifrån rättsfallens värde med tanke på uppsatsens syfte och frågeställningar. Av de rättsfall som jag tar upp kan särskilt nämnas NJA 1980 s. 705, NJA 2004 s. 397 och NJA 2013 s. 242. I syfte att skildra rättstillämpningen studerar jag vissa utvalda fall från Hovrätterna. Däribland SvJT 1962 rf s. 17 som anses vara startskottet för dold samäganderätt till åretruntbostaden mellan makar och sambor. Läsaren bör uppmärksamma att hovrätternas domar inte är prejudicerande och endast bidrar till en bredare bild av rättsutvecklingen.

Det har förekommit diskussioner om den dolda samäganderätten borde regleras i lag. Men eftersom området ännu är oreglerat kommer jag inte att använda lagstiftning i den utsträckning som vanligtvis är brukligt vid tillämpning av den rättsdogmatiska metoden. I avsnittet om bodelningsregler för makar och sambor använder jag lagstiftning i begränsad omfattning när det är motiverat utifrån läsarens helhetsbild och förståelse.

I undersökningen studerar jag ingående utvalda delar av förarbeten. Förarbetena till ÄktB har varit av särskilt stor betydelse. Men även Lagberedningens förslag från 1918 har i vissa avsnitt bidragit till undersökningen. Ur Pensionsarbetsgruppens betänkande SOU 1994:20 Reformerat pensionssystem, prop. 1997/98:106 Pensionsrättigheter och bodelning, prop. 2007/07:32 Skadestånd och bodelning och Pensionsgruppens skrivelse Jämställd pension? har jag hämtat material som varit relevant för mina frågeställningar.

Jag använder mig av den juridiska litteraturen i stor omfattning genom hela arbetet. Av betydelse för framställningen är Eva Ryrstedts avhandling, *Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap*, utgiven i Lund år 1998. Avhandlingen beskriver hur den fasta egendomen och den gemensamma bostaden behandlas både under äktenskapet, partnerskapet eller samboförhållandet och vid förhållandenas upplösning. Även Anders Agells bok *Äganderätten till fastighet för makar och samboende*, utgiven 1985 har jag använt mig av i undersökningen. En hel del material har jag hämtat från Torkel Gregows bok *Samägd egendom – Innebörden av bestämmelser och principer på samäganderättens område*, utgiven år 2016. Boken behandlar olika frågor rörande samäganderätt.

Utöver ovan nämnd litteratur utgör artiklar i juridiska tidskrifter en del av det använda materialet. Artiklarna använder jag framförallt för att fånga upp debatten i doktrinen och i syfte att komplettera det övriga materialet.

1.5 Avgränsningar

Syftet med uppsatsen är att klargöra rättsläget gällande dold samäganderätt i Sverige. Av utrymmesskäl gör jag ingen komparativ jämförelse även om det hade varit intressant att studera hur andra länder hanterar dold samäganderätt. Jag berör varken andra länders rättsordningar eller den EU-rättsliga lagstiftningen i framställningen.

Tvister med ekonomisk innebörd uppstår för det mesta när förhållandet upphör. Förhållandet kan upphöra genom skilsmässa eller separation eller genom den ena makens respektive sambos död. Inom ramen för detta arbete behandlar jag enbart förhållandets upplösning genom separation eller skilsmässa. Undersökningen omfattar inte eventuella särskilda rättsverkningar som kan uppkomma vid ena partens död.

På grund av utrymmesskäl har jag också fått utesluta övertaganderätten till gemensam bostad. Så gäller även makes och sambos rådighetsinskränkningar som utgör en begränsning av en makes eller sambos rätt att förfoga över den gemensamma bostaden. Samäganderättslagen tillhandahåller endast regler för det fall samäganderätt redan föreligger. Med beaktande av mitt syfte och frågeställningar ligger en närmare undersökning av samäganderättslagen utanför ramen för detta arbete. Därför kommer jag bara att beröra samäganderättslagen helt kort. I det avsnittet behandlar jag inte reglerna om samtycke. På vissa ställen i arbetet gör jag vissa uttalanden om förhållandet till tredje man men i övrigt utesluter jag de sakrättsliga aspekterna.

1.6 Forskningsläge

Dold samäganderätt är ett intressant och aktuellt område som behandlats ett flertal gånger genom åren. Denna framställning tar sin utgångspunkt i NJA 2008 s. 826. Domen utvidgade tillämpningsområdet för dold samäganderätt till att även omfatta fritidsbostäder. Genom att anlägga ett perspektiv som utgår från denna senaste ändring av rättstillämpningen hoppas jag kunna bidra till att förtydliga rättsläget i svensk rätt. Med undersökningen har jag även för avsikt att väcka nya frågor gällande den dolda samäganderättens utveckling. Förhoppningsvis kan jag därmed inspirera till vidare forskning på området.

Anders Agell, tidigare professor emeritus vid Uppsala universitet, behandlar såväl förutsättningarna för samäganderätt mellan makar och samboende som följdproblemen i sin bok *Äganderätten till fastighet för makar och samboende*. Boken är utgiven år 1985 och innehåller en utförlig analys av rättspraxisen fram till och med det året. Cirka 5 år efter Agells bok kom ut

publicerades Ann Numhauser-Hennings framställning *Förvärvslagarna – ett hinder för sk dold samäganderätt i äktenskap och samboförhållanden*. Uppsatsen diskuterar i vad mån förvärvslagstiftningen anses utgöra, och bör få utgöra, ett hinder för bifall till anspråk på bättre rätt till fastighet från dolda samägare i äktenskapet och samboförhållanden.

Margareta Brattström, professor vid Uppsala universitet, redogör för sin uppfattning om rättsläget i artikeln *Dold samäganderätt – en sammanfattning av rättsläget*. Artikeln publicerades i Juridisk tidskrift år 2011.

År 1998 publicerades Eva Ryrstedts avhandling, *Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap*. Eva Ryrstedt är professor vid Lunds universitet och i sin avhandling analyserar hon rättsläget på den dolda samäganderättens område utifrån teorin om ekonomisk självständighet eller gemenskap. Ryrstedt är också författare till artikeln *Dold samäganderätt – ett familjerättsligt institut i utveckling*, som publicerades i Juridisk tidskrift nr 3 2015/16. Artikeln tar dels upp frågor angående dold samäganderätt som rör andra egendomstyper än det gemensamma hemmet och dels hur äganderätsandelarna kan tänkas beräknas. Här senast kom Ryrstedt ut med ytterligare en artikel i Juridisk tidskrift nr 1 2017/18. I artikeln *Anspråk på dold samäganderätt till den gemensamma bostaden – preskription och några sakrättsliga aspekter* behandlar hon först frågan om preskription av dold samäganderätt och därefter den sakrättsliga problematiken.

1.7 Disposition

Inledningsvis redogör jag för makars och sambors egendomsförhållanden i kapitel två. Däri ingår äganderätten, egendomsordningen mellan makar och sambor samt bodelningsreglerna. Kapitel tre innehåller utvalda förarbetsuttalanden om likadelning. Jag går först igenom uttalanden från äktenskapslagstiftningen och därefter från sambolagstiftningen. I det sista avsnittet i tredje kapitlet har jag samlat uttalanden från övriga förarbeten. Avsnittets fokus ligger på likadelningsprincipen och de familjerättspolitiska syften som ligger bakom denna princip. Uppsatsens fjärde kapitel behandlar

samäganderätten, allra främst dold samäganderätt. Stora delar av avsnittet består av rättsfall från HD och hovrätterna som kompletteras av förarbetsuttalanden och doktrin. I det femte kapitlet går jag igenom rättsfallet NJA 2008 s. 826. Kapitlet innehåller en utförlig beskrivning av rättsfallet inklusive skiljaktiga meningar och tillägg. I det sjätte och avslutande kapitlet genomför jag en analys som besvarar de inledande frågeställningarna.

2 Makars och sambors egendomsförhållanden

2.1 Äganderätt

Sedan ikraftträdandet av 1920 års GB är makar ekonomiskt självständiga i förhållande till varandra. I 1 kap. 3 § ÄktB stadgas att "[v]arje make råder över sin egendom och svarar för sina skulder". Utgångspunkten är att äktenskapet eller samboförhållandet inte påverkar äganderätten. En felaktig uppfattning är att makar eller sambor som lever tillsammans automatiskt blir ägare till varandras egendom. I likhet med andra personer kan dock makar och sambor förvärva egendom gemensamt med så kallad samäganderätt. Det finns vissa undantag från principen att varje make/sambo äger sin egendom. En undantagsregel som gäller makar kommer till uttryck i 6 kap. 3 § ÄktB.¹⁶ Den make som får pengar för sitt personliga behov av den andra maken, blir ägare till pengarna eller de föremål till vilka pengarna nyttjats. Regeln utgör en del av makes underhållsplikt och pengarna måste ha lämnats i syfte att fullgöra den lagstadgade underhållsskyldigheten. Om pengarna lämnats för makarnas gemensamma behov blir bestämmelsen inte tillämplig och det sker ingen omfördelning av äganderätten.¹⁷

Förutom ovan nämnda regler avgörs makars och sambors ägarförhållanden enligt allmänna förmögenhetsrättsliga bestämmelser och principer. Enligt huvudregeln är ägaren den som förvärvat egendomen med egna medel. Vid köp brukar det innebära att avtalsparten blir ägare till egendomen. När det gäller förvärv som för sin giltighet kräver viss form framgår äganderätten oftast av köpehandlingarna.¹⁸ Men på grund av den nära ekonomiska gemenskap som ofta uppstår under ett äktenskap eller samboförhållande kan det vara svårt att fastställa vem som äger vad. Det finns därför vissa

¹⁶ Agell och Brattström (2018) s. 76.

¹⁷ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken \ 6 kap. Underhåll (11 november 2019, Zeteco, www.wolterskluwer.se/zeteco), kommentaren till 3 §.

¹⁸ Agell och Brattström (2018) s. 77.

specialregler och rättsliga lösningar för att avgöra äganderettsfrågan mellan makar och sambor.¹⁹ Samäganderätten kommer att behandlas i fjärde kapitlet.

2.2 Egendomsordningen för makar och sambor

2.2.1 Giftorättsgods och enskild egendom

De flesta känner till att makar har så kallad giftorätt i varandras egendom. Det är viktigt att skilja mellan giftorätt och äganderätt. Giftorätt innebär ett framtida anspråk på en del i värdet av den andra makens egendom. Giftorättsanspråket aktualiseras vid bodelning och det är först då som en omfördelning av äganderätten sker. Huvudprincipen i det svenska giftorättssystemet är likadelning. För att undvika att en make ”skiljer sig till pengar” finns det dock en möjlighet att frångå likadelningsprincipen genom den så kallade skevdelningsregeln i 12 kap. 1 § ÄktB.²⁰ Regler för bodelning och skevdelningsregeln kommer att beröras närmare under avsnitt 2.3.

Makes egendom kan utgöra giftorättsgods eller enskild egendom. Enligt 10 kap. 1 § ÄktB ska makarnas giftorättsgods ingå i bodelning. Egendom som inte är giftorättsgods är makes enskilda egendom, 7 kap. 1 § ÄktB. Som huvudregel är all egendom som make äger giftorättsgods och det finns ingen egendom som per automatik är enskild egendom. Det fordras att egendomen görs enskild genom en särskild åtgärd, vidtagen av makarna själva eller av tredje man. 7 kap. 2 § ÄktB reglerar de grunder på vilka egendomen kan vara enskild. Enligt första punkten kan makarna i samförstånd göra egendom till makes enskilda genom äktenskapsförord. Punkterna 2-5 behandlar de så kallade tredjemansföreskrifterna enligt vilka tredje man kan ställa upp villkor om enskild egendom vid gåva, testamente och i förmånstagarförordnande vid försäkring. I sjätte punkten föreskrivs att substitut eller surrogat som ersatt enskild egendom, ska vara makes enskilda. Vad däremot gäller avkastning av

¹⁹ Gregow (2016) s. 86–87.

²⁰ Agell och Brattström (2018) s. 98–100.

enskild egendom är den att betrakta som giftorättsgods enligt 7 kap. 2 § andra stycket ÄktB.²¹

2.2.2 Samboegendom och annan egendom

Klassificeringen mellan giftorätt och enskild egendom finns inte i samboförhållanden. Istället skiljs mellan samboegendom och annan egendom. All egendom som inte utgör samboegendom är annan egendom. Samboegendom definieras i 3 § sambolagen som bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk. Det finns dock vissa undantag i 4 och 9 §. Innebörden av att viss egendom utgör samboegendom är att den kan bli föremål för bodelning. Precis som för makar föreligger en rätt till likadelning av värdet av samboegendom vid förhållandets upplösning. Äganderätten till den gemensamma bostaden och bohaget kan då omfördelas.²²

Från samboegendom undantas enligt 4 § punkt 1-3 sambolagen egendom som en sambo fått i gåva, erhållit genom testamente eller ärvt med villkor att egendomen ska vara mottagarens enskilda. Enligt 4 § punkt 4 sambolagen undantas substitut för sådan egendom som räknas upp i punkterna 1-3 från samboegendomen. Reglerna om vilken egendom som avses med sambornas gemensamma bostad och bohag återfinns i 5-7 §§ sambolagen. I 5 § anges att sambors gemensamma bostad kan utgöras av olika typer av egendom b.l.a. fast egendom, byggnad, hyresrätt och bostadsrätt. Det krävs också att egendomen är ”avsedd som sambornas gemensamma hem” och ”innehas huvudsakligen för detta ändamål”. Med sambors gemensamma bohag åsyftas enligt 6 § möbler, hushållsmaskiner och annat lösöre som är avsett för det gemensamma hemmet. Bohag som enbart används av den ena sambon räknas inte in i det gemensamma bohaget. Sambolagens omfattning begränsas ytterligare genom 7 § som anger att egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål inte räknas till sambors gemensamma bostad och bohag.²³

²¹ Tottie och Teleman, Äktenskapsbalken \ 7 kap. Makars egendom (11 november 2019, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 3 §.

²² Agell och Brattström (2018) s. 277–278.

²³ Agell och Brattström (2018) s. 284.

2.2.3 Avtal mellan makar

Den grundläggande principen om avtalsfrihet gäller även mellan makar. Det finns dock anledning att skilja mellan familjerättsliga avtal och förmögenhetsrättsliga avtal. När det kommer till makar finns det ofta en ekonomisk intressegemenskap som har lett till speciella regler. Det gäller framförallt avtal av förmögenhetsrättslig karaktär, t.ex. gåvoavtal. Vad gäller familjerättsliga avtal kan makarnas avtalsfrihet begränsas genom äktenskapets olika rättsverkningar. För uppkomsten och giltigheten av ett förmögenhetsrättsligt avtal tillämpas allmänna förmögenhetsrättsliga regler, framförallt avtalslagen. Så gäller även mellan makar. Avtalslagens regler kan också genom analogi bli tillämpliga på familjerättsliga avtal.²⁴

För sakrättsligt skydd mot den överlåtande makens borgenärer vid överlåtelse av lösöre gäller vanligtvis traditionsprincipen. Enligt traditionsprincipen måste egendomen överlämnas och mottas av köparen för att köpet ska vara giltigt mot säljarens borgenärer.²⁵ För makar och sambor kan det ibland vara svårt att uppfylla kravet eftersom de normalt bor under samma tak. Vid fastighetsköp får förvärvaren skydd mot överlåtarens borgenärer om formkraven i 4 kap. JB iakttas i samband med köpet.²⁶

Makar och blivande makar kan avtala om huruvida egendom ska vara giftorättsgods eller enskild egendom genom ett äktenskapsförord, 7 kap. 3 § första stycket ÄktB. Makarna kan fritt bestämma äktenskapsförordets omfattning men det finns några formkrav i bestämmelsens andra stycke. Äktenskapsförord ska upprättas skriftligen, dateras och undertecknas av makarna. Enligt 7 kap. 3 § tredje stycket ÄktB ska äktenskapsförordet registreras hos Skatteverket. Ett äktenskapsförord blir giltigt i och med registreringen. En registrering medför dock inte automatiskt att äktenskapsförordet gäller. I ett mål om klander av bodelning åberopade

²⁴ Agell och Brattström (2018) s. 141–142.

²⁵ Nationalencyklopedin, sökord ”traditionsprincipen”, <<https://www-ncse.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/traditionsprincipen>>, besökt 2019-11-20.

²⁶ Agell och Brattström (2018) s. 143.

mannen ett registrerat äktenskapsförord. Hustrun bestred handlingens äkthet och hävdade att hon aldrig skrivit under något äktenskapsförord. Hovrätten ansåg att det var mannens uppgift att bevisa att äktenskapsförordet var äkta till följd av den grundläggande rättsgrundsatsen att den som påstår att ett avtal har ingåtts har bevisbördan för det. Mannen kunde inte uppfylla beviskravet och därför undantogs äktenskapsförordet vid bodelningen.²⁷

Även om makarnas avtalsfrihet är stor finns det angivna ramar för vad ett äktenskapsförord får lov att innehålla. Det så kallade typtvånget innebär ett krav på klarhet och individualisering avseende den enskilda egendomen och vissa villkor är överhuvudtaget inte tillåtna. T.ex. anses det inte tillåtet att avtala om att egendomen endast ska vara enskild vid äktenskapsskillnad eller att giftorätten ska återinföras efter viss tid.²⁸ I praxis har det inte heller ansetts tillåtet att genom äktenskapsförord succesivt utvidga giftorätten i takt med äktenskapets varaktighet.²⁹ Om makarna vill föra in giftorättsgemenskapen på nytt eller göra andra ändringar i äktenskapsförordet får de upprätta ett nytt förord. Makar kan ändra ett äktenskapsförord fram och tillbaka hur många gånger som helst.³⁰

Det finns möjlighet att jämka ett oskäligt villkor i ett äktenskapsförord vid bodelningen genom 12 kap. 3 § första stycket ÄktB. Om äktenskapsförordet ger upphov till ett oskäligt utfall kan ibland skevdelningsregeln i 12 kap. 1 § ÄktB tillämpas. Jämkningsmöjligheterna ska dock utnyttjas restriktivt och endast om det i betydande grad missgynnar den ena maken.³¹

Ett äktenskapsförord påverkar inte äganderätten mellan makar och det kan inte användas för att överlåta egendom från en make till den andra.³² Däremot får ett äktenskapsförord anses ge uttryck åt makarnas gemensamma vilja vilket kan påverka frågan om äganderätten i en framtida tvist.

²⁷ Agell och Brattström (2018) s. 144–148; Teleman (2016) s. 55–58.

²⁸ Agell och Brattström (2018) s. 101–103.

²⁹ NJA 1970 s. 320.

³⁰ Agell och Brattström (2018) s. 101.

³¹ Teleman (2016) s. 60–63.

³² Agell och Brattström (2018) s. 101 och 144.

2.2.4 Avtal mellan sambor

Trots att sambolagen syftar till att skydda den svagare parten i samboförhållandet kan reglerna om bodelning helt eller delvis avtalas bort. I 9 § sambolagen finns en motsvarighet till bestämmelsen om äktenskapsförord i 7 kap. 3 § ÄktB. Däri stadgas att sambor eller blivande sambor kan komma överens om att det inte ska ske någon bodelning eller att viss egendom inte ska ingå i bodelningen. Egendom som uteslutits från bodelning genom samboavtal utgör inte längre samboegendom. Det är endast samboegendom som kan vara föremål för avtal mellan sambor enligt 9 §. Med andra ord kan inte samborna avtala om att annan egendom ska vara samboegendom och på så sätt ingå i en framtida bodelning. Formkraven i 9 § andra stycket motsvarar de som gäller för äktenskapsförord och i likhet med makar kan sambor ändra ett avtal genom att upprätta ett nytt. Reglerna om övertagande av gemensam bostad i 22 § sambolagen är tvingande och kan inte avtalas bort.³³

Ett oskäligt villkor i samboavtalet kan jämkas enligt 9 § tredje stycket sambolagen. Jämkningsregeln kan också avse hela avtalet som då lämnas utan avseende vid bodelningen. Jämkningsregeln är utformad efter 36 § avtalslagen. Även om viss ledning kan hämtas från tillämpningen av bestämmelsen i avtalslagen bör det göras med hänsyn till samboavtalets familjerättsliga natur. Samboavtalet anses ge uttryck för sambornas gemensamma vilja varför regeln i 9 § sambolagen bör tillämpas restriktivt.³⁴

2.3 Bodelning mellan makar

”När ett äktenskap upplöses, ska makarnas egendom fördelas mellan dem genom bodelning.” Huvudregeln i 9 kap. 1 § första stycket ÄktB innebär att bodelning ska förrättas när domen på äktenskapsskillnad vunnit laga kraft. Påbudet är dock inte sanktionerat. Enligt samma stycke behöver bodelning inte ske om giftorättsgemenskapen är helt utesluten och ingen av makarna begär att få överta bostad eller bohag från den andra maken. Makar har även

³³ Håkansson, Sambolag (2003:376) 9 §, Lexino 2017-03-02.

³⁴ Håkansson, Sambolag (2003:376) 9 §, Lexino 2017-03-02.

möjlighet att bodela under bestående äktenskap under förutsättning att båda två är överens, 9 kap. 1 § andra stycket ÄktB. Därigenom kan makarna åstadkomma en förändring av äganderättsförhållandena under äktenskapet. Det finns ingen tidsfrist inom vilken bodelning enligt huvudregeln måste äga rum. Inte heller kan giftorätten preskriberas varför makes anspråk på del av andra makens giftorättsgods inte förloras genom passivitet.³⁵

Bodelningen syftar till att realisera makarnas giftorättsanspråk och åstadkomma en värdemässig utjämning mellan makarna. När bodelningen företagits i enlighet med formkraven sker en övergång av äganderätten till den egendom som ska överlämnas från den ena maken till den andra. Bodelningsförfarandet består av två delar, andelsberäkningen (11 kap. 1-6 §§ ÄktB) och lottläggningen (11 kap. 7-11 §§ ÄktB). Vid andelsberäkningen räknas värdet av vardera makens del i giftorättsgodset ut och skulderna dras av. Därefter sker en hälftindelning makarna emellan i enlighet med likadelningsprincipen. Vid lottläggningen beslutas vilka tillgångar och skulder som ska tilldelas respektive make. Egendom som får undantas från bodelningen är personlig egendom, personlig ersättning, personliga rättigheter och enskild egendom (10 kap. 2-4 §§ ÄktB).³⁶

Även om makar är ekonomiskt självständiga under äktenskapet bygger bodelningsreglerna på likadelningsprincipen som syftar till en ekonomisk utjämning mellan makarna. Det finns dock tillfällen då likadelningen kan leda till ett orättvist resultat. I dagens samhälle är det långt ifrån alla äktenskap som är livsvariga och i vissa fall skiljer sig makarna efter bara några år. För att undvika att en make ”skiljer sig till pengar” har lagstiftaren infört en möjlighet att vid bodelning göra avsteg från likadelningsprincipen. Skevdelningsregeln i 12 kap. 1 § ÄktB avser andelsberäkningen och innebär att en make kan få behålla mer av sitt giftorättsgods än vid en likadelning. En tillämpning av 12 kap. 1 § kan aldrig leda till att en make får mer av den andra makens egendom än vad hen skulle ha fått vid en likadelning. Regeln omfattar

³⁵ Teleman (2016) s. 267–270.

³⁶ Teleman (2016) s. 46-50.

bodelningar efter skilsmässa, under pågående mål om äktenskapsskillnad och under bestående äktenskap. När frågan om jämkning prövas ska det göras en helhetsbedömning av makarnas förhållanden i det enskilda fallet. Det kan både finnas omständigheter som talar för en jämkning och omständigheter som talar emot en jämkning varför domstolarna får göra en skönsmässig bedömning. Skevdelningsregeln är främst avsedd att tillämpas efter kortvariga äktenskap. Om makarna bara varit gifta något år har det i regel inte uppstått en sådan nära personlig och ekonomisk gemenskap som motiverar en likadelning. Å andra sidan har lagstiftaren ansett att en bodelning som lämnar ena maken helt eller nästan helt utan egendom inte är tänkbar. Makarnas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt ska också beaktas vid tillämpningen av skevdelningsregeln.³⁷

2.4 Bodelning mellan sambor

Ett samboförhållande upphör bl.a. om någon av eller båda samborna gifter sig, om de flyttar isär eller om någon av dem dör enligt 2 § sambolagen. Om samboförhållandet upphör kan samboegendomen delas mellan samborna genom bodelning. Dock förutsätts att en av samborna framställer en begäran om bodelning. Bodelning mellan sambor kan inte ske under pågående samboförhållande. Sambor som vill överföra egendom mellan sig under samboförhållandet får göra det genom ett förmögenhetsrättsligt avtal.³⁸

Ett samboförhållande kan i flera avseenden jämföras med ett äktenskap, bl.a. vad gäller den nära personliga och ekonomiska gemenskap som uppstår mellan makar respektive sambor. Trots det är sambolagens främsta syfte att tillhandahålla nödvändiga lösningar på ekonomiska problem. Därför har lagstiftaren också valt att begränsa den egendom som ska ingå i en bodelning till bostad och bohag som någon av samborna förvärvat för gemensamt bruk.³⁹

³⁷ Hall och Lindell, Äktenskapsbalk (1987:230) 12 kap. 1 §, Lexino 2018-07-01; Teleman (2016) s. 169–177.

³⁸ Håkansson, Sambolag (2003:376) 8 §, Lexino 2017-03-02.

³⁹ Håkansson, Sambolag (2003:376) 8 §, Lexino 2017-03-02.

Bodelning mellan sambor följer samma principer som gäller för bodelning mellan makar. Först görs en andelsberäkning (12-15 §§ sambolagen). Efter beräkningen delas det sammanlagda värdet av samboegendomen lika mellan samborna. Därefter sker en lottläggning (16-17 §§ sambolagen) som kan innebära att egendom överförs från den ena sambon till den andra. Om egendom överförs genom bodelning sker ett familjerättsligt förvärv och ägarförhållandena mellan samborna ändras. Likadelningen kan ibland framstå som oskälig. Om t.ex. en av samborna har stora skulder kan bodelningen medföra att den andra sambon får överlämna mycket av sin egendom till den skuldbelastade sambon. I 15 § sambolagen finns en möjlighet att jämka bodelningen om den med hänsyn till samboförhållandets längd, sambornas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt framstår som oskälig. Genom jämkningen kan den sambo som skulle ha överlämnat mycket egendom till den andra sambon få behålla mer av sin egendom.⁴⁰

⁴⁰ Agell och Brattström (2018) s. 290-298; Håkansson, Sambolag (2003:376) 8, 14 och 15 §§, Lexino 2017-03-02.

3 Likadelning som huvudprincip

3.1 Allmänt

Som tidigare nämnts bygger bodelningsreglerna på likadelningsprincipen.⁴¹ Likadelningen syftar till en ekonomisk utjämning mellan makar och sambor även om bodelningsreglerna för sambor inte är lika långtgående som för makar.⁴² Skälen bakom huvudprincipen är främst att skydda den ekonomiskt svagare parten.⁴³ Det kan tilläggas att även socialförsäkringssystemet erbjuder ett visst ekonomiskt skydd för den svagare parten efter äktenskapet.⁴⁴ En likadelning motiveras av den gemenskap och ekonomiska sammanflätning som brukar bli följden av ett äktenskap eller samboförhållande. Likadelningen har dock varit ifrågasatt och det har tidigare förts diskussioner om att ersätta den med ett delningssystem som skulle främja makarnas självständighet.⁴⁵ Ett av målen för den svenska äktenskapsrätten är nämligen strävandena mot jämställdhet och ekonomisk självständighet mellan parterna. Reglerna om makars äganderätt och den restriktivitet som tillämpas gällande underhåll mellan makar efter skilsmässa reflekterar det uppsatta målet.⁴⁶ Jämställdhet och ekonomisk självständighet betonades i förarbetena till 1987 års ÄktB. Men även om dessa intressen är viktiga har skälen för en likadelning ansetts så starka att den inte kan tas bort.⁴⁷

⁴¹ Hall och Lindell, Äktenskapsbalk (1987:230) 11 kap. 3 §, Lexino 2014-01-01.

⁴² Ryrstedt (1998) s. 129; Håkansson, Sambolag (2003:376) 8 §, Lexino 2017-03-02.

⁴³ Prop. 1986/87:1 s. 39.

⁴⁴ Ryrstedt (2005) s. 856.

⁴⁵ Håkansson, Sambolag (2003:376) 8 §, Lexino 2017-03-02; SOU 1981:85 s. 90; Prop. 1986/87:1 s. 42-44.

⁴⁶ Ryrstedt (2005) s. 852.

⁴⁷ Prop. 1986/87:1 s. 42-44.

3.2 En historisk översikt av likadelningsprincipen i äktenskapsrätten

Makars egendomsförhållanden har sedan länge varit föremål för rättslig reglering i Sverige. Redan under medeltiden innehöll de svenska landskapslagarna bestämmelser om makarnas giftorätt i den gemensamma egendomen. Giftorätt var lika med äganderätt vilket innebar att makarna blev samägare till det samfällda boet vid äktenskapets ingående. Mannen var som regel ensam förvaltare av makarnas egendom.⁴⁸ Ursprungligen omfattade giftorätten inte fast egendom som make ärvt eller ägt redan före äktenskapets ingående. Egendom som utgjorde makarnas enskilda egendom genom gåva, testamente eller äktenskapsförord föll också utanför det samfällda boet.⁴⁹

Den familjerättsliga lagstiftningen såg annorlunda ut i städerna och på landsbygden. På landet hade den fasta egendomen en juridisk särställning. Arvejorden,⁵⁰ som historiskt sett var av stor betydelse för släkten, ingick inte i giftorätten. Dessutom hade mannen giftorätt med två tredjedelar och hustrun med en tredjedel. Enligt stadsrättens regler ingick såväl fast som lös egendom i giftorättsgodset och giftorätten var hälften av den gemensamma egendomen.⁵¹ Vid införandet av 1734 års giftermålsbalk fanns skillnaderna i giftorätten kvar och enligt lagen förelåg ingen avtalsrätt mellan makar under äktenskapet. Däremot blev det tillåtet att avtala om giftorätten före äktenskapets ingående. År 1845 fick mannen och hustrun lika giftorätt i hela landet.⁵² Enligt äldre giftermålsbalken hade makarna gemensam förmögenhet som uppstod vid äktenskapets ingående. Redan under äktenskapet innebar giftorätten en äganderätt i det samfällda boet vilket utgjorde en enhetlig massa av makarnas egendom.⁵³

⁴⁸ Agell & Brattström (2018) s. 96.

⁴⁹ Teleman (1985) s. 17.

⁵⁰ Jord på landet som förvärvats genom arv.

⁵¹ Melby, Pykkänen & Rosenbeck (1999) s. 109–111.

⁵² SOU 1964:35 s. 10–11.

⁵³ Teleman (2016) s. 17–18.

I början av 1900-talet påbörjade de nordiska länderna ett lagsamarbete på familjerättens område. Samarbetet resulterade i ny lagstiftning angående äktenskapets rättsverkningar. År 1918 lade Lagberedningen fram förslag till ny giftermålsbalk m.m.⁵⁴ och år 1920 blev den nya giftermålsbalken antagen. Därigenom fick giftorätten sin nuvarande utformning vilket innebär full avtalsfrihet och ekonomisk jämställdhet mellan makar. Giftorätt betyder inte längre samäganderätt. Istället har makarna ett vilande anspråk på varandras giftorättsgod som realiserar vid bodelning. Sedan införandet av nya giftermålsbalken har också hustrun fått råda över sin egen egendom.⁵⁵

Efter tillkomsten av 1920 års giftermålsbalk genomgick Sverige en övergripande samhällsutveckling. De gamla reglerna var omoderna och inkompatibla med det nya samhället. Således tillsattes den utredning som ligger till grund för dagens äktenskapsbalk (1987:230). Genom beslut den 15 augusti 1969 fick Familjelagssakkunniga i uppdrag att göra en allmän översyn av den familjerättsliga lagstiftningen. Enligt direktiven hade äktenskapets och släktbandens betydelse som trygghetsfaktor förändrats. Alla äktenskap var inte längre livsvariga vilket den stora ökningen av antalet skilsmässor visade. Även rollfördelningen mellan makar hade ändrats. Kvinnor förvärvsarbetade i större utsträckning än tidigare och för flickor i skolåldern var det naturligt att skaffa sig en yrkesutbildning. Dåvarande chefen för justitiedepartementet, statsrådet Herman Kling, anförde att det fanns ett behov av nya regler om äktenskapet skulle fylla sin funktion i framtiden. Kling betonade vikten av att sträva efter ett samhälle med ekonomiskt självständiga individer och jämställdhet mellan män och kvinnor.⁵⁶

I direktiven anförde Kling att det ömsesidiga beroende som tidigare fanns mellan makar hade minskat och det var tid att begränsa äktenskapets

⁵⁴ Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvdabalken, Stockholm, 1918.

⁵⁵ Nationalencyklopedin, sökord ”giftorätt”, <<https://www-ncse.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/giftoratt>>, besökt 2019-10-10; SOU 1964:35 s. 11.

⁵⁶ SOU 1972:41 s. 3 och 57–58.

ekonomiska rättsverkningar.⁵⁷ Departementschefen förespråkade en reform av giftorättsinstitutet.

*”En begränsning av giftorättsinstitutet ligger i linje med den principiella uppfattning om äktenskapet i det framtida samhället som jag gett uttryck åt.”*⁵⁸

Eftersom uppgiften var komplex lade Kling fram ett par olika lösningar. Den ena lösningen gick ut på att införa så kallad återgångsdelning. Återgångsdelning innebär att all egendom som make ägt före äktenskapet eller förvärvat genom arv, gåva eller testamente faller utanför giftorätten. En annan lösning innebar att giftorättsgodset endast skulle omfatta den gemensamma bostaden och bohaget.⁵⁹

Den övergripande fråga som Familjelagssakkunniga hade att ta ställning till var huruvida likadelningsprincipen borde överges helt eller enbart begränsas. Familjelagssakkunniga framhöll att samhällsförändringen medfört ändringar i ekonomiskt hänseende. Den kanske största förändringen var att kvinnorna kommit ut i arbetslivet. Men även om många kvinnor börjat förvärvsarbeta var deras arbetsinkomst betydligt lägre än männens. En förklaring till det ojämna inkomstförhållandet var att flertalet kvinnor arbetade deltid eller hade lågavlönade yrken. Enligt utredarna borde översynen av reglerna göras i syfte att främja den ekonomiska självständigheten och rättsliga jämställdheten mellan makarna. Samtidigt betonade Familjelagssakkunniga reglernas ursprungliga syfte som var att skydda den ekonomiskt svagare parten.⁶⁰

Till skillnad från en återgångsdelning ledde likadelningen till en total ekonomisk utjämning mellan makarna. Familjelagssakkunniga framhöll att likadelningsprincipen var att föredra vid långvariga äktenskap då makarnas gemensamma relation till egendomen var mer betydelsefull än det äganderättsanspråk som förvärvet grundade. Om endast en av makarna fick tillgodoräkna sig en värdestegring på egendomen efter ett långvarigt

⁵⁷ SOU 1972:41 s. 58.

⁵⁸ SOU 1981:85 s. 90.

⁵⁹ SOU 1981:85 s. 90.

⁶⁰ SOU 1981:85 s. 100

äktenskap hade utfallet blivit orättvist.⁶¹ Vidare anförde Familjelagssakkunniga att motiven till likadelning fortfarande var lika starka som tidigare, om än något annorlunda. Vid införandet av giftermålsbalken skulle likadelningen trygga kvinnans uppehälle eftersom kvinnan själv saknade arbetsinkomst. När kvinnorna sedan kom in på arbetsmarknaden ökade istället risken för att makarna förvärvat egendomen med gemensamma medel. Ett giftorättssystem som byggde på likadelning ledde till det mest rättvisa resultatet och därigenom kunde makarna undvika många uppslitande och onödiga konflikter enligt Familjelagssakkunniga.⁶²

Dock fanns det ett behov av undantag från huvudprincipen. En undersökning av äktenskapsförord visade att det fanns ett visst antal makar som avtalade bort lagens giftorättsgemenskap. Utredningen föreslog därför två nya möjligheter till jämkning av bodelning i enskilda fall. Dels en generalklausul liknande den i 13 kap. 12 a § GB och dels en rätt för vardera maken att begränsa likadelningen vid kortvariga äktenskap.⁶³

Familjelagssakkunniga föreslog också en starkare rätt än giftorätten som hade inneburit en ännu mer långtgående ekonomisk utjämning än tidigare. Förslaget gick ut på att införa presumerad samäganderätt och byggde på Lagberedningens resonemang år 1918. Eftersom en presumerad samäganderätt kunde innebära stora risker för borgenärerna ledde förslaget aldrig till lagstiftning.⁶⁴

I propositionen framhöll departementschefen att äktenskapslagstiftningen borde främja makarnas ekonomiska självständighet och rättsliga jämställdhet. Samtidigt betonade han reglernas främsta funktion som var att skydda den ekonomiskt svagare maken vid äktenskapsskillnad. Departementschefen uttryckte tvivel kring likadelningens kompatibilitet med strävandena mot

⁶¹ SOU 1981:85 s. 101–102.

⁶² SOU 1981:85 s. 104.

⁶³ SOU 1981:85 s. 105–106.

⁶⁴ Ryrstedt (1998) s. 65 och 87.

ekonomisk självständighet. Total egendomsskillnad var emellertid alldeles för olik det gällande systemet med likadelning enligt departementschefen.⁶⁵

Inte heller återgångsdelning var ett tillfredsställande alternativ. I likhet med Familjelagssakkunniga anförde departementschefen att det förhållande till egendomen som makarna byggt upp under ett långvarigt äktenskap var mer betydelsefullt än vem av makarna som förvärvade egendomen från början. Dessutom borde en makes insatser i form av t.ex. underhåll eller förbättring på viss egendom under äktenskapet medföra att hen fick del av en eventuell värdestegring på sådan egendom. Om en av makarna anskaffat egendomen innan äktenskapet hade så inte blivit fallet vid en återgångsdelning. Departementschefen yttrade också att det fanns en risk för att kvinnorna kunde få ett sämre utbyte av en återgångsdelning än av en likadelning.⁶⁶ Ryrstedt kommenterar departementschefens uttalande i sin avhandling. Enligt henne måste departementschefen ha menat att kvinnorna, på grund av sin lägre arbetsinkomst, inte hade kunnat spara lika mycket pengar som männen vid äktenskapets ingående. Vidare skriver Ryrstedt att avsikten med uttalandet också kan ha varit att ”likadelningen skulle kompensera kvinnorna för deras bristande framtida förvärvsinkomster”.⁶⁷

Departementschefen kom slutligen fram till att likadelningsprincipen även i fortsättningen skulle vara huvudregel vid bodelning. En likadelningsregel gav det mest rättvisa resultatet makarna emellan och eventuella nackdelar kunde jämningsreglerna motverka.⁶⁸ Syftet med reglerna var trots allt att få till stånd en bättre ekonomisk utjämning mellan en ekonomiskt starkare och en ekonomiskt svagare make.⁶⁹ Departementschefen framförde också att likadelningsprincipen var enklare att tillämpa än en princip om återgångsdelning. Makarna behövde inte ta hänsyn till inflationen, sammanblandning av egendom eller behandlingen av surrogat.⁷⁰ Dessutom

⁶⁵ Prop. 1986:87/1 s. 39 och 42–43.

⁶⁶ Prop. 1986:87/1 s. 43–44.

⁶⁷ Ryrstedt (1998) s. 128.

⁶⁸ Prop. 1986:87/1 s. 42–44.

⁶⁹ Prop. 1986:87/1 s. 1.

⁷⁰ Prop. 1986:87/1 s. 44.

var likadelningsprincipen välkänd av alla eftersom den utgjort grunden vid bodelningsförfarandet i så många år.⁷¹

Regeringens förslag om nya jämningsregler innebar en ny allmän bestämmelse som i första hand träffade kortvariga äktenskap. Förslaget medförde ökade möjligheter att göra avsteg från likadelningsprincipen. Enligt departementschefen var avsikten dock fortfarande att jämningsregeln skulle tillämpas restriktivt.⁷² Riksdagen tillstyrkte förslagen i propositionen med vissa mindre ändringar⁷³ och den 1 januari 1988 trädde äktenskapsbalken i kraft.

3.3 En historisk översikt av likadelningsprincipen i samborätten

Under lång tid var äktenskapet den enda godtagna samlevnadsformen i Sverige. Även om ogift samlevnad förekom var det inte accepterat och det fanns ingen lagstiftning på området. Men under andra hälften av 1900-talet började antalet samboförhållanden att öka allt mer och slutligen infördes lagen (1973:651) om ogifta samboendes gemensamma bostad år 1973. Därmed var Sverige först i nordens nord med att införa familjerättslig lagstiftning för ogifta samboende.⁷⁴ Den nya regleringen gav den bäst behövande sambon en möjlighet att överta den gemensamma bostaden vid samboförhållandets upplösning. Övertaganderätten innebar inte någon värdemässig fördelning.⁷⁵

När 1973 års lag kom stod den gemensamma bostaden i centrum. Bostaden utgjorde själva grunden för samboförhållandet och hade precis som idag ett stort socialt värde.⁷⁶ En långvarig samlevnad kunde i likhet med ett äktenskap leda till en familjegemenskap som motiverade vissa skyddsregler för den ekonomiskt svagare parten. Det kunde föreligga situationer där endast den

⁷¹ LU 1986/87:18 s. 14.

⁷² Prop. 1986:87/1 s. 44–48.

⁷³ LU 1986/87:18 s. 1.

⁷⁴ Walleng (2015) s. 37 och 48.

⁷⁵ Ryrstedt (1998) s. 259.

⁷⁶ Ryrstedt (1998) s. 259.

ena sambon hade förvärvsinkomster, varvid den förvärvsarbetande sambon förvärvade och ägde familjens tillgångar. Vid en eventuell separation skulle den sambo som inte förvärvsarbetade stå utan tillgångar och utan rätt till underhåll. Skyddsbehovet var som mest påtagligt när parterna hade barn tillsammans.⁷⁷ Reglerna fick dock inte påverka sambornas ekonomi i allt för stor utsträckning varför övertaganderätten var begränsad till hyres- och bostadsrättslägenheter.⁷⁸

Lagstiftningsarbetet på samboområdet fortsatte. Familjelagssakkunniga framhöll att behovet av en samboreglering var begränsat eftersom äktenskapet fortfarande hade en dominerande ställning. Syftet med lagstiftningen borde enbart vara att lösa vissa praktiska problem och att skydda den ekonomiskt svagare parten vid upplösningen av ett samboende. Ett av dessa problem var sambornas gemensamma ekonomi och det ojämna utfall som fördelningen ledde till vid förhållandets upplösning. De sakkunniga föreslog dels att bostad och bohag som sambor förvärvat för gemensamt bruk skulle tillhöra dem tillsammans vid samboendets upphörande och dels en möjlighet till bodelning. Däremot var en rätt till likadelning av all egendom att gå för långt.⁷⁹ Familjelagssakkunniga anförde:

”Det är inte möjligt att upprätthålla en regel om likadelning och allt vad denna drar med sig annat än för dem som har träffat avtal härom i den form som lagen anvisar för ingående av äktenskap.”⁸⁰

Departementschefen framhöll att den ekonomiska sammanflätning som uppstod mellan två sambor motiverade införandet av regler som gav vägledning vid upplösningen av det gemensamma hemmet. Men istället för en presumerad samäganderätt borde det ske en likadelning av det hem som samborna gemensamt byggt upp. Trots invändningar mot att skapa ett andra klassens äktenskapssystem framhöll departementschefen vikten av att fördelningsreglerna för sambor liknade giftorätsreglerna så mycket som

⁷⁷ SOU 1972:41 s. 93 och 215.

⁷⁸ Walleng (2015) s. 37 och 48–57.

⁷⁹ SOU 1981:85 s. 87–88 och 132–133.

⁸⁰ SOU 1981:85 s. 117.

möjligt. I annat fall kunde tröskeeffekter uppstå när ett samboförhållande övergick till äktenskap enligt departementschefen.⁸¹ Således infördes en lagstadgad möjlighet till värdemässig fördelning mellan sambor genom lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem. Regleringen innebar en likadelning vars utgångspunkter påminde om dem i äktenskapsrätten. Lagen trädde i kraft den 1 januari 1988.⁸²

Några år senare fick Samboendekommittén i uppdrag att utvärdera 1987 års sambolag. Främst hade Samboendekommittén att utreda om syftet med lagen var uppnått. Sambolagen syftade till att ge ett minimiskydd åt den svagare parten vid ett samboförhållandes upplösning. Samboendekommittén konstaterade att lagen i viss mån behövde utvidgas och förtydligas för att den svagare parten skulle få ett godtagbart skydd.⁸³ I betänkandet framkom det att sambolagen är en social skyddslagstiftning som vid bodelning ska ge samborna rätt till hälften av det gemensamma hemmet vardera.⁸⁴

I propositionen 2002/03:80 *Ny sambolag* blev frågan om en mer heltäckande samboregleringen aktuell men regeringen avvisade idén om att närma sig den äktenskapliga regleringen. Enligt regeringen bygger inte ett samboförhållande på ömsesidiga viljeförklaringar liknande det uttryckliga samtycke som makar ger under vigseln när parterna frivilligt säger ja till äktenskapets rättsverkningar. Dock tillade regeringen att de regler som behövs för att uppfylla lagens syfte så långt som möjligt borde likna dem som gäller makar. Syftet med sambolagstiftningen borde även i fortsättningen vara att ge lösningar på praktiska ekonomiska problem och att ge ett minimiskydd åt den svagare parten vid samboförhållandets upplösning.⁸⁵

⁸¹ Prop. 1986/87:1 s. 99–109.

⁸² Walleng (2015) s. 56.

⁸³ Prop. 2002/03:80 s. 25; SOU 1999:104 s. 1 och 19.

⁸⁴ SOU 1999:104 s. 373.

⁸⁵ Prop. 2002/03:80 s. 25.

3.4 Övriga förarbetsuttalanden om likadelning

År 1994 beslutade riksdagen om en reform av reglerna för ålderspension. Pensionsarbetsgruppen fick i uppdrag att utarbeta ett nytt system för den allmänna pensioneringen.⁸⁶ Tidigare har Pensionsberedningen behandlat frågan om likadelning av pensionsrättigheter och utredarna ansåg då att det fanns starka skäl för en likadelning mellan makar. Ett system med likadelning av pensionsrättigheter bidrar till större rättvisa i makarnas pensionsförhållanden. Dessutom kan pensionsrättigheter ses som en form av sparande och således en förmögenhetstillgång som enligt äktenskapsrättens principer om likadelning ska ingå i bodelningen. Det kan också medföra att en make som ägnat större delen av sitt liv åt arbete i hemmet och därför inte intjänat någon pension får en större ekonomisk trygghet efter en skilsmässa. Pensionsberedningen kom dock fram till att det fanns tekniska svårigheter och stora kostnader som talade emot en likadelning inom det då gällande pensionssystemet.⁸⁷ Pensionsarbetsgruppen framhöll att många av de tekniska problem som Pensionsberedningen uppmärksammat inte kunde uppkomma med det reformerade pensionssystemet. Pensionsarbetsgruppen ansåg därför att skälen för en likadelning av pensionsrättigheter var så starka att frågan borde prövas på nytt.⁸⁸

I proposition 1997/98:106 *Pensionsrättigheter och bodelning* anförde regeringen att pensionsrättigheter kunde ses som en ekonomisk tillgång som borde delas lika mellan makarna på samma sätt som andra tillgångar av ekonomiskt värde. Samtidigt påpekade regeringen att det ekonomiska värdet av en framtida pensionsrättighet är osäkert eftersom innehavaren för det första inte vet om hen kommer leva så länge. För det andra kan innehavaren inte komma åt det ekonomiska värdet förrän pensionsbeloppen förfaller till betalning. Dock framhöll regeringen att osäkerheten om tillgångens ekonomiska värde inte hindrade att den togs med i bodelningen. Vidare

⁸⁶ SOU 1994:20 s. 3.

⁸⁷ SOU 1990:76 s. 364–365.

⁸⁸ SOU 1994:20 s. 311.

anförde regeringen att pensionsrättigheters värde ofta uppgår till betydande belopp vilket kunde leda till att den make som innehade pensionsrättigheten inte fick någon annan egendom på sin lott. Det kunde i sin tur resultera i helt orimliga utfall, särskilt vid kortvariga äktenskap. Skälen för att låta pensionsrättigheter ingå i bodelning var därför starkare när det rörde sig om ett långvarigt äktenskap än om ett kortvarigt.⁸⁹

Regeringen konstaterade att privata pensionsförsäkringar och det individuella pensionssparandet utgjorde sådana ekonomiska tillgångar som skulle delas lika mellan makarna. Om makarnas pensionsförhållanden var väldigt ojämna borde det rimligen kunna ske en utjämning genom bodelningen till skydd för den ekonomiskt svagare maken. Andra slag av pensionsrättigheter än privata pensionsförsäkringar och det individuella pensionssparandet borde däremot fortsättningsvis falla utanför bodelningen för att inte resultatet ska bli helt orimligt.⁹⁰

Vidare anförde regeringen att det fanns stora skillnader mellan mäns och kvinnors pensionsrättigheter. Kvinnorna hade ett betydligt sämre pensionsskydd än männen. Det kunde därför vara motiverat att införa bodelningsregler som var särskilt utformade att stärka kvinnornas ekonomiska ställning. Eftersom det bakomliggande syftet var att skydda den ekonomiskt svagare maken, oavsett vem av makarna det var, kom regeringen fram till att könsneutrala regler var bäst lämpade.⁹¹

Förslaget om bodelningsregler om vissa pensionsrättigheter innebar en utvidgning av likadelningsprincipens tillämpningsområde. Regeringen ansåg att det fanns en risk för att en sådan utvidgning kunde leda till att kvinnorna blev mer ekonomiskt beroende av männen och på så vis missgynnade av den nya regleringen.⁹² Regeringen anförde:

⁸⁹ Prop. 1997/98:106 s. 33.

⁹⁰ Prop. 1997/98:106 s. 34.

⁹¹ Prop. 1997/98:106 s. 34–35.

⁹² Prop. 1997/98:106 s. 57.

”Likadelningsprincipen är den delningsprincip som i ekonomiskt hänseende är mest gynnsam för kvinnor som grupp betraktad (se prop. 1987/87:1 s. 42 f.). De förslag som regeringen nu lägger fram utvidgar principens tillämpningsområde och är därför ägnade att stärka kvinnornas ekonomiska ställning.”⁹³ [...] ”Sammantaget anser regeringen att i den mån förslaget påverkar jämställdheten mellan kvinnor och män sker detta i en riktning som stärker kvinnornas ställning. Därmed ökar jämställdheten mellan könen.”⁹⁴

Regeringen beslutade propositionen och lagändringarna trädde i kraft den 1 januari 1999.⁹⁵

De ändringar i reglerna om bodelning som regeringen föreslog i proposition 2006/07:32 *Skadestånd och bodelning* trädde i kraft den 1 juli 2007. I propositionen föreslog regeringen att en make skulle ha rätt att undandra viss skadeståndsersättning från bodelningen. Regeringen anförde att de dåvarande bodelningsreglerna ledde till otillfredsställande resultat i vissa fall. Det vore stötande om ersättning för personskada och kränkning som den ena maken fått i form av skadestånd skulle ingå i bodelningen. Speciellt om gärningspersonen var den andra maken och skadeståndet skulle behöva delas med denne. Eftersom ersättningen hade en så nära personlig anknytning till den skadelidande maken ansåg regeringen att det var olämpligt om makarna fick hälften var av sådan ersättning. Enligt regeringen gällde det speciellt kränkingsersättning eftersom den utgjorde en kompensation för kränkning av den personliga integriteten. Men även personskadeersättning är väldigt personlig och borde falla utanför bodelningen.⁹⁶

Dock anförde regeringen att ersättning för inkomstförlust och kostnader som avser tiden innan äktenskapsskillnad fortsättningsvis skulle ingå i

⁹³ Prop. 1997/98:106 s. 57.

⁹⁴ Prop. 1997/98:106 s. 58.

⁹⁵ Prop. 1997/98:106 s. 66 och 83.

⁹⁶ Prop. 2006/07:32 s. 8–9.

bodelningen. De löpande utgifter som ersättningen motsvarar har normalt sett betalats av giftorättsgoods. Om sådan ersättning inte ingick i bodelningen kunde den skadelidande maken bli överkompenserad och få en större del av giftorättsgodset än likadelningen medgav.⁹⁷

I en skrivelse från 2016 granskar Pensionsgruppen pensionerna och pensionssystemet ur ett jämställdhetsperspektiv. Undersökningen visade att de pensioner som betalas ut är mindre för kvinnor än för män. Eftersom pensionen avspeglar arbetsinkomsten grundar sig det ojämna pensionsförhållandet i arbetslivet. Det framkommer att inte mycket hänt i arbetslivet sedan pensionsreformen beslutades för mer än 20 år sedan och att skillnaderna troligtvis kommer att bestå under en mycket lång tid framöver.⁹⁸

Pensionsgruppen redovisade att kvinnor fortfarande har lägre livsinkomster än män vilket huvudsakligen beror på tre orsaker. För det första har kvinnor lägre arbetskraftsdeltagande, för det andra har de lägre löner och för det tredje arbetar kvinnor kortare arbetstid. Även om betydligt fler kvinnor förvärvsarbetar idag än för ett par decennier sedan är kvinnors arbetskraftsdeltagande 5 % lägre än männens. Kvinnor arbetar mer deltid än män, främst på grund av familjebildning och sjukdom. Eftersom kvinnor börjar arbeta vid en högre ålder än män samtidigt som de går i pension tidigare än män har de också ett kortare arbetsliv. Enligt skrivelsen arbetade cirka 950 000 personer deltid år 2013. 77 % utgjordes av kvinnor och 23 % av män. Det visade sig också att cirka 30 % av alla sysselsatta kvinnor arbetar deltid jämfört med 12 % av männen. Pensionsgruppen anförde att deltidsarbete framförallt är ett kvinnofenomen. Undersökningar visade tydligt att antalet deltidsarbetande kvinnor ökade mellan 32-37 års ålder när många kvinnor skaffar barn. Men oavsett ålder är det fler kvinnor än män som arbetar deltid.⁹⁹

⁹⁷ Prop. 2006/07:32 s. 9.

⁹⁸ Ds 2016:19 s. 1.

⁹⁹ Ds 2016:19 s. 121–124.

4 Samäganderätten

4.1 Samäganderättslagen

Makar och sambor kan äga egendom enskilt eller gemensamt med så kallad samäganderätt. I Sverige regleras samäganderätten i lag (1904:48 s. 1) om samäganderätt. Samäganderättslagen är över 100 år gammal och i många avseenden är regleringen ålderdomlig. För att undvika ett allt för snävt tillämpningsområde är vissa av lagens bestämmelser analogt tillämpliga, däribland 1 §. Paragrafen anger vilka slags egendom som omfattas av lagen. Enligt 1 § är samäganderättslagen tillämplig på fastighet och lös sak, samt aktier, obligationer och skuldebrev. Om inget annat anges är samägarnas ägarandelar lika stora. Samäganderättslagen ger regler för det obligationsrättsliga förhållandet mellan samägarna, framför allt nyttjandet och förvaltningen av den samägda egendomen. Lagen tillhandahåller även en möjlighet till upplösning av samägandet. Lagens tillämpningsområde är begränsat och vissa praktiska frågor får avgöras med hjälp av allmänna principer. Bland annat finns det inga bestämmelser i lagen som reglerar hur eller när samäganderätt uppkommer.¹⁰⁰

Frågan om när samäganderätt föreligger kan vara komplicerad, framförallt vad gäller makar och sambor. För det första finns det ingen vägledning att få i lagen och för det andra kan det vara svårt att avgöra vem egendomen tillhör i ett förhållande där parterna har en nära personlig och ekonomisk gemenskap. Samäganderätt kan grundas i avtal eller i en uttrycklig viljeförklaring från givaren i samband med gåva. Det är dock inget krav eftersom det är förhållandena vid tidpunkten för förvärvet eller överlåtelsen av egendomen som är avgörande. Samäganderätten består så länge någon av samägarna inte överlåter sin andel. Troligtvis är det inte många makar respektive sambor som reflekterar över frågan om samäganderätt under äktenskapet eller

¹⁰⁰ Gregow (2016) s. 15–18.

samboförhållandet. Det är först när paret väljer att gå skilda vägar som svårigheter kan uppstå.¹⁰¹

4.2 Samäganderätt till lös egendom mellan makar eller sambor

4.2.1 Allmänt

En vanligt förekommande uppfattning är att det föreligger en presumtion om samägande vad gäller lös egendom som makar eller sambor förvärvat för gemensamt bruk under samlevnaden.¹⁰² Uppfattningen grundar sig bland annat i Lagberedningens resonemang i förarbetena till giftermålsbalken år 1918. Lagberedningen anförde att det på grund av makarnas nära gemenskap kunde vara svårt att utreda vem som var ägare till viss egendom. Enligt Lagberedningen kunde makarna ha glömt vem som köpt vad eller så kunde det vara omöjligt att härleda medlen för inköpet till någon av makarna. Bevisvårigheterna gällde framförallt bohag som makarna förvärvat under pågående äktenskap och där ägaren inte framgick av köpehandlingarna. Dock kan det ofta vara så att den ena maken handlar för den andra makens räkning varför det inte alltid är den som slutit köpeavtalet som är förvärvare av egendomen. Vidare gjorde Lagberedningen vissa uttalanden om hur bedömningen av äganderätten borde gå till om det inte gick att utreda vem av makarna som tillskjutit medlen för förvärvet. Om endast en av makarna haft inkomster och stått för familjens utgifter borde bedömningen leda till att den maken är ägare till bohaget. Likaså borde resultatet bli att makarna var samägare till bohaget om båda två haft inkomster och bidragit till familjens utgifter.¹⁰³

Förarbetsuttalandet avsåg endast makar. Enligt Gregow torde det dock omfatta även sambor eftersom samboförhållanden numera är en vanlig samlevnadsform vars ekonomiska gemenskap påminner mycket om

¹⁰¹ Gregow (2016) s. 83–85.

¹⁰² Gregow (2016) s. 86–88; Ryrstedt (2015/16) s. 608–609; Walin (2000) s. 18–21.

¹⁰³ LB 1918 s. 251 och 256–257.

makars.¹⁰⁴ Dessutom talade Lagberedningen endast om bohag men Walin framhåller att bohag endast utgör ett exempel på egendom som Lagberedningen syftar på i sitt uttalande.¹⁰⁵

Enligt allmänna förmögenhetsrättsliga principer bedöms äganderätten utifrån vem som skjutit till pengar för inköpet av egendomen. Gregow menar dock att Lagberedningens uttalande ger uttryck för en friare bedömning när det kommer till makar och sambor. Det har mindre betydelse vem som betalar vad så länge båda makarna respektive samborna har inkomster och egendomen är förvärvad för gemensamt bruk eller i båda parternas intresse. Egendom som endast den ena maken använder och själv har bekostat faller utanför presumptionen. Arbete i hemmet bör inte räknas som tillskott vid förvärv enligt Gregow. Enbart om den ena partens förvärv av egendom möjliggjorts genom den andra partens arbete i hemmet kan värdet av egendomen tillgodoräknas den hemarbetande parten.¹⁰⁶

Att det föreligger en presumtion om samäganderätt till lösöre förespråkas dels av Walin¹⁰⁷ och dels av Agell och Brattström.¹⁰⁸ Walin anför att beredningens uttalande kan härledas till den speciella gemenskap som förener makar varför bohaget bör ses som en enhet och bedömas kollektivt.¹⁰⁹ Walins ståndpunkt har kritiserats av Gregow som anser att äganderätten bör bedömas individuellt för varje objekt. Enligt honom är makar och sambor mer självständiga nuförtiden och en bedömning av egendomen som ett kollektiv kan kollidera med ensamäganderätten.¹¹⁰

4.2.2 RH 1986:25

Frågan om samäganderätt till lös egendom mellan makar och sambor har behandlats i praxis. I RH 1986:25 var frågan om äganderätten till diverse

¹⁰⁴ Gregow (2016) s. 86–87.

¹⁰⁵ Walin (2000) s. 19.

¹⁰⁶ Gregow (2016) s. 87–88.

¹⁰⁷ Walin (2000) s. 19.

¹⁰⁸ Agell och Brattström (2018) s. 77.

¹⁰⁹ Walin (2000) s. 18–19.

¹¹⁰ Gregow (2016) s. 86–88.

möbler som mannen med egna medel införskaffat till sambornas gemensamma hem. Enligt hovrättens yttrande hade paret haft för avsikt att bo tillsammans resten av livet, de hade haft likartade inkomster och de hade båda bidragit till det gemensamma hushållet. Lösöret hade dessutom använts av båda samborna gemensamt. Domstolen kom fram till att möblerna förvärvats med samägenderätt och verkar ha tillämpat ovan angivna presumtion i sin bedömning.¹¹¹

4.2.3 NJA 1992 s. 163

Några år senare prövade HD frågan om huruvida en fritidsbåt tillhörde ena sambon ensam eller båda samborna gemensamt med samägenderätt i NJA 1992 s. 163. Omständigheterna i målet var följande. Mannen hade ensam byggt en båt som finansierats av medel som mannen lånat och av medel från sambornas gemensamma kassa. När båten såldes gick merparten av pengarna från försäljningen till inköpet av en ny båt. Den nya båten renoverades och vid samboförhållandets upplösning hade båtens värde ökat kraftigt. I målet yrkade kvinnan att hon hade bättre rätt än mannen till hälften av värdet av båten.¹¹²

I domskälen uttalade HD att frågan om ägenderätten till viss lös egendom som förvärvats under ett samboförhållande ska avgöras efter allmänna förmögenhetsrättsliga principer. Dock med beaktande av sambors nära personliga och ekonomiska gemenskap. Om båda samborna bidragit ekonomiskt till förvärvet får egendomen anses vara samägd. Av betydelse för bedömningen kunde även vara om egendomen förvärvats i endast den ena sambons intresse, särskilt gällande annan egendom än bohag. HD framhöll att den första båten anskaffats genom mannens arbete och väsentligen för hans eget bruk. Enligt domskälen var det ekonomiska värdet av mannens arbetsinsats betydligt högre än kostnaderna för materialet och han fick därför anses vara ensamägare till den första båten. Den andra båten förvärvades genom pengarna från försäljningen av den första båten. Således ansågs även

¹¹¹ RH 1986:25.

¹¹² NJA 1992 s. 163.

den andra båten tillhöra mannen. Att kvinnans arbetsinsatser i hemmet möjliggjort mannens båtbyggande saknade enligt HD betydelse för avgörandet om äganderätten till båten. Domstolen tillade att arbete på egendomen kan ge upphov till samäganderätt om arbetsinsatsen varit en förutsättning för förvärvet. Det avgörande är dock förhållandena vid tidpunkten för förvärvet. HD kom fram till att fritidsbåten inte tillhörde samborna gemensamt med samäganderätt.¹¹³ Gregow, som var referent i målet, framhöll att:

*”Sambolagens regler och hur dessa avgränsat egendom som skall ingå i bodelning från annan egendom saknar enligt min mening betydelse för bedömning av frågan huruvida egendom hos sambor innehas av dem med samäganderätt eller med ensam äganderätt för den ena av samborna.”*¹¹⁴

Ryrstedt har kommenterat rättsfallet i sin avhandling och hon skriver att HD:s uttalanden i NJA 1992 s. 163 bekräftar att den nära personliga och ekonomiska gemenskap som finns mellan makar och sambor har stor betydelse för äganderätsfrågan. Bedömningen av vem som tillskjutit medel för anskaffandet av egendomen borde göras med hänsyn till makarnas/sambornas ekonomiska förhållanden i övrigt.¹¹⁵

4.2.4 NJA 2012 s. 377

Tjugo år efter NJA 1992 s. 163 prövade HD återigen frågan om samäganderätt till en segelbåt men då gällde det främst andelstalen. I NJA 2012 s. 377 förvärvade två sambor en segelbåt för gemensamt bruk under samboförhållande. Kvinnan betalade 120 000 kr och mannen 535 000 kr av köpeskillingen. Mannen utförde även större delen av det arbete som krävdes för att få den i sjödugligt skick. Samborna var överens om att segelbåten ägdes av dem gemensamt men oense om storleken på äganderätsandelarna.¹¹⁶

¹¹³ NJA 1992 s. 163.

¹¹⁴ NJA 1992 s. 163.

¹¹⁵ Ryrstedt (1998) s. 90.

¹¹⁶ NJA 2012 s. 377.

I domskälen framhöll HD att frågan om samäganderätt och andelstalen ska avgöras efter allmänna förmögenhetsrättsliga principer, så även för makar och sambor. Även ”familjerättslig status och egendomens familjerättsliga klassificering” kan vara av betydelse för frågan om samäganderätt enligt HD. Därefter gjorde HD ett par principiella uttalanden om giftorätt, rätt till samboegendom, giftorättsgodts och samboegendom. För det första anförde HD att det fanns en viss skillnad mellan den ekonomiska gemenskapen i ett äktenskap och i ett samboförhållande. Eftersom den ekonomiska gemenskapen var starkare i ett äktenskap kunde det krävas högre bevisning för att bryta presumtionen om hälftenäggande inom ett äktenskap. För det andra kunde presumtionen vara starkare om frågan gällde giftorättsgodts eller samboegendom istället för enskild egendom eller annan egendom. Vidare borde hänsyn tas till den samägda egendomens art, användningsändamål och värde.¹¹⁷

HD:s sammanlagda bedömning i det aktuella målet ledde till att andelarna skulle bestämmas utifrån respektive sambos ekonomiska bidrag till köpet. HD betonade främst att parterna hade uppdelad ekonomi och att det var fråga om en betydelsefull investering i förhållande till deras ekonomi i övrigt.¹¹⁸

4.3 Dold samäganderätt

4.3.1 Allmänt

Bland egendomsslagen intar fast egendom en särställning, b.la. på grund av de formkrav som måste iakttas vid förvärvet. Ur social synpunkt har bostaden en avgörande betydelse för vårt välbefinnande och de ekonomiska värdena är ofta mycket höga. Förr i tiden var nästan alltid mannen lagfaren ägare till fastigheten men numera torde många makar och sambor äga bostaden tillsammans. I takt med att skilsmässorna och separationerna ökade under andra hälften av 1900-talet, ökade också konflikterna angående äganderättsförhållandena. Många rättegångar mellan makar och sambor

¹¹⁷ NJA 2012 s. 377.

¹¹⁸ NJA 2012 s. 377.

gällde äganderätten till fastighet och vanligtvis var det kvinnan som yrkade på samäganderätt.¹¹⁹

Dold samäganderätt mellan makar och sambor är en familjerättslig konstruktion som utvecklats genom rättspraxis. Makar och sambors åretruntbostad har varit föremål för dold samäganderätt sedan 1962. De första rättsfallen på området är från hovrätterna. HD:s första avgöranden på området kom inte förrän i början av 1980-talet.¹²⁰ Samäganderätt till lös egendom mellan makar och sambor har behandlats i kapitel 4.2. Enligt Ryrstedt finns det dock fog för att använda begreppet dold samäganderätt även vad gäller samäganderätt till lös egendom där förvärv inte förutsätter iakttagande av formkrav. Som framgår av redogörelsen i ovan nämnda kapitel görs en friare bedömning av frågan om vem som tillskjutit medel för förvärvet av viss egendom när det kommer till makar och sambor. Skälen till att makar och sambor i viss mån behandlas annorlunda är den nära personliga och ekonomiska gemenskap som i allmänhet råder dem emellan. Ryrstedt menar att det mellan makar och sambor även kan uppstå tvist om samäganderätt till lösa saker, bl.a. på grund av en gemensam ekonomi som gör det svårt att avgöra vem som betalat vad. Eftersom begreppet dold samäganderätt åsyftar en samäganderätt som inte syns utåt kan det också användas på uppkomst av samäganderätt till lösa saker mellan makar och sambor enligt Ryrstedt.¹²¹

Resterande del av detta kapitel kommer framförallt att avse egendom som för sitt förvärv kräver viss form. Dit hör bland annat fast egendom, tomträtt och bostadsrätt. Enligt Ryrstedt kan troligtvis även aktier i bostadsaktiebolag eller andel i bostadsförening som är förenad med nyttjanderätt till ett hus eller del av hus och som ägs av föreningen eller aktiebolaget härledas dit. När dold samäganderätt först började utvecklas i rättspraxis tycks det ha krävts att egendomen utgjorde gemensam bostad eller bohag.¹²² Gregow ger uttryck för att den dolda samäganderätten avser just makars eller sambors bostad,

¹¹⁹ Agell (1985) s. 9.

¹²⁰ Gregow (2016) s. 105; Ryrstedt (2015/16) s. 602.

¹²¹ Ryrstedt (2015/16) s. 602–603.

¹²² Ryrstedt (2015/16) s. 603 och 605.

däribland bostadsfastighet, bostadsrätt eller tomträtt.¹²³ Hans uttryckssätt har kritiserats av Brattström som framhåller att rättsfiguren inte är begränsad till bostäder. Hon menar att även andra typer av fastigheter än bostäder och annan egendom där förvärv kräver forbundna handlingar, kan vara föremål för dold samäganderätt.¹²⁴

Dold samäganderätt innebär att den part vars namn inte står med på köpekontraktet har ett anspråk på att bli inskriven som ägare. Med andra ord utgör den dolda äganderätten ingen vanlig äganderätt. Det rör sig istället om ett obligationsrättsligt anspråk vilket i sig inte ger upphov till något sakrättsligt skydd för den dolde ägaren. Den dolde ägaren är på så vis inte skyddad mot den öppne ägarens borgenärer.¹²⁵

Institutet dold samäganderätt syftar till att skydda den ekonomiskt svagare maken eller sambon. Före detta justitierådet Stefan Lindskog uttrycker det som *”ett slags särskilt komplement till den familjerättsliga egendomslagstiftningen.”*¹²⁶ Konstruktionen bygger på en kommissionsrättslig modell. Den öppne ägaren anses förvärva en andel av egendomen i eget namn men för den dolde ägarens räkning. Ett kommissionsavtal behöver inte tvunget vara uttryckligt. Enligt allmänna avtalsrättsliga principer föreligger det ett kommissionsavtal om kommittenten lämnar pengar till kommissionären med avsikt att själv bli ägare till egendomen och kommissionären måste ha insett det. Liknande principer gäller även i familjesammanhang.¹²⁷ Förutsättningarna för uppkomsten av dold samäganderätt kommer att behandlas nedan under utvecklingen i rättspraxis.

¹²³ Gregow (2016) s. 98–99.

¹²⁴ Brattström (2016/17) s. 224.

¹²⁵ Gregow (2016) s. 98–100.

¹²⁶ NJA 2008 s. 826.

¹²⁷ NJA 2008 s. 826.

4.3.2 Utvecklingen i rättspraxis

4.3.2.1 SvJT 1962 rf s. 17

I SvJT 1962 rf s. 17 kom hovrätten fram till att samborna var samägare till en fastighet som förvärvats i kvinnans namn. Under samboförhållandet köpte kvinnan en fastighet som hon sedermera blev ensam lagfaren ägare till. Förvärvet skedde på mannens initiativ. Av köpeskillingen betalade kvinnan 3000 kr och mannen 8500 kr kontant. Resterande del erlades av kvinnan genom belåning av fastigheten. Mannen och kvinnan hade gemensamt svarat för utgifterna för fastigheten efter förvärvet. Samborna hade inte diskuterat äganderätten till fastigheten eller omständigheterna kring mannens kontantinsats. Två år efter fastighetsförvärvet upplöstes samboförhållandet och mannen flyttade från den gemensamma bostaden. Enligt hovrätten var syftet med förvärvet att anskaffa bostad åt samborna. Eftersom mannen hade stått för större delen av kontantinsatsen och dessutom varit den som velat genomföra fastighetsköpet kunde inte kvinnan ha trott att hon skulle vara ensam ägare till fastigheten. Inte heller mannens avsikt hade varit att fastigheten skulle tillhöra kvinnan med ensamrätt. Hovrätten ansåg att förvärvet skett för sambornas gemensamma räkning.¹²⁸

4.3.2.2 NJA 1980 s. 705

I NJA 1980 s. 705 prövade HD om en fastighet som förvärvats i mannens namn tillhörde båda samborna gemensamt med samäganderätt. Samborna hade bott tillsammans i mer än 25 år och när samboförhållandet upplöstes bodde paret tillsammans i den aktuella bostaden. De medel som användes vid anskaffandet av fastigheten bestod till huvuddelen av ett lån från kvinnans bror och av ett annat lån med kvinnans arbetsgivare som borgensman. Resterande del av förvärvssumman betalades genom medel från dotterns bankbok och genom kontanta tillskott från båda samborna. På tomten byggde samborna sedan en villa. Mannen stod för större delen av arbetsinsatsen vid villabyggandet och kvinnan hjälpte till på kvällar, helger och semestrar. Båda två förvärvsarbetade under hela samboförhållandet och delade på hushållets

¹²⁸ SvJT 1962 rf s. 17.

utgifter. Kvinnan köpte möblerna och stod för större delen av hushållets utgifter medan mannen stod för räntor och amorteringar på fastigheten.

Twisten togs upp i HD som fastställde Svea Hovrätts dom. I sina domskäl anförde HovR:n att fastigheten förvärvats för användning som parets gemensamma bostad, att förvärvet till stor del finansierats genom lån som erhållits på grund av kvinnan, att kontantinsatsen betalats av samborna gemensamt med nästan lika stora delar samt att kvinnan stått för nästan hela bohatet och en stor del av de gemensamma utgifterna. Utgången i målet blev att samborna förvärvat fastigheten gemensamt med samäganderätt.¹²⁹

4.3.2.3 NJA 1981 s. 693

Rättsfallet NJA 1981 s. 693 gällde en tvist mellan två före detta makar där mannen ensam och i eget namn köpt en tomt av hustruns far. Två år innan fastighetsförvärvet hade makarna upprättat ett äktenskapsförord varigenom all egendom gjorts enskild. Av utredningen i målet framkom att hustruns far sålt tomten för en köpeskilling som avsevärt understeg markens värde för att ge sin dotter en ”start i livet”. Faderns avsikt var att makarna skulle äga tomten gemensamt och till lika delar. Han tänkte inte på att makarna gjort all egendom enskild genom äktenskapsförord eller att mannen angavs som ensam köpare. Ingen av makarna kunde redogöra för varför endast mannens namn stod med i köpehandlingarna. Inte heller hade de diskuterat äktenskapsförordet i samband med köpet av tomten. Tillsammans lät makarna bygga ett hus på tomten. Huset finansierades genom lån som mannen ensam svarade för och det var också han som betalade amorteringar och räntor. Mannen förvärvsarbetade under hela äktenskapet medan kvinnan förvärvsarbetade vissa perioder. Därutöver tog hon hand om hemmet och barnen. Båda makarnas inkomster gick till det gemensamma hushållet och hemmet.

I domskälen utgick HD från makarnas avsikt vid förvärvet. HD anförde att tomten köpts för att familjen skulle få en gemensam bostad och att även

¹²⁹ NJA 1980 s. 705.

mannen måste ha förstått att det rört sig om ett gemensamt förvärv. Vidare godtogs kvinnans uppgift om att hon tog för givet att båda makarna blev ägare till fastigheten. Domstolen framhöll de insatser som gjordes av kvinnans far, framförallt att han sålde tomten till en summa som var så mycket lägre än marknadsvärdet. Även kvinnans insatser för familjens ekonomi påtalades. Att kvinnan således bidraget till skapandet av det gemensamma hemmet var något som betonades av HD. Sammantaget kom HD fram till att fastigheten förvärvats med samäganderätt till lika delar.¹³⁰

4.3.2.4 NJA 1982 s. 589

I rättsfallet var frågan huruvida mannen blivit dold samägare till en villafastighet som under äktenskapet inköpts i hustruns namn. Precis som NJA 1981 s. 693 hade makarna avtalat bort giftorätten genom ett äktenskapsförord. När paret några år senare förvärvade en bostad skrevs hustrun som ensam ägare till fastigheten. Makarnas versioner av omständigheterna kring fastighetsförvärvet gick isär. Mannen påstod att köpeavtalet ingicks i enbart kvinnans namn för att skydda fastigheten från mannens borgenärer. Enligt honom avsåg makarna att äga fastigheten gemensamt och att de ingått ett konkludent avtal om samägande. Kvinnan däremot påstod att hon hade tankar på att skilja sig och att hon köpte bostaden i sitt eget namn för att hon och barnen skulle ha någonstans att bo efter skilsmässan. Vidare påstod vardera maken att det var hen som betalat kontantinsatsen om 20 000 kronor vid förvärvet.

HD anförde att makarna och deras barn bodde i fastigheten tillsammans under mer än 15 år vilket tydde på att fastigheten införskaffades för gemensam användning. Gällande kontantinsatsen ansågs mannen mer trovärdig än kvinnan. Däremot gick det inte med säkerhet att säga vem av makarna som stått för kostnaden för fastighetens förvaltning eftersom betalningarna kunde ha kommit från båda. Majoriteten i HD övergick sedan till att diskutera huruvida mannens syfte med arrangemanget kunde medföra att han förlorade sin rätt till fastigheten i förhållande till hustrun. Men eftersom arrangemanget

¹³⁰ NJA 1981 s. 693.

endast grundats på en önskan att skydda fastigheten mot mannens borgenärer kunde det inte få några rättsverkningar. HD:s majoritet kom fram till att fastighetsförvärvet skett för gemensamt bruk, att mannen bidragit ekonomiskt till förvärvet samt att makarna haft för avsikt att fastigheten skulle vara deras gemensamma. Domstolen fastställde att mannen var ägare till hälften av fastigheten. HD-minoriteten instämde inte i majoritetens resonemang angående partsavsikten. Om mannens syfte är att undanhålla fastigheten från sina borgenärer bör hans ägaranspråk gå förlorat och hustrun bli verklig ägare.¹³¹

4.3.2.5 NJA 1983 s. 550

I NJA 1983 s. 550 prövade Svea Hovrätt om samäganderätt till bostadsfastighet förelåg mellan två sambor. HD gav ej prövningstillstånd i den delen. Bostadsfastigheten förvärvades i kvinnans namn två år innan samboförhållandet upplöstes.¹³² Mannen påstod att kvinnan stått som ensam köpare för att skydda bostaden mot eventuella borgenärer. Samtidigt var det kvinnan som hade de största inkomsterna vid fastighetsförvärvet.¹³³

Hovrätten kom fram till att fastigheten förvärvats för parternas gemensamma räkning och att samborna ägde den tillsammans med hälften var. I domskälen anförde hovrätten att kontantinsatsen betalades genom medel från kvinnans besparingar vilka i sin tur möjliggjorts av mannens insatser. Därav ansåg hovrätten att mannen bidragit ekonomiskt till förvärvet av fastigheten. Hovrätten uttalade också att priset på fastigheten blivit lägre, eftersom kvinnan utnyttjat mannens köplats för köp av småhus. Samborna hade inte pratat om vad det innebar att kvinnan stod som ensam köpare. Ryrstedt har kommenterat att det samborna sparade in genom att utnyttja mannens köplats också kan ses som ett ekonomiskt bidrag till förvärvet.¹³⁴

¹³¹ NJA 1982 s. 589.

¹³² NJA 1983 s. 550.

¹³³ Agell (1985) s. 29.

¹³⁴ Ryrstedt (1998) s. 84-85.

4.3.2.6 NJA 2002 s. 142

Dold samäganderätt ansågs i förevarande rättsfall inte kunna uppkomma i en relation mellan två juridiska personer (bostadsrättsföreningar). Av utredningen i målet framgick att de båda bostadsrättsföreningarna Farmen och Volten kommit överens om att dela på värmeförsörjningen i två bostadsområden. I det syftet förvärvades en fastighet på vilken en panncentral uppfördes. Farmen blev ägare till fastigheten och Volten erhöll servitut¹³⁵. Alla kostnader delades lika mellan föreningarna. När Farmen sedan sålde fastigheten ansåg Volten att den hade dold samäganderätt till fastigheten och således rätt till halva köpeskillingen.

HD uttalade att dold samäganderätt ansetts kunna tillkomma en make eller sambo när den andra maken eller sambon står som ensam ägare. Enligt rättspraxis är det framförallt till fast egendom eller bostadsrätt, med avsikt att användas som parternas gemensamma bostad, som dold samäganderätt kan uppkomma. Vidare anförde HD att dold samäganderätt är en familjerättslig konstruktion vars syfte är att skydda den ekonomiskt svagare parten. Relationer mellan juridiska personer är av annan natur och saknar bland annat det skyddsintresse som finns i en relation mellan makar, sambor eller liknande (t.ex. syskon eller vänner). Dessutom är det vanligt med formlösa och underförstådda överenskommelser i ett make/samboförhållande medan det i affärslivet krävs verkliga avtal mellan parterna.¹³⁶

4.3.2.7 NJA 2004 s. 397

NJA 2004 s. 397 skiljer sig från vanliga tvister om dold samäganderätt. Talan om dold samäganderätt fördes av en borgenär till mannen och inte av den ena maken mot den andra. I målet hade mannen förvärvat en fritidsbostad från sin moder som han några år senare överlät till sin hustru. Fastigheten blev kvinnans enskilda egendom genom ett sedan länge gällande äktenskapsförord och hon var ensam lagfaren ägare. Mellan makarna fanns ett uttryckligt avtal om äganderätten till fastigheten.

¹³⁵ En form av bruksrätt som kan vara både positiv och negativ.

¹³⁶ NJA 2002 s. 142.

Utifrån tidigare praxis konstaterade HD att egendom som för sitt förvärv kräver viss form kan vara föremål för dold samäganderätt. Enligt HD:s uttalande gällde det framförallt fast egendom eller bostadsrätt, avsedd att tjäna som parternas gemensamma bostad. Därpå gjorde HD en hänvisning till 7 kap. 4 § tredje stycket ÄktB och 7 § sambolagen som stadgar att egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål inte räknas till makars/sambors gemensamma bostad och bohag. Vidare framhöll HD att dold samäganderätt var motiverad av vissa rättspolitiska överväganden av familjerättslig natur.

I domskälen ställde HD upp de rekvisit som krävs för att en familjerättslig dold samäganderätt ska kunna godtas. För det första ska egendomen ha införskaffats för parternas gemensamma användning. För det andra ska den dolde ägaren bidragit ekonomiskt till förvärvet och för det tredje ska partsavsikten varit samägande. Enligt tidigare praxis kan en gemensam partsavsikt tolkas in i omständigheterna vid förvärvet om makarna eller samborna inte har diskuterat äganderätsfrågan sinsemellan. Det kan då anses föreligga en så kallad tyst överenskommelse mellan parterna. I förevarande fall fanns ett avtal om äganderätten till fastigheten mellan makarna. HD slog fast att avtalet fick anses ge uttryck för makarnas gemensamma partsavsikt vid förvärvet och att borgenären hade bevisbördan för motsatsen. Eftersom borgenären inte kunde visa att syftet med överlåtelsen var att makarna skulle äga fritidsfastigheten gemensamt förelåg inte dold samäganderätt.¹³⁷

4.3.2.8 NJA 2013 s. 242

I NJA 2013 s. 242 hade den ena sambon förvärvat en bostadsrätt i eget namn med ekonomiskt bidrag från den andra sambon. Kvinnan, som tidigare var gift, hade hyrt bostaden tillsammans med sin dåvarande make innan den omvandlades till bostadsrätt. Något år innan omvandlingen skedde träffade kvinnan sin sambo som hon sedan bodde tillsammans med livet ut. Enligt

¹³⁷ NJA 2004 s. 397.

bostadsrättsavtalet var kvinnan ensam köpare och innehavare av bostadsrätten.

HD anförde att dold samäganderätt kan uppkomma om det förelegat en överenskommelse om samäganderätt mellan makarna eller samborna trots att köpet endast gjorts i den enes namn. Enligt HD finns det en huvudregel och en presumtionsregel i fråga om dold samäganderätt. Huvudregeln innebär att parterna ska visa att det förelegat en överenskommelse om samäganderätt. Gällande presumtionsregeln ställde HD upp två förutsättningar som måste vara uppfyllda. Dels att egendomen har förvärvats för gemensamt bruk och dels att den dolde ägaren har bidragit ekonomiskt till köpet. Enligt tidigare praxis ska det även finnas en gemensam partsavsikt om samägande men HD uttalade att det inte kunde krävas för tillämpning av presumtionsregeln. Under ovan angivna förutsättningar kan presumptionen medföra att egendomen ägs gemensamt men bedömningen kan påverkas av särskilda omständigheter i det enskilda fallet. HD tillade att presumtionsregeln ska uppfattas som en bevisregel.

I förevarande fall fann HD att huvudregeln inte var tillämplig och övergick till prövningen av presumtionsregeln. Utredningen visade att mannen bidragit till köpet genom att stå för det lån som bekostade större delen av köpeskillingen. Dock hade samborna ingen gemensam ekonomi och mannen hade dessutom kvar sin egen bostadsrätt väldigt lång tid efter det i målet aktuella förvärvet. Tillsammans med de speciella omständigheter som förelåg innan förvärvet fanns det inte tillräckligt som tydde på att syftet varit att skaffa en bostad för gemensamt bruk. Mannen ansågs inte ha dold samäganderätt till bostadsrätten.¹³⁸

4.3.2.9 NJA 2013 s. 632

I NJA 2013 s. 632 avgjordes frågan om dold samäganderätt kan preskriberas. Frågan har tidigare berörts av Walin, som inte ansåg att dold samäganderätt kunde vara föremål för preskription, samt av Stefan Lindskog och Monica

¹³⁸ NJA 2013 s. 242.

Persson som var av motsatt åsikt.¹³⁹ Två sambor förvärvade tillsammans en fastighet som användes som deras gemensamma bostad fram till upplösningen av samboförhållandet. Båda två bidrog ekonomiskt till förvärvet. Några år efter fastighetsförvärvet överlät mannen sin andel av fastigheten till kvinnan genom ett gåvobrev. Enligt mannen var gåvobrevet en skenhandling för att skydda fastigheten från hans borgenärer. Kvinnan däremot hävdade att avsikten varit att skydda henne och barnen om mannen råkade ut för en olycka. Även om samborna hade delade meningar om avsikten med gåvobrevet var de ense om att fastigheten skulle användas för gemensamt bruk efter gåvan. Efter en samlad bedömning av omständigheterna i det aktuella fallet kom hovrätten fram till att parterna varit överens om att de även efter gåvan skulle äga fastigheten gemensamt och att mannen således hade dold samäganderätt till fastigheten.

HD meddelade prövningstillstånd i frågan om dold samäganderätt kan vara föremål för preskription. I domskälen framhöll HD att dold samäganderätt är en familjerättslig konstruktion som syftar till att skydda den ekonomiskt svagare maken eller sambon. Eftersom en fastighet ofta besitter ett stort ekonomiskt värde kan det medföra betydande förluster för den dolde ägare om anspråket går förlorat genom preskription. I många fall aktualiseras inte frågan om äganderätten förrän gemenskapen upphör. Enligt HD hade den dolda samäganderätten mist både sitt syfte och sin funktion om makens/sambons rätt gått förlorad efter tio år. Således kom HD fram till att dold samäganderätt inte kan bli föremål för preskription.¹⁴⁰

4.3.3 Åsikter i doktrinen

I NJA 1982 s. 589 framkom kravet på gemensam partsavsikt tydligt i HD:s domskäl. Agell har utförligt kommenterat rättsfallet och han anser att HD ställer upp en presumtion för gemensam partsvilja i förevarande mål. Om makarna eller samborna förvärvat fastigheten för gemensamt bruk och med gemensamma medel får parterna ”anses ha förutsatt” att fastigheten skulle

¹³⁹ NJA 2013 s. 242 punkt 12.

¹⁴⁰ NJA 2013 s. 632.

vara deras gemensamma om inga andra omständigheter talar emot. Enligt Agell är det frågan om en presumtion som slår ut presumtionen om att köpehandlingen skildrar äganderätten.¹⁴¹

Agell menar att HD:s resonemang utgår från att parterna inte förstått köpehandlingens betydelse för äganderätsfrågan. Ur avtalsrättslig synvinkel krävs två överensstämmande viljeförklaringar för uppkomsten av ett giltigt avtal. Agell laborerar med hypotetiska förutsättningar hos parterna i frågan om deras partsvilja. Med det syftar han på hur parterna skulle ha resonerat om äganderätsfrågan aktualiserats. Om ena parten bidragit till köpet är det rimligt att anta att dennes hypotetiska partsvilja är samäganderätt. Likaså är det rimligt att anta att den formelle ägaren haft en hypotetisk insikt om att den andra parten lämnat ett ekonomiskt bidrag för att få samäganderätt. Vidare skriver Agell att samäganderätten även innebär förpliktelser för den dolde ägaren i form av räntor, amorteringar och andra kostnader. Därför borde det ha betydelse för bedömningen av partsviljan om den dolde ägaren har tagit på sig att stå för sådana kostnader.¹⁴²

*”Om samäganderätt antas, måste det underförstås som förenligt med den dolda samägarens presumerade partsvilja, att han varit beredd att åtaga sig ett sådant ansvar parterna emellan.”*¹⁴³

Enligt Agell måste partsviljan makarna eller samborna emellan läggas till grund för rättsverkningarna i förhållande till tredje man. Frågan om det är parternas inbördes förhållande eller förhållandet utåt som borde vara avgörande är för Agell ganska klar. Innerförhållandet anger det verkliga avtalet vilket visas av att ett skenavtal är ogiltigt mellan parterna inbördes.¹⁴⁴

Agell framhåller också att ett äktenskapsförord inte hindrat antagandet av dold samäganderätt vilket han anser vara riktigt. Bedömningen ska göras utifrån förhållandena vid förvärvet och ett äktenskapsförord bör inte påverka

¹⁴¹ Agell (1985) s. 24–26.

¹⁴² Agell (1985) s. 30–33.

¹⁴³ Agell (1985) s. 33.

¹⁴⁴ Agell (1985) s. 36–37.

tolkningen av partsviljan vid ett specifikt förvärv.¹⁴⁵ Enligt Gregow ”ligger det nära till hands att anse” att dold samäganderätt inte föreligger om makarnas egendom gjorts enskild genom ett äktenskapsförord. Han anser att den make som bidragit till köpet inte nöjer sig med att vara dold samägare om makarnas egendom gjorts enskild. Gregow kommer dock fram till att de närmare omständigheterna i det enskilda fallet får vara avgörande.¹⁴⁶ Brattström har kommenterat Gregows uttalande och hon refererar till rättsfall där förekomsten av äktenskapsförord inte hindrat att dold samäganderätt ändå förelegat.¹⁴⁷

I NJA 2004 s. 397 uttalade HD att kravet på en gemensam partsavsikt kunde uppfyllas genom att en tyst överenskommelse intolkades i omständigheterna i samband med förvärvet. De i rättsfallet avsedda omständigheterna kan jämföras med förutsättningarna för uppkomsten av ett kommissionsavtal. För det första hade makarna inte diskuterat äganderätsfrågan med varandra. För det andra hade den make som inte blev inskriven som ägare ekonomiskt bidragit till köpet och tagit delägarskapet för givet. För det tredje måste den andra maken ha utgått från att äganderätten var gemensam.¹⁴⁸ Enligt Lars Heuman, professor i processrätt vid Stockholms universitet, ska domskälen inte tolkas som att en tyst överenskommelse kan föreligga enbart på grund av att den ena parten tagit delägarskapet för givet utan att ge uttryck för sin uppfattning till den andra parten. Heuman menar att det var faderns insatser som borde ha fått den andra maken att utgå från att det rörde sig om ett gemensamt förvärv. Vidare anser Heuman att ordet tyst kan innebära andra saker än ren tystnad vilket i vissa sammanhang kan leda till missförstånd.¹⁴⁹ Han skriver att:

”För att förhindra missförstånd vore det kanske bättre att undvika den inskjutna termen tyst och inrikta bedömningen på förekomsten eller frånvaron av yttre förhållanden som utgör

¹⁴⁵ Agell (1985) s. 33.

¹⁴⁶ Gregow (2016) s. 99.

¹⁴⁷ Brattström (2016/17) s. 225.

¹⁴⁸ NJA 2004 s. 397.

¹⁴⁹ Heuman (2018/19) s. 544–545.

argument av betydelse för frågor om avtalsbindning eller avtalstolkning.”¹⁵⁰

Enligt Brattström kan makarna eller samborna träffa en tyst överenskommelse om dold samäganderätt genom konkludent handlande. Hon kommer till slutsatsen att dold samäganderätt kan sägas vila på avtalsrättslig grund. Brattström betonar att det rör sig om en presumerad överenskommelse och att det är den som avgör ägarfrågan, inte köpehandlingen.¹⁵¹

Brattström framför vissa skäl för att principen om dold samäganderätt fortfarande utgör ett viktigt ekonomiskt skydd för en make eller sambo. Hon framhåller att rättsfiguren främst får betydelse om egendomen inte ingår i en bodelning mellan parterna. Det kan bl.a. vara fallet gällande makar om egendomen gjorts enskild genom ett äktenskapsförord. Brattström konstaterar också att betydligt fler fastigheter ägs av män än av kvinnor. Enligt ett pressmeddelande från Lantmäteriet år 2016 stod en man som lagfaren ägare till 786 474 fastigheter medan en kvinna stod som lagfaren ägare till 450 716 fastigheter.¹⁵²

¹⁵⁰ Heuman (2018/19) s. 545.

¹⁵¹ Brattström (2011/12) s. 316.

¹⁵² Brattström (2016/17) s. 225.

5 NJA 2008 s. 826

”Fritidsfastighet”

Den i praxis utvecklade principen om dold samäganderätt anses vila på rättspolitiska överväganden av familjerättslig natur. Konstruktionen bygger på den speciella gemenskap som finns mellan makar respektive sambor och syftet är att ekonomiskt skydda den part som inte varit formell köpare. Den familjerättsliga dolda samäganderätten har framförallt ansetts omfatta fast egendom eller bostadsrätt som varit avsedd att tjäna som parernas gemensamma bostad. I NJA 2008 s. 826 prövade och avgjorde HD frågan om även fritidsbostäder kan förvärfvas med dold samäganderätt.

Parterna i målet var två före detta sambor. Mannen och kvinnan hade ett gemensamt barn, född år 1993. Det rådde delade meningar om när samboförhållandet uppstod. Mannen hävdade att han flyttade in i kvinnans lägenhet år 1984 men enligt kvinnan flyttade de inte samman förrän år 1987. Till en början bodde samborna i en hyresrätt. År 2001 omvandlades lägenheten till en bostadsrätt som de ägde med hälften vardera. När samboförhållandet upplöstes år 2002 bodde kvinnan kvar i bostadsrätten. År 1986 köpte kvinnan en fritidsfastighet. Enligt köpekontraktet och lagfarten var hon ensam ägare till fastigheten. I samband med fastighetsköpet erlades en handpenning om totalt 100 000 kr. Samborna tog även två lån på 100 000 kr respektive 50 000 kr med mannen som låntagare och kvinnan som borgensman. Lånebeloppen betalades av på tillträdesdagen då samborna tog två nya lån. Dels ett lån på 280 000 kr med säkerhet i fastigheten och mannen som låntagare, dels ett lån på 185 000 kr med kvinnan som låntagare och mannen som borgensman. Under de kommande tre åren efter fastighetsköpet togs ytterligare pantbrev ut i fastigheten. Betalningar av räntor och amorteringar skedde från mannens konto, till vilket kvinnan gjorde inbetalningar.

Mannen yrkade att han hade bättre rätt än kvinnan till hälften av fritidsfastigheten. Till grund för sin talan anförde mannen att fastigheten förvärvades för att utgöra parternas gemensamma bostad, att köpet finansierades genom lån för vilka båda samborna var betalningsansvariga samt att avsikten var att parterna skulle äga fastigheten gemensamt. Kvinnan bestred mannens yrkande och samtliga rekvisit som kan grunda en familjerättslig dold samäganderätt.

Frågan om fritidsfastigheter kan jämföras med åretruntbostäder berördes som hastigast av HD i NJA 2004 s. 397. HD hänvisade då till 7 kap. 4 § ÄktB och 7 § sambolagen som stadgar att egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål inte räknas till makars respektive sambors gemensamma bostad och bohag.¹⁵³ Enligt tingsrättens bedömning kunde uttalandena dock inte tolkas som att dold samäganderätt var begränsad till makars och sambors gemensamma bostad. Gällande frågan om dold samäganderätt framhöll tingsrätten att tidpunkten för samboförhållandets uppkomst var av betydelse för bedömningen. Av bevisningen i målet framstod mannens uppgifter som mer trovärdiga och tingsrätten fann att parterna var sambor när fastigheten förvärvades. Därefter prövade tingsrätten om fritidsfastigheten inköpts för gemensamt bruk, om mannen lämnat ett ekonomiskt bidrag vid förvärvstillfället samt om båda samborna avsett att äganderätten skulle vara gemensam och kom fram till att samtliga rekvisit var uppfyllda. Således befanns mannen ha dold samäganderätt i fritidsfastigheten.

Kvinnan överklagade tingsrättens dom. I likhet med tingsrätten kom majoriteten i hovrätten fram till att dold samäganderätt kan uppkomma till andra fastigheter än parternas permanentbostad. Utöver HD:s uttalanden i NJA 2004 s. 397 hänvisade hovrätten till Gösta Walins framställning *Samäganderätt*.¹⁵⁴ Walin skriver att förevarande praxis på området inte hindrar att dold samäganderätt kan uppkomma i annan fast egendom eller andra objekt där överlåtelse är förenad med formkrav. Enligt honom finns det

¹⁵³ NJA 2004 s. 397.

¹⁵⁴ NJA 2008 s. 826.

ingen grundläggande skillnad mellan förvärv av en bostad och förvärv av en lokal så länge egendomen är avsedd för gemensamt bruk.¹⁵⁵ Hovrättens majoritet kom fram till att det fick anses föreligga en överenskommelse om samägande mellan samborna och fastställde tingsrättens domslut.

F.d. hovrättsrådet Bo Drangel var skiljaktig och ansåg att den familjerättsliga dolda samäganderätten inte borde omfatta fritidsfastigheter. Tvärtom antydde HD:s tidigare uttalanden och jämförelser med 7 kap. 4 § ÄktB och 7 § sambolagen att fritidsfastigheter föll utanför konstruktionens tillämpningsområde. Drangel hänvisade också till domskälen i NJA 1992 s. 163. Rättsfallet i fråga har behandlats ovan under avsnittet om samäganderätt till lös egendom mellan makar och sambor. I det fallet angav HD att det kunde ha betydelse för bedömningen om egendomen förvärvats i endast den ena sambons intresse eller om den förvärvats i båda sambornas gemensamma intresse. Ett av justitieråden i det nyss nämnda rättsfallet tillade för egen del att sambolagen inte är tillämplig på egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål. Det var enligt honom inte förenligt med sambolagens begränsade omfattning att domstolarna i sin rättstillämpning skulle ge samäganderättslagen en mer vidsträckt tillämpning än så. Drangel ansåg att NJA 1992 s. 163 borde vara vägledande i frågan om dold samäganderätt till fritidsfastigheter.

I HD slog majoriteten fast att principen om dold samäganderätt inte borde begränsas till åretruntbostäder. Inledningsvis framhöll HD att dold samäganderätt kan uppkomma under vissa förutsättningar vilka ska ses som en bevisregel, närmast som ett slags presumtionsregel. Därefter övergick HD till att diskutera presumtionsregelns tillämplighet och räckvidd. En åretruntbostad besitter ofta ett betydande ekonomiskt värde. Att avgränsa presumtionsregelns tillämpningsområde till åretruntbostäder kunde därför anses naturligt enligt HD. Men även om tillämpningsområdet gjordes oberoende av egendomens art (fast eller lös egendom) ansågs det finnas risk

¹⁵⁵ Walin (2000) s. 97–100.

för gränsdragningsproblem angående egendomens användningsändamål. Ett sådant problem kunde t.ex. uppstå om fritidsbostaden började användas som en åretruntbostad eller om fritidsbostaden användes som en åretruntbostad vissa delar av året. Det var inte heller förenligt med presumtionsregelns skyddssyfte att låta dess tillämpningsområde bero på egendomens art och användningsändamål. HD anförde:

”Syftet med regeln är således ekonomiskt (till skillnad från skyddssyftet med den särskilda reglering som i den familjerättsliga lagstiftningen finns rörande gemensam bostad, vilket syfte är främst socialt). Det är då att märka, att i det enskilda fallet kan en familj välja att göra en större investering i en fritidsbostad än i en åretruntbostad (som kan utgöras av en hyreslägenhet).”¹⁵⁶

HD tillade dock att egendomens art, användningsändamål och värde kunde få betydelse för tillämpningen av presumtionsregeln i form av bevislättnader. Avslutningsvis framhöll HD att även om presumtionsregeln är tillämplig och förutsättningarna uppfyllda är det endast en utgångspunkt för att egendomen ägs gemensamt. Bedömningen ska göras från fall till fall varför t.ex. förekomsten av ett äktenskapsförord kan ha en viss påverkan.

Justitieråden Dag Victor och Lena Moore var skiljaktiga och ansåg inte att det fanns tillräckliga skäl för att utvidga den dolda samäganderätten till att omfatta även fritidsfastigheter. Enligt ledamöterna borde frågan om samäganderätt till egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål bedömas enligt de grunder som framfördes av HD i NJA 1992 s. 163. I rättsfallet uttalades att bedömningen av äganderätten borde göras utifrån allmänna förmögenhetsrättsliga principer med beaktande av den nära personliga och ekonomiska gemenskap som i allmänhet råder mellan makar och sambor. Om motsatsen inte kan bevisas får köpehandlingarna antas ge uttryck för parternas gemensamma avsikt. Justitieråden uttalade att det

¹⁵⁶ NJA 2008 s. 826.

ekonomiska skyddsbehov som tidigare fanns avseende makar och sambor har minskat. De nuvarande reglerna om ekonomisk fördelning i ÄktB och sambolagen utgör enligt ledamöterna ett tillräckligt starkt skydd. Vidare antydde Victor och Moore att egendom som huvudsakligen används för fritidsändamål inte ska ingå i det ekonomiska skyddet för sambor eftersom lagstiftaren valt att uttryckligen undanta sådan egendom från sambolagens skyddsregler.

Referenten, justitierådet Stefan Lindskog tillade för egen del att det kunde diskuteras huruvida utvecklingen av den dolda samäganderätten borde fortsätta på samma sätt som i förevarande rättsfall. Förutsättningarna för att ett förvärv ska anses ha skett för båda makarnas eller sambornas räkning är att egendomen förvärvats för gemensamt bruk och att båda bidragit ekonomiskt till förvärvet. Om en gemensam partsavsikt kan visas har köpet skett för bådars räkning oavsett användningsändamålet och det ekonomiska bidraget. Om en gemensam partsavsikt inte kan visas men ovan nämnda förutsättningar är uppfyllda kan en gemensam partsvilja presumeras. Lindskog betonade att det då rör sig om en presumtionsregel.

Lindskog ställde sig frågande till presumtionsregeln och ansåg inte att den var ett bra medel för att uppfylla skyddssyftet och åstadkomma en ekonomiskt rättvis delning mellan makarna eller samborna. Lindskog ansåg också att endast större ekonomiska bidrag som haft en betydande inverkan på förvärvets genomförande borde tas i beaktande vid bedömningen. Han påpekade också det märkliga i att små ekonomiska bidrag kan ge stora ekonomiska effekter. Dock anförde Lindskog att det inte kunde anses lämpligt att ändra rättsläget radikalt i det aktuella målet. En ändring av rättsläget förutsätter att de familjerättsliga syftena bakom den dolda samäganderätten tillgodoses genom lagstiftningen. Därtill hänvisade Lindskog till den presumerade samäganderätt som Familjelagssakkunniga föreslog i förarbetena till ÄktB.¹⁵⁷

¹⁵⁷ NJA 2008 s. 826.

Avslutningsvis tillade Lindskog.

”Men även med en lyhörd tillämpning av presumtionsregeln måste den rådande ordningen i grunden anses vara otillfredsställande. En tillämpning av allmänna förmögenhetsrättsliga grundsatser för att tillgodose familjepolitiska syften är helt enkelt en felaktig utgångspunkt och för med nödvändighet med sig problem av olika slag.”¹⁵⁸

¹⁵⁸ NJA 2008 s. 826.

6 Analys

6.1 Hur ser utvecklingen och innebörden av dold samäganderätt ut?

Det finns en enkel definition av dold samäganderätt som innebär ett anspråk på en del av äganderätten till viss egendom. Den dolda äganderätten är ingen vanlig äganderätt utan ett obligationsrättsligt anspråk som i sig inte ger upphov till något sakrättsligt skydd för den dolde ägaren.¹⁵⁹ Den närmare innebörden och omfattningen av dold samäganderätt är mer komplicerad. Därför krävs det en granskning av både rättspraxis och doktrin för att besvara min första frågeställning.

Dold samäganderätt har som ovan beskrivits utvecklats i rättspraxis sedan lång tid tillbaka. Hovrätten lade grunden för principen redan under 1960- och 1970-talet. Till en början fanns det tre förutsättningar som alla skulle vara uppfyllda för uppkomsten av dold samäganderätt. Förutsättningarna var att förvärvet skulle ha gjorts för gemensam användning, att den dolde ägaren bidragit ekonomiskt till förvärvet och att det funnits en gemensam partsavsikt.¹⁶⁰ Det går närmast att tolka förutsättningarna som kumulativa. Domstolen gick igenom alla tre och bockade av dem efterhand. Om en av förutsättningarna inte var uppfylld förelåg inte dold samäganderätt.

Precis som idag var det förhållandena vid tidpunkten för förvärvet som var avgörande för bedömningen. Utifrån en granskning av den tidigare rättstillämpningen verkar det dock som att vissa omständigheter efter förvärvet kunde tillmätas betydelse. Om den dolde ägaren hade hjälpt till att betala räntor, amorteringar eller andra utgifter för fastigheten efter förvärvet hände det att domstolen tog upp det i sina domskäl.¹⁶¹ Enligt Agell visar den dolde ägaren att han presumerar samäganderätt genom att åta sig ett sådant

¹⁵⁹ Se avsnitt 4.3.1.

¹⁶⁰ Se avsnitt 4.3.2.1; 4.3.2.2; 4.3.2.3; 4.3.2.4; 4.3.2.5.

¹⁶¹ Se bl.a. avsnitt 4.3.2.1; 4.3.2.2.

betalningsansvar vilket bör vara av viss relevans i bedömningen av partsviljan.¹⁶² Möjligen har domstolen resonerat på samma sätt som Agell men oavsett vilket tyder i varje fall de första avgörandena på att det fanns omständigheter efter förvärvet som kunde vara av vikt i bedömningen. Med andra ord var det inte enbart förhållandena vid tidpunkten för förvärvet som tillmättes betydelse även om det verkar som att domstolen lade större vikt vid dessa.

Det har tillkommit andra omständigheter som haft betydelse för domstolens bedömning av dold samäganderätt men utgångspunkten har alltid varit ovan nämnda förutsättningarna. Dock har tillämpningen av förutsättningarna ändrats och numera ser bedömningen inte likadan ut som den gjorde i början. Med det sagt görs givetvis bedömningen enskilt från fall till fall. Det rör sig om en helhetsbedömning och eftersom inget fall är identiskt med något annat kan olika omständigheter ha mer eller mindre betydelse samt lägre eller högre bevisvärde för förhållandena vid förvärvet.

HD:s första mål på området kom år 1980. Därefter avgjordes ett par rättsfall i snabb följd under 1980-talet. Omständigheterna i NJA 1982 s. 589 skiljde sig från de tidigare målen vilket föranledde en mer ingående analys och diskussion av den gemensamma partsavsikten. Den ena maken påstod nämligen att det enda syftet med ägarkonstruktionen varit att undanhålla fastigheten från makens borgenärer och att makarnas gemensamma avsikt varit samägande.¹⁶³ Enligt min tolkning finns det tydliga kopplingar mellan HD:s dom och de allmänna förmögenhetsrättsliga grundsatser som ligger till grund för den dolda samäganderätten. HD:s majoritet konstaterade att förutsättningarna för uppkomsten av samäganderätt förelåg och ansåg därför att makarna var samägare till fastigheten. Att makarna medvetet konstruerat ett ägarförhållande som inte stämde överens med deras inbördes förhållande utgjorde inget hinder. Med hänvisning till Agells kommentarer¹⁶⁴ anser jag

¹⁶² Se avsnitt 4.3.3.

¹⁶³ Se avsnitt 4.3.2.4.

¹⁶⁴ Se avsnitt 4.3.3.

makarnas ägarförhållande utåt kan jämföras med ett skenavtal. Precis som ett skenavtal inte är giltigt mellan parterna var köpekontraktet av fastigheten inte giltigt mellan makarna. Istället utgjorde makarnas gemensamma partsavsikt det verkliga avtalet. Jag anser att den bedömning som majoriteten i HD gjorde ligger i linje med hur principen om dold samäganderätt är konstruerad. Dold samäganderätt kan liknas vid ett kommissionsavtal som bygger på allmänna avtalsrättsliga principer. Även om tillämpningen av allmänna avtalsrättsliga principer inte skulle ge ett tillfredsställande resultat är det dessa principer som ligger till grund för konstruktionen och därför den mest passande vägen att gå så länge den dolda samäganderätten ser ut som den gör.

Agell ansåg redan i samband med NJA 1982 s. 589 att den gemensamma partsavsikten skulle tolkas som en presumtion vilket HD sedan har bekräftat och förtydligat. Idag kan ett köp som en make eller sambo har gjort i eget namn anses ha varit för båda makarnas eller sambornas räkning om det funnits en överenskommelse om samäganderätt parterna emellan. Enligt HD:s uttalanden i bl.a. NJA 2008 s. 826 och NJA 2013 s. 242 finns det en huvudregel och en presumptionsregel. Huvudregeln är att ett påstående om gemensam partsavsikt om samäganderätt ska visas. Om parterna inte kan visa att det förelegat en gemensam partsavsikt kan en gemensam partsavsikt presumeras om vissa förutsättningar är uppfyllda. Den ena förutsättningen är att egendomen har förvärvats för gemensamt bruk och den andra förutsättningen är att den dolde ägaren har lämnat ett ekonomiskt bidrag till köpet.¹⁶⁵ Det finns inte längre tre kumulativa förutsättningar i den bemärkelse som det tidigare gjort. Den gemensamma partsavsikten utgör i dagsläget utgångspunkten för domstolens bedömning av dold samäganderätt. Förändringen i rättstillämpningen tydliggör kopplingen mellan dold samäganderätt och avtalsrätten. Vid avtalstolkning ska man i första hand försöka utröna den gemensamma partsavsikten med avtalet. Numera gäller samma sak för dold samäganderätt. Om en gemensam partsavsikt kan visas är huvudregeln uppfylld och då har köpet skett för båda makarnas eller

¹⁶⁵ Se bl.a. avsnitt 4.3.2.8.

sambornas räkning oavsett användningsändamålet och det ekonomiska bidraget. Om förutsättningarna för presumtionsregeln är uppfyllda kan det i sig medföra att en gemensam partsavsikt ska anses ha förelegat.

Dock rör det sig om en presumtionsregel som kan motbevisas. Vilken betydelse olika omständigheter kan tillmätas i bedömningen är svårt att säga. Det uttalades i NJA 2008 s. 826 att förekomsten av ett äktenskapsförord kan påverka bedömningen. Den övervägande åsikten i doktrinen är att ett äktenskapsförord inte hindrar uppkomsten av dold samäganderätt. Med tanke på utgången i NJA 1981 s. 693 och NJA 1982 s. 589 verkar det inte som att ett äktenskapsförord har någon betydande påverkan. Det ska dock anmärkas att de nämnda rättsfallen är flera år gamla och det kan vara så att domstolen hade gjort en annan bedömning idag. Frågan är också om bedömningen sett annorlunda ut om makarna upprättat ett äktenskapsförord efter istället för innan förvärvet av fastigheten. I båda rättsfallen hade makarna upprättat äktenskapsförordet innan förvärvet och då fick det ingen betydelse i HD:s bedömning. Enligt Gregow bör inte förekomsten av ett äktenskapsförord påverka partsavsikten vid ett specifikt förvärv.¹⁶⁶ Men om äktenskapsförordet upprättas efter förvärvet, vad gäller då? Å ena sidan ska bedömningen av den gemensamma partsavsikten göras vid tidpunkten för förvärvet vilket talar för att ett äktenskapsförord som upprättats efter förvärvet inte har någon påverkan. Å andra sidan visar min rättsfallsstudie att även omständigheter efter förvärvet tagits med i bedömningen i vissa fall. Men troligtvis får ett äktenskapsförord som upprättats efter förvärvet ingen betydelse i bedömningen. Slutsatsen får ändå bli att särskilda omständigheter i det enskilda fallet kan vara av betydelse vid tillämpningen av presumtionsregeln och bedömningen av dold samäganderätt.

HD har också uttalat att egendomens art, användningsändamål och värde kan få betydelse för tillämpningen av presumtionsregeln i form av bevislättnader. Utifrån min undersökning tolkar jag det som att det krävs starkare bevisning

¹⁶⁶ Se avsnitt 4.3.3.

vad gäller äganderättsförhållandet till egendom som för sitt förvärv kräver viss form än till annan egendom. Likaså gäller egendom som inte utan vidare kan förutsättas vara förvärvat för gemensamt bruk, t.ex. egendom som huvudsakligen används till fritidsändamål. Eftersom den dolda samäganderättens skyddssyfte är ekonomiskt får det antas att ett högre ekonomiskt värde föranleder en lägre bevisbörda för samäganderätt. Jag anser att det finns skäl för att kräva starkare bevisning gällande egendom som för sitt förvärv kräver viss form. Till grund för ett sådant förvärv finns ett skriftligt avtal som anger vem som är köpare och därmed ägare till egendomen. Ett skriftligt avtal utgör ett starkt bevis för ägarförhållandet och bör inte utan vidare åsidosättas. Samtidigt är det ofta egendom som för sitt förvärv kräver viss form som besitter de största ekonomiska värdena vilket leder till ett dilemma. Om det ekonomiska skyddssyftet ska kunna uppfyllas kan bevisbördan inte vara för hög. Det krävs alltså en avvägning mellan olika omständigheter.

Det är numera fastställt att dold samäganderätt inte kan bli föremål för preskription.¹⁶⁷ Om ett anspråk på dold samäganderätt hade kunnat preskriberas skulle det mycket väl kunna leda till betydande ekonomiska förluster för den dolde ägaren. Med beaktande av den rättspraxis som finns på den dolda samäganderättens område är det ofta fastigheter och annan egendom av betydande ekonomiskt värde som är föremål för tvist gällande äganderätten. Om anspråket preskriberats efter 10 år som vanliga fordringar hade det lett till att många makar och sambor mist sin talan om dold samäganderätt. Eftersom många par varken funderar över eller diskuterar äganderätsfrågan förrän förhållandet upphör hade nämligen äganderättsanspråket preskriberats redan under pågående äktenskap eller samboförhållande.

Sammanfattningsvis innebär den korta definitionen av dold samäganderätt ett anspråk på en del av äganderätten till viss egendom. De i praxis utstakade

¹⁶⁷ Se avsnitt 4.3.2.9.

reglerna för uppkomsten av dold samäganderätt har ändrats från tre kumulativa förutsättningar till en huvudregel och en presumtionsregel. Om en gemensam partsavsikt kan visas är huvudregeln uppfylld. Om parterna inte kan visa att det föreligger en gemensam partsavsikt kan en gemensam partsavsikt presumeras om vissa förutsättningar är uppfyllda. Den ena förutsättningen är att egendomen har förvärvats för gemensamt bruk och den andra förutsättningen är att den dolde ägaren har lämnat ett ekonomiskt bidrag till köpet.

6.2 Kan fritidsfastigheter vara föremål för dold samäganderätt och varför?

Det har debatterats om vilken egendom som omfattas av den dolda samäganderätten och de skilda åsikterna har varit många. Med viss säkerhet kan sägas att den till en början endast omfattade den gemensamma bostaden och bohaget. När den dolda samäganderätten först började utvecklas i rättspraxis gällde tvisterna äganderätten till den gemensamma bostaden. Bostaden innehar en speciell särställning, inte bara i förhållandet mellan makar eller sambor utan för alla människor. Den utgör en social trygghet och har ofta ett högt ekonomiskt värde. Därför är det inte särskilt konstigt att just bostaden är föremål för många tvister. Bostaden kan utgöra både fast och lös egendom. I praxis har fastigheter, bostadsrätter och tomträtter varit föremål för dold samäganderätt. Ryrstedt har framfört att troligtvis även aktier i bostadsaktiebolag eller andel i bostadsförening som är förenad med nyttjanderätt till ett hus eller del av hus och som ägs av föreningen eller aktiebolaget kan vara föremål för dold samäganderätt.¹⁶⁸ Men kan man numera säga att även fritidsfastigheter omfattas av dold samäganderätt och i så fall varför?

HD har i flera rättsfall om dold samäganderätt hänvisat till 7 kap. 4 § ÄktB och 7 § sambolagen som stadgar att egendom som huvudsakligen används som fritidsändamål inte räknas till makars och sambors gemensamma bostad

¹⁶⁸ Se avsnitt 4.3.1.

och bohag.¹⁶⁹ Hänvisningen tyder på att HD tidigare ansett att den dolda samäganderätten endast omfattade den gemensamma bostaden och bohaget. I NJA 1992 s. 163 prövade HD om en fritidsbåt som anskaffats under samboförhållandet kunde tillhöra samborna gemensamt med samäganderätt. Enligt HD:s uttalanden kunde egendomens karaktär inverka på bedömningen. Innebörden gick ut på att egendom som utgjorde bohag kunde förutsättas vara förvärvat för gemensamt bruk. När det kom till annan egendom kunde det ha betydelse om egendomen anskaffats i endast den ena sambons intresse eller förvärvats för att tillgodose båda sambornas gemensamma intresse.¹⁷⁰

Min tolkning av HD:s uttalande är att frågan om samäganderätt till egendom som huvudsakligen används till fritidsändamål ska bedömas med viss försiktighet. Samäganderätt mellan makar eller sambor motiveras utifrån den nära personliga och ekonomiska gemenskap som ofta finns mellan makarna respektive samborna. Det får därmed anses naturligt att egendom som båda makarna eller samborna använder och har ett intresse av kan bli föremål för samäganderätt. Ofta finns det också ett känslomässigt band till sådan egendom. Egendom som endast den ena parten använder kan inte sägas ha lika stor betydelse för den andra parten. Fritidsegendom kan mycket väl användas av parterna gemensamt. Jämfört med bohag är dock sannolikheten större att fritidsegendom anskaffats och förvärvats i endast den ena makens eller sambons intresse.

Genom NJA 2008 s. 826 stod det klart att en fritidsfastighet kan vara föremål för dold samäganderätt. Dold samäganderätt till fritidsegendom har tidigare prövats i båda NJA 1992 s. 163 och i NJA 2004 s. 397. I de äldre avgörandena förelåg inte dold samäganderätt varför rättsläget tydliggjordes i samband med NJA 2008 s. 826. Numera får det anses fastställt att dold samäganderätt kan omfatta andra egendomstyper än det gemensamma hemmet.

¹⁶⁹ Se bl.a. avsnitt 4.3.2.7.

¹⁷⁰ Se avsnitt 4.2.

Omständigheterna i NJA 2004 s. 397 skiljer sig från många andra fall om dold samäganderätt. Vanligtvis föreligger inget uttryckligt avtal om äganderätten mellan parterna. Domstolen har därför fått tolka vad parterna egentligen haft för avsikt med förvärvet utifrån förekomsten av vissa omständigheter. Om omständigheterna vid förvärvet har tytt på att partsavsikten varit samägande har dold samäganderätt kunnat föreligga. Om det som i NJA 2004 s. 397 finns ett avtal som klart ger uttryck åt parternas avsikt behöver domstolen inte tolka in en tyst överenskommelse i omständigheterna vid förvärvet. Det framkommer i NJA 2004 s. 397 att ett avtal om äganderätt kan läggas till grund för den gemensamma partsavsikten och då måste den som hävdar motsatsen styrka sitt påstående. Eftersom den gemensamma partsavsikten kom till uttryck i avtalet blev frågan om presumtionsregelns tillämplighet på fritidsfastigheter aldrig aktuell.¹⁷¹

Även om dold samäganderätt inte förelåg i NJA 2004 s. 397 visar rättsfallet på att möjligheten fanns. Eftersom makarnas avsikt var att hustrun skulle äga fritidsbostaden med ensamäganderätt hade något anspråk på dold samäganderätt inte uppkommit för mannen. Således berodde utgången i målet inte på att det rörde sig om en fritidsfastighet. HD kommenterade inte heller att det var just en fritidsfastighet som frågan gällde. Dock innehöll HD:s domskäl en antydning om att tillämpningen av presumtionsregeln möjligtvis kunde se annorlunda ut när det kom till fritidsfastigheter. HD hänvisade nämligen till de bestämmelser i ÄktB och sambolagen som skiljer fritidsegendom från makars och sambors gemensamma bostad och bohag.¹⁷²

I NJA 2008 s. 826 ställdes frågan om presumtionsregelns tillämplighet på sin spets. HD-majoriteten diskuterade möjligheterna att avgränsa presumtionsregelns tillämpningsområde. På grund av fritidsfastighetens särskilda karaktär fanns det kanske möjlighet att göra presumptionen beroende av egendomens art eller användningsområde. Majoriteten i HD kom dock fram till att en sådan avgränsning kunde medföra gränsdragningsproblem.

¹⁷¹ Se avsnitt 4.3.2.7.

¹⁷² Se avsnitt 4.3.2.7.

Om makarna eller samborna började använda fritidsfastigheten som en åretruntbostad ett tag efter förvärvet skulle konsekvensen bli att presumtionsregeln inte kunde tillämpas. Eftersom bedömningen av presumtionsregelns tillämplighet görs utifrån förhållandena vid förvärvet kan inte ändrade förhållanden inverka på bedömningen. En sådan avgränsning hade kunnat leda till att en make eller sambo miste sitt anspråk på en del av äganderätten till den gemensamma bostaden. Men en tolkning av domskälen ger för handen att det största skälet mot en eventuell avgränsning inte var det känslomässiga bandet till det gemensamma hemmet. I sina domskäl anförde HD-majoriteten att en åretruntbostad ofta besitter ett betydande ekonomiskt värde varför en avgränsning till åretruntbostäder kunde vara naturlig. Uttalandet visar tydligt att det ekonomiska värdet är utgångspunkten för reglerna om dold samäganderätt.¹⁷³

Som Lindskog uttryckte i förevarande rättsfall utgör dold samäganderätt ett komplement till bodelningsreglerna som syftar till att ekonomiskt skydda den svagare maken eller sambon. Syftet är alltså inte socialt till skillnad från det skyddssyfte som ligger bakom övertaganderätten till den gemensamma bostaden. Utvidgningen av tillämpningsområdet beror inte heller på den nära personliga anknytning som en familj kan ha till en fritidsfastighet. Eftersom syftet är ekonomiskt är det inte förenligt med syftet att avgränsa presumtionsregelns tillämpningsområde till varken egendomens art eller användningsområde. Såväl lös som fast egendom kan besitta ett ekonomiskt värde, oavsett om egendomen utgör gemensam bostad respektive bohag eller fritidsegendom.

Då den dolda samäganderätten utgör ett komplement till de familjerättsliga reglerna om ekonomisk fördelning kan förarbetsuttalanden om syftet bakom likadelningsprincipen ge vägledning också vad gäller dold samäganderätt. I förarbetena till ÄktB framgår det tydligt att det finns motstående intressen bakom likadelningen. Reglerna om makars egendom bör främja jämställdhet

¹⁷³ Se avnitt 5.

och ekonomisk självständighet parterna emellan. Samtidigt är det ursprungliga syftet med likadelningen att skydda den ekonomiskt svagare maken eller sambon. Trots diskussioner om att begränsa likadelningen eller till och med ersätta den med ett annat system är likadelningen fortfarande huvudregel vid bodelning. Det har nu gått 100 år sedan likadelningen infördes och samhällsförhållandena ser annorlunda ut jämfört med tidigare. Men behovet av ett ekonomiskt skydd för den svagare maken eller sambon är detsamma även om de bakomliggande orsakerna har förändrats. Dessutom tyder både förarbetsuttalanden och lagstiftningen på att likadelningen inte kommer att begränsas, snarare tvärtom.¹⁷⁴

I slutet av 1990-talet utvidgades likadelningen till att även omfatta vissa pensionsrättigheter. Det slogs fast att även pensionsrättigheter ska ses som en ekonomisk tillgång och därmed delas lika mellan makarna på samma sätt som andra tillgångar av ekonomiskt värde. Ojämna pensionsförhållanden måste kunna utjämnas genom bodelningen till skydd för den ekonomiskt svagare maken. Likadelningsprincipen ansågs vara den delningsprincip som var ekonomiskt mest gynnsam för kvinnor. Genom att utvidga principens tillämpningsområde skulle kvinnors ekonomiska ställning stärkas och jämställdheten öka. Enligt min tolkning är denna utvidgning ännu ett tecken på att det viktigaste syftet bakom likadelningen är ekonomiskt. Pensionsrättigheter kan uppgå till väldigt höga värden som därmed motiverar att de kan bli föremål för likadelning. Genom att låta vissa pensionsrättigheter ingå i bodelningen kan lagstiftningen förhoppningsvis även bidra till ett mer jämställt ekonomiskt förhållande mellan makar. I dagens moderna samhälle strävar vi efter jämställdhet och det är också ett uttalat syfte bakom reglerna om makars egendomsförhållande. Även om likadelningen har sina brister kan den trots allt vara i takt med tiden och kanske det bästa redskapet för att uppnå ett mer ekonomiskt jämställt samhälle.¹⁷⁵

¹⁷⁴ Se avsnitt 3.2 och 3.4.

¹⁷⁵ Se avsnitt 3.4.

De lagändringar som möjliggjorde för makar att undandra viss skadeståndsansättning från bodelningen klargjorde likadelningens syfte och tillämpningsområde.¹⁷⁶ Sådan ersättning har så nära personlig anknytning till den skadelidande maken att det får anses stötande om den andra maken får hälften. Det rör sig om en ersättning som i personligt hänseende kan jämföras med viss fritidsegendom. Syftet bakom ersättningen är att kompensera för det lidande som en viss person har utsatts för. Ersättningen utges därför i den personens intresse. Precis som egendomens karaktär kan påverka bedömningen av samäganderätt tyder lagändringarna på att samma sak gäller likadelningen. Regeringens uttalanden i förarbetena visar också tydligt att syftet med bodelningsreglerna och likadelningsprincipen är ekonomiskt. Eftersom ersättningen utgör ett ekonomiskt värde borde den ingå i bodelningen men i detta fall är egendomen så personlig och har så nära anknytning till en av makarna att det motiverar ett undantag. Det framkommer också att likadelningen ska leda till en ekonomisk utjämning mellan makarna. En av makarna ska inte kunna få mer egendom än likadelningen medger.

Sammanfattningsvis drar jag slutsatsen att man utifrån NJA 2008 s. 826 kan räkna med att dold samäganderätt numera är tillämplig på fritidsfastigheter eftersom syftet med den rättsliga konstruktionen är att skydda den ekonomiskt svagare parten. Det hade varit orimligt att begränsa en ekonomisk skyddsprincip till åretruntbostäder när det mycket väl kan vara så att fritidsbostaden har ett högre ekonomiskt värde än åretruntbostaden. Även om HD inte var enig i sitt domslut hade en motsatt utgång inte varit förenlig med det ekonomiska syftet som ligger bakom både reglerna om dold samäganderätt och likadelningen. 2008 års avgörande och den utvidgning av likadelningen som gjorde att vissa pensionsrättigheter numera ingår i bodelningen visar hur starkt det ekonomiska skyddssyftet är. Samtidigt visar det också i vilken riktning utvecklingen går.

¹⁷⁶ Se avsnitt 3.4.

6.3 Kan dold samäganderätt även omfatta annan egendom?

I föregående avsnitt kom jag fram till att man utifrån NJA 2008 s. 826 kan räkna med att dold samäganderätt numera är tillämplig på fritidsfastigheter eftersom rättsfigurens syfte är att skydda den ekonomiskt svagare parten. Den tredje frågeställningen bygger vidare på svaret till fråga två och tanken är att diskutera om syftet bakom dold samäganderätt kan leda till att rättsfiguren utvidgas ytterligare. Kan man till följd av det ekonomiska skyddssyftet tänka sig att dold samäganderätt även kan omfatta annan egendom, exempelvis investeringsobjekt?

Den utveckling av dold samäganderätt som skedde i samband med NJA 2008 s. 826 har ifrågasatts. Redan i målet framkom skiljaktiga meningar från två av HD:s ledamöter. De skiljaktiga ledamöterna menade att det ekonomiska skyddsbehovet för makar och sambor har minskat. De nuvarande reglerna om ekonomisk fördelning i ÄktB och sambolagen utgör ett tillräckligt ekonomiskt skydd och därför finns det inget behov av att utvidga den dolda samäganderätten. Vad gäller bodelningsreglerna i ÄktB har lagstiftningen gått åt två håll. Genom att låta vissa pensionsrättigheter ingå i bodelningen kan det ske en mer långtgående ekonomisk utjämning än tidigare. För ett par år sedan fick dock en make rätt att undandra viss skadeståndersättning från bodelningen vilket begränsade likadelningen. Dold samäganderätt utgör ett komplement till bodelningsreglerna och eftersom man både har valt att begränsa och utvidga likadelningen är bodelningsreglernas tillämpningsområde ungefär lika stort som innan. I enlighet med de skiljaktiga ledamöternas uttalanden kan man därför hävda att eftersom tillämpningsområdet för bodelningsreglerna varken har blivit större eller mindre bör inte heller tillämpningsområdet för dold samäganderätt förändras. Men vad händer om makarna eller samborna avtalat bort bodelningsreglerna? Finns det då ett tillräckligt starkt skydd för den ekonomiskt svagare parten?

Bodelningsreglerna kan mycket väl ge ett ekonomiskt skydd åt den svagare parten men genom ett äktenskapsförord eller ett samboavtal kan bodelningsreglerna avtalas bort. I sådant fall finns det inte mycket skydd åt den ekonomiskt svagare maken eller sambon. Möjligheten att avtala bort bodelningsreglerna utgör i sig ett argument mot de skiljaktiga ledamöternas resonemang. Om makarna eller samborna kan avtala bort det ekonomiska skyddet kan det inte rimligtvis vara tillräckligt starkt. Därför anser jag inte att bodelningsreglerna i ÄktB och sambolagen utgör ett tillräckligt ekonomiskt skydd. Tvärtom kan just förekomsten av ett äktenskapsförord eller samboavtal motivera till en ytterligare utvidgning av dold samäganderätt. Givetvis får det i så fall ske en generell utvidgning av tillämpningsområdet som gäller oavsett om parterna avtalat bort bodelningsreglerna eller inte.

Stefan Lindskog, som var referent i NJA 2008 s. 826, tillade för egen del att även han hade betänkligheter kring en vidare utveckling av dold samäganderätt. Han ansåg att det fanns många invändningar som kunde göras mot den rådande ordningen men att det inte var lämpligt att radikalt ändra rättsläget i det aktuella målet. Till stöd för sitt uttalande anförde han att en ändring av rättsläget förutsätter att de familjerättsliga syftena bakom den dolda samäganderätten tillgodoses genom lagstiftningen. Därefter hänvisade han till Familjelagssakkunnigas förslag om att införa en presumtion om dold samäganderätt.¹⁷⁷

Innebörden av Lindskogs resonemang kan tolkas som att den dolda samäganderätten borde tas bort och ersättas med lagstiftning. Till skillnad från de två skiljaktiga justitieråden verkar inte Lindskog tycka att de nuvarande reglerna om bodelning mellan makar respektive sambor utgör ett tillräckligt ekonomiskt skydd. Om det sedan kan tolkas som att Lindskog vill införa just en presumerad samäganderätt i lagstiftningen är osäkert. Troligtvis syftar han på någon form av lagstiftning genom vilken det ekonomiska syftet

¹⁷⁷ Se avsnitt 5.

med dold samäganderätt kan tillgodoses. Lindskog avslutade sitt tillägg i målet med att uttrycka det olämpliga i att tillämpa förmögenhetsrättsliga grundsatser för att tillgodose familjepolitiska syften. Det kan konstateras att det rör sig om två skilda rättsområden med många olikheter. Den familjerättsliga lagstiftningen är utformad med hänsyn till nära relationer och gemenskap. Som det framkommer i NJA 2002 s. 142¹⁷⁸ är förmögenhetsrättsliga relationer av en annan natur. Det skyddsintresse som finns i en relation mellan t.ex. makar, sambor, syskon eller vänner finns inte i affärslivet på samma sätt.

Brattström är en av dem som inte delar de skiljaktiga ledamöternas och Lindskogs åsikter om den dolda samäganderätten. Tvärtemot de skiljaktiga ledamöterna anser hon att principen om dold samäganderätt fortfarande utgör ett viktigt ekonomiskt skydd för en make eller sambo.¹⁷⁹ I likhet med Brattström kan jag inte heller se att det ekonomiska skyddsbehovet för makar och sambor har minskat. Motiven till dold samäganderätt är i likhet med motiven till likadelning fortfarande lika starka som tidigare, om än något annorlunda. Eftersom den dolda samäganderättens syftar till att skydda den ekonomiskt svagare maken eller sambon grundar sig motiven till rättsfiguren i ägarförhållandena och inkomstförhållandena.

Enligt uppgifter från Lantmäteriet ägs betydligt fler fastigheter av män än av kvinnor. År 2016 var en man lagfaren ägare till 786 474 fastigheter och en kvinna till 450 716. Det innebär att nästan dubbelt så många fastigheter ägdes av män som av kvinnor år 2016.¹⁸⁰ I skrivande stund är uppgifterna snart fyra år gamla men troligtvis har förhållandet inte ändrats speciellt mycket sedan dess. Det ojämna förhållandet kan bero på många saker men mest troligt bottnar det i inkomstförhållandena. Även om både män och kvinnor förvärvsarbetar i stor utsträckning ser inkomstförhållandena olika ut. Men vad beror det på?

¹⁷⁸ Se avsnitt 4.3.2.6 och 5.

¹⁷⁹ Se avsnitt 4.3.3.

¹⁸⁰ Se avsnitt 4.3.3.

Pensionsgruppen har i en skrivelse från 2016 granskat orsakerna till varför kvinnor har lägre pension än män. Det svenska pensionssystemet bygger på arbetsinkomsten under hela vår livstid. Om pensionerna är ojämna kan det därmed härledas till arbetslivet. Enligt de uppgifter som Pensionsgruppen redovisade hade inte mycket förändrats i arbetslivet under de senaste 20 åren. Att kvinnor har lägre livsinkomster än män visade sig bero på tre orsaker. För det första är det fortfarande färre kvinnor än män som förvärvsarbetar. För det andra har kvinnor lägre löner än män och för det tredje arbetar kvinnor kortare arbetstid. 77 % av alla som arbetar deltid är kvinnor och den främsta orsaken till att kvinnor arbetar deltid är på grund av familjebildning och sjukdom.¹⁸¹

Så även om kvinnor förvärvsarbetar i mycket högre utsträckning än tidigare så kommer inkomstförhållandena inte ändras mer än nämnvärt så länge kvinnor har lägre lön än män men framförallt så länge kvinnor arbetar deltid. Sverige är ett av de länder som arbetar mycket för jämställdhet mellan olika grupper, bl.a. mellan män och kvinnor. Även om vi har kommit långt i många avseenden finns det fortfarande en lång väg kvar. Det går inte att bortse från de biologiska skillnaderna och att män inte kan föda barn. Men däremot kan män vara hemma under en större del av familjeledigheten. Om det ska ske krävs det dock att kvinnornas inkomst ökar annars förlorar paret för mycket pengar på att låta mannen vara hemma med barnen. I det system vi har idag finns ett maxtak för föräldraersättningen. Om den part som har mest i lön är föräldraledig med föräldrapeng blir de ekonomiska konsekvenserna hårdare. I praktiken innebär det att ofta kvinnan är hemma med barnen eftersom hennes lön är minst. Således kommer behovet av ekonomiska skyddsregler finnas kvar så länge inkomstförhållandena mellan makar eller sambor skiljer sig åt.

¹⁸¹ Se avsnitt 3.4.

Sammanfattningsvis syftar den dolda samäganderätten till att skydda den ekonomiskt svagare maken eller sambon, precis som bodelningsreglerna. Eftersom kvinnor i många fall har lägre inkomster än män finns det fortfarande en part som är ekonomiskt svagare. Det är därför viktigt att de ekonomiska skyddsreglerna för makar respektive sambor inte tas bort utan snarare tvärtom. På grund av det ekonomiska skyddssyftet skulle den dolda samäganderätten mycket väl kunna omfatta annan egendom av ekonomiskt värde, däribland investeringsobjekt. Investeringsobjekt utgör ett exempel på egendom som ofta kan uppgå till ett mycket högt ekonomiskt värde. Dessutom kan jag tänka mig att det blir allt vanligare med någon form av sparande i aktier eller fonder. Om dold samäganderätt även kan omfatta investeringsobjekt blir skyddet för den svagare maken eller sambon starkare vilket är i linje med det ekonomiska skyddssyftet.

HD-majoritetens uttalanden i NJA 2008 s. 826 tyder också på att en begränsning av presumtionsregeln inte är förenlig med regelns syfte. Jag ser därför inte att det finns några hinder mot en ytterligare utvidgning av den dolda samäganderätten. Om det skulle uppstå funderingar på att ta bort den rättsliga konstruktionen behöver vi ersätta den med en lösning som ger ett motsvarande ekonomiskt skydd för den svagare parten.

Käll- och litteraturförteckning

KÄLLOR

Tryckta källor

Offentligt tryck

Departementsserien

Ds 2016:19 Jämställda pensioner?

Utredningsbetänkanden

SOU 1964:35 Äktenskapsrätt II.
SOU 1972:41 Familj och äktenskap 1.
SOU 1981:85 Förslag till äktenskapsbalk.
SOU 1990:76 Allmän pension.
SOU 1994:20 Reformerat pensionssystem.
SOU 1999:104 Nya samboregler.

Övriga förarbeten

Lagberedningens förslag till revision av Giftermålsbalken och vissa delar av Ärvdabalken, IV, Stockholm 1918.

Propositioner

Prop. 1986/87:1 Om äktenskapsbalk m.m.
Prop. 1997/98:106 Pensionsrättigheter och bodelning.
Prop. 2002/03:80 Ny sambolag.
Prop. 2006/07:32 Skadestånd och bodelning.

Utskottsutlåtanden

LU 1986/87:18 om äktenskapsbalk m.m.

Elektroniska källor

Nationalencyklopedin, sökord ”giftorätt”, <<https://www-nese.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/giftoratt>>, besökt den 10 oktober 2019.

Nationalencyklopedin, sökord ”traditionsprincipen”, <<https://www-nese.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/giftoratt>>, besökt 2019-11-20.

Lagkommentarer

Hall, Monica & Lindell, Karin, Äktenskapsbalk (1987:230) 12 kap. 1 §, Lexino 2018-07-01.

Hall, Monica & Lindell, Karin, Äktenskapsbalk (1987:230) 11 kap. 3 §, Lexino 2014-01-01.

Håkansson, Göran, Sambolag (2003:376) 8 §, Lexino 2017-03-02.

Håkansson, Göran, Sambolag (2003:376) 9 §, Lexino 2017-03-01.

Håkansson, Göran, Sambolag (2003:376) 14 §, Lexino 2017-03-01.

Håkansson, Göran, Sambolag (2003:376) 15 §, Lexino 2017-03-01.

Tottie, Lars & Teleman, Örjan, Äktenskapsbalken \ 6 kap. Underhåll (11 november 2019, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 3 §.

Tottie, Lars & Teleman, Örjan, Äktenskapsbalken \ 7 kap. Makars egendom (11 november 2019, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 3 §.

LITTERATUR

Agell, Anders, *Äganderätten till fastighet för makar och samboende*, Nordstedts, Lund 1985.

Agell, Anders & Brattström, Margareta, *Äktenskap, samboende, partnerskap*, 6:e uppl., Iustus, Uppsala, 2018.

Brattström, Margareta, *Dold samäganderätt – en sammanfattning av rättsläget*, JT 2011/12 s. 313.

Brattström, Margareta, *Torkel Gregow, Samägd egendom. Innebörden av bestämmelser och principer på samäganderättens område*, Wolters Kluwer, Stockholm 2016, 222 s. JT 2016/17 s. 217.

Gregow, Torkel, *Samägd egendom – Innebörden av bestämmelser och principer på samäganderättens område*, Wolters Kluwer, Stockholm 2016.

Heuman, Lars, *Rättsverkningar av underförstådda uppfattningar och närliggande uttryck*, JT 2018/19 s. 518.

Jareborg, Nils, *Rättsdogmatik som vetenskap*, SvJT 2004 s. 1-10.

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, 11:e uppl., Iusté, Uppsala 2019.

Melby, Kari, Pylkkänen, Anu & Rosenbeck, Bente (red.), *Ægteskab i Norden fra Saxo til idag*, Nordisk Ministerråd, Köpenhamn 1999.

Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2:a uppl., Studentlitteratur, Lund 2018.

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt?*, 1:a uppl., Fritzes, Göteborg 1995.

Peczenik, Aleksander, *Juridikens allmänna läror*, SvJT 2005, s. 249-272.

Ryrstedt, Eva, *Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap*, Juristförlaget i Lund, Lund 1998.

Ryrstedt, Eva, *Ett strategiskt förhållningssätt till harmonisering*, SvJT 2005 s. 852.

Ryrstedt, Eva, *Dold samäganderätt – ett familjerättsligt institut i utveckling*, JT 2015/16 s. 602.

Sandgren, Claes, *Är rättsdogmatiken dogmatisk?*, Tidsskrift for rettsvitenskap, nr 04/05 2005.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – Ämne, material, metod och argumentation*, 4:e uppl., Norstedts Juridik, 2018.

Teleman, Örjan, *Bodelning efter äktenskapsskillnad*, 2:a uppl., Nordstedt, Stockholm 1985.

Teleman, Örjan, *Bodelning – Under äktenskap och vid skilsmässa*, 6:e uppl., Wolters Kluwer, Stockholm 2016.

Walleng, Kajsa, *Att leva som sambo – En civilrättslig studie av det rättsliga skyddet för sambor och om det är i takt med sin tid*, Uppsala 2015.

Walén, Gösta, *Samäganderätt – En studie rörande samäganderättsanspråk och samäganderättslagen m.m.*, 1:a uppl., Norstedts Juridik, Stockholm 2000.

Rättsfallsförteckning

NJA

NJA 1970 s. 320.

NJA 1980 s. 705.

NJA 1981 s. 693.

NJA 1982 s. 589.

NJA 1983 s. 550.

NJA 1992 s. 163.

NJA 2002 s. 142.

NJA 2004 s. 397.

NJA 2008 s. 826.

NJA 2012 s. 377.

NJA 2013 s. 242.

NJA 2013 s. 632.

SvJT, hovrättsreferat

SvJT rf s. 17.

RH

RH 1986:25.