



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Britta Elisabet Johansson

Bodelning
– en jämställd reglering?
Avvägningen mellan skyddslagstiftning och fri avtalsrätt

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Marie Göransson

Termin: VT 2022

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	7
1.3 Avgränsningar	7
1.4 Forskningsläget	7
1.5 Metod och material	8
1.6 Disposition	9
2 BODELNINGSLAGSTIFTNING	10
2.1 Äldre lagstiftning	10
2.1.1 Äktenskap, giftorätt, bodelning och underhållsbidrag	10
2.1.2 Skyddsaspekter äldre lagstiftning	12
2.2 Gällande lagstiftning	13
2.2.1 Bodelningsregler	13
2.2.2 Syftet med tillkomsten av bodelningsreglerna i äktenskapsbalken inklusive skyddsaspekter	15
3 ÄKTENSKAPET SOM INSTITUTION	18
4 BODELNINGSREGLERINGEN UR ETT JÄMSTÄLLDHETSPERSPEKTIV	20
4.1 Bodelningens ekonomiska konsekvenser ur ett könsperspektiv	20
4.2 Bodelningsprocesser	22
4.3 Ekonomiskt förtryck	24
5 ANALYS	26
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	30

Summary

The current Marriage Code came into force in 1987. Partition of joint property due to divorce shall take place in accordance with its Chapter 9, Section 1. However, the rules of procedure are meager. This essay intends with a legal dogmatic method to examine the balance between protection legislation and free contract law in the partition of joint property regulation. Is there a need for increased protection for weaker parties in the process? The issues are based on a gender perspective to be able to examine how the legislation affects women and men respectively.

Initially, it is described how the partition of joint property legislation has historically originated in the ancient matrimonial asset which were shares in the joint estate, to the development in modern times with a deferred right to half of the spouses' joint property as a main rule. In the preparatory work for the Marriage Code, it is stated that this principle of equal division was retained as a protective measure to protect women's finances. The legislator sought at the same time that people could understand the law on their own and resolve their legal issues at no great cost.

The thesis states that more women than men at group level have a worse financial situation after the partition of joint property as compared to before the divorce. The analysis discusses the impact of the law design on the partition of joint property results, and the somewhat contradictory purposes of the bill with protection for women on the one hand and freedom of contract and simplicity on the other, are problematized. Lack of procedural requirements is stated as a possible reason for women's poorer financial situation. The cost savings referred to in the preparatory work are found to have been absent. Costs, on the other hand, have arisen in connection with protracted partition of joint property processes that have often affected weaker parties.

In the light of the theories in the essay, marriage is found as a relationship based on community where the rule of equal division still, and in the future, is established as an important equalization factor in divorces. The equal sharing rule does not have full effect with the current regulations, where much is left to the spouses themselves.

The conclusion is that there is a need for more comprehensive protection legislation regarding the partition of joint property procedure, as the consequences of the division of property can have major financial consequences for the individual.

Sammanfattning

Nuvarande äktenskapsbalk togs i bruk 1987. Bodelning med anledning av skilsmässa ska ske enligt dess 9 kap 1 §. Reglerna kring förfarandet är dock knapphändiga. Denna uppsats ämnar med rättsdogmatisk metod undersöka avvägningen mellan skyddslagstiftning och fri avtalsrätt i bodelningsregleringen. Finns det ett behov av utökat skydd för svagare part i processen? Frågeställningarna sker utifrån ett könsperspektiv för att kunna undersöka hur lagstiftningen påverkar kvinnor respektive män. Ett överliggande jämställdhetsperspektiv finns även med.

Inledningsvis beskrivs hur bodelningslagstiftningen sett ut historiskt med ursprung i den uråldriga giftorätten som var andelar i det gemensamma boet, till utvecklingen i modern tid med en latent rätt till hälften av makarnas gemensamma egendom som huvudregel. I förarbetena till äktenskapsbalken anges att denna likadelningsregel behölls som en skyddsåtgärd för att värna kvinnors ekonomi. Lagstiftaren eftersträvade samtidigt att människor på egen hand skulle kunna förstå lagen och lösa sina juridiska mellanhavanden utan stora kostnader.

I uppsatsen konstateras att fler kvinnor än män på gruppnivå har en sämre ekonomisk situation efter bodelningen jämfört med före skilsmässan. I analysen diskuteras lagutformningens inverkan på bodelningsresultaten, och de något motstridiga syftena i propositionen med skydd för kvinnor å ena sidan och avtalsfriheten och enkelheten å andra sidan, problematiseras. Avsaknad av förfarandekrav anges som en möjlig anledning till kvinnors sämre ekonomiska situation. De kostnadsbesparingar som avsågs i förarbetena konstateras ha uteblivit. Kostnader har däremot uppkommit i samband med utdragna bodelningsprocesser som ofta drabbat svagare part.

Mot bakgrund av teorierna i uppsatsen befinner äktenskapet som en relation grundad på gemenskap där likadelningsregeln fortfarande och framgent fastslås som en viktig utjämningsfaktor vid skilsmässor. Likadelningsregeln får inte fullt genomslag med nuvarande regelverk, där mycket lämnas till makarna själva.

Slutsatsen är att det föreligger ett behov av en mer omfattande skyddslagstiftning kring bodelningsförfarandet eftersom bodelningens följder kan medföra stora ekonomiska konsekvenser för individen.

Förkortningar

AvtL	Avtalslagen
GB	Giftermålsbalken
HD	Högsta domstolen
Prop	Proposition
RB	Rättegångsbalken
SamboL	Sambolagen
ÄGB	Äldre Giftermålsbalken
ÄktB	Äktenskapsbalken

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En stor del av vår lagstiftning bygger på avvägningar kring behovet av skydd för den enskilde å ena sidan, och individens avtalsfrihet å andra sidan. Ett enkelt exempel på skyddslagstiftning är rökförbud på allmänna platser och att ingen under 18 år får inhandla tobak. Avvägningen kring individens avtalsfrihet är att lagstiftaren gjort det tillåtet för personer över 18 år att inhandla tobak samt att röka om de så önskar trots uppenbara hälsorisker.

Dessa avvägningar har gjorts även för lagstiftning kring bodelning vid skilsmässa. Skyddet för individen syns i krav på att det ska göras en bodelning där makarnas gemensamma egendom ska delas lika som huvudregel. Individens frihet ligger i att det i mångt och mycket går att avtala om annat.

Kvinnligt ägande minskar efter en skilsmässa jämfört med före. Inom äktenskapet äger män i genomsnitt 17 % mer av taxerat fastighetsvärde i fast egendom än kvinnor. Efter en skilsmässa äger män 75 % mer i fast egendom än kvinnor. I de äktenskap där ägandet är likvärdigt, äger män efter skilsmässa trots det 68 % mer än kvinnor.¹ Ur ett jämställdhetsperspektiv är ägande av fast egendom *en* viktig parameter bland andra, vilket fick mig att vilja undersöka bodelningens inverkan på kvinnors ekonomi.

Utanför familjerätten finns flera exempel på lagstiftning som syftar till att skydda medborgarna på olika sätt. Borgenärsskyddet är exempelvis starkt, och barns utsatta position i samhället har genomslag i flertalet lagar.

Äktenskapsbalken är könsneutral i sin utformning, men är skyddet kring bodelningsreglerna tillräckligt ur ett jämställdhetsperspektiv?

¹ Se [Ownershift.se/report](https://www.ownershift.se/report). *Ägande i nöd och lust – en kartläggning av ägande i våra kärleksrelationer*. <uploads-ssl.webflow.com/5fd2320d783c8684ffc7e240/620a2a70372f1b0402fea0fb_Ownershift2022-compressed%20(1).pdf> 2022-04-30 s. 9.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka om det finns ett behov av mer omfattande skyddslagstiftning vad gäller bodelning vid äktenskapsskillnad. Det är utifrån ett könsperspektiv som skyddslagstiftningen i förhållande till fri avtalsrätt kommer att granskas.

För att kunna uppfylla syftet behöver följande frågor besvaras:

Hur ser avvägningen mellan skyddslagstiftning och avtalsfrihet ut för reglerna om bodelning?

Vad var syftet med bodelningsreglerna vid äktenskapsbalkens införande?

Hur fungerar likadelningsregeln sett ur ett jämställdhetsperspektiv?

På vilket sätt spelar synen på äktenskapet som institution in på utvecklingen av skyddsperspektivet i bodelningslagstiftningen?

Hur fungerar bodelningsregleringen, sett ur ett jämställdhetsperspektiv?

1.3 Avgränsningar

Sambor och vad som händer med deras egendom vid en separation berörs inte med anledning av att jag vill undersöka om det finns tillräcklig skyddslagstiftning vid bodelning inom äktenskapsinstitutionen. Könsperspektivet utesluter även samkönade äktenskap. Bodelning vid arv, eller andra skyddsregler där skilsmässa inte är grunden, lämnas utanför av samma anledning. Bodelningar som är avtalade om i förhand, exempelvis genom äktenskapsförord eller gåvor inom äktenskapet behandlas kortfattat. Detta område är visserligen intressant och relevant för de ekonomiska konsekvenserna av bodelningar, men är alltför omfattande.

1.4 Forskningsläget

Bodelningsregleringen i äktenskapsbalken med dess förarbeten är väl genomarbetad i doktrin. Örjan Teleman, Lars Tottie och Anders Agell är betydelsefulla jurister inom tolkning av gällande rätt på området och används återkommande i uppsatsen. Margareta Brattström är framträdande forskare inom familjerätt och har ett jämställdhetsperspektiv i delar av sin forskning. Brattström tillför tillsammans med Eva Ryrstedt och Anna Christensen en social dimension till den juridiska forskningen och även till denna uppsats. Det råder brist på

forskning vad det gäller ekonomiskt förtryck, särskilt kopplat till familjerätt. Stina Fernqvists och Elisabet Näsmans forskning inom socialrätt har bidragit till uppsatsen.

1.5 Metod och material

I uppsatsen används den rättsdogmatiska metoden som innebär att tolka och systematisera gällande rätt. Detta görs genom att analysera lagstiftning, lagförarbeten och rättsvetenskaplig doktrin.² I de inledande kapitlen utreds rätten *de lege lata*³. I efterföljande kapitel anläggs ett mer kritiskt förhållningssätt på rätten med *de lege ferenda*⁴-argumentation. Båda förhållningssätten anses rymmas inom den rättsdogmatiska metoden.⁵

Frågeställningarna belyses till större delen ur ett könsperspektiv. Ordvalet kön i stället för genus bottenar i att det är vedertaget inom svenskt språkbruk att använda ordet kön när det är biologi som avses. Genus anspelar normalt sett på könets sociala roller.⁶ Eftersom uppsatsen avser att undersöka hur rättstillämpningen spelar in för kvinnor och män på grund av sitt biologiska kön kommer ett könsperspektiv således att anläggas. Könsperspektivet kompletteras med ett jämställdhetsperspektiv eftersom könsperspektivet är begränsat till hur rättssystemet behandlar kvinnor och män. Jämställdhetsperspektivet fångar in hur män och kvinnor tillåts leva på lika villkor i samhället, vilket är en vidare frågeställning.

Materialet till uppsatsens deskriptiva delar består av förarbeten, lagstiftning samt doktrin. De förarbeten som används är riksdagstryck i form av propositioner, utskottsbetänkanden, Statens offentliga utredningar (SOU) samt departementsserier (Ds). Doktrinen i betydelsen ”en särskild inflytelserik kategori rättsvetenskapliga sammanställningar”⁷ har hjälpt till att klargöra historik och syften med bodelningslagstiftningen, men även varit ett stöd i argumentationen i granskningen av rättsläget.

² Nääv & Zamboni s. 21.

³ Latin för *hur rätten är*.

⁴ Latin för *hur rätten borde vara*.

⁵ Nääv & Zamboni s. 36 - 37.

⁶ Ibid s. 310

⁷ Trolle Önnersfors & Wenander s. 55.

I den kritiskt granskande delen har jag förutom doktrin använt mig av samhällsvetenskaplig forskning vilket är görligt inom den rättsdogmatiska metoden.⁸ Detta har varit värdefullt för en vidare diskussion av bodelningsreglernas ekonomiska konsekvenser.

1.6 Disposition

I andra kapitlet redogörs för lagstiftning på bodelningsområdet med betoning på de bestämmelser som kan bli aktuella vid en skilsmässa. Regler med uttalade skyddsaspekter från lagstiftarens sida uppmärksammas särskilt. Efter ett inledande avsnitt med äldre rätt, behandlas nuvarande rätt följt av en genomgång av de syften som föranledde införandet av äktenskapsbalken.

Tredje kapitlet är förhållandevis kort, och belyser äktenskapet som institution med dess funktioner historiskt och i nutid. Ämnet är tänkt att ligga till grund för den vidare diskussionen.

Fjärde kapitlet adresserar frågeställningen hur bodelningslagstiftningen fungerar ur ett jämställdhetsperspektiv. Lagstiftningen består av många delar, vilket försvårar ett entydigt svar, dessutom saknar vissa delar av lagstiftningen kontrollfunktion och är därför svåra att utvärdera i efterhand. Vid en jämförelse av bodelningars ekonomiska utfall ur ett könsperspektiv kan det likväl konstateras en genomsnittlig ökning av den ekonomiska ojämställdheten mellan könen. Avsnittet i 4.1 behandlar ekonomiska konsekvenser av bodelningar. Möjligheten att jämka en bodelning finns dock som nämnts tidigare genom ÄktB 12 kap 1 §. Makar kan även begära hjälp av bodelningsförrättare enligt ÄktB 17 kap 1 §. Att ta hjälp av bodelningsförrättare kan bli en dyr och utdragen historia, vilket tas upp i avsnitt 4.2.

Sist i fjärde kapitlet belyses ämnet *Ekonomiskt förtryck* och dess eventuella inverkan på bodelningar.

I femte kapitlet analyseras materialet och frågeställningarna besvaras.

⁸ Nääv & Zaamboni s.41.

2 Bodelningslagstiftning

2.1 Äldre lagstiftning

2.1.1 Äktenskap, giftorätt, bodelning och underhållsbidrag

Regler för äktenskaps ingående kan i Sverige spåras tillbaka till medeltiden i form av nedtecknad rätt samlade i landskapslagarnas giftermålsbalkar. I 1734 års lagbok placerades giftermålsbalken (ÄGB) främst av balkar, och där hittas den fortfarande även om den bytt namn till äktenskapsbalken.⁹

Regler om bodelning har också funnits länge genom institutet giftorätt. Giftorätten går att spåra tillbaka till tiden före landskapslagarna, och byggde på sedvanerätt där ätter och makar utväxlade gåvor inför äktenskapets ingående. Giftorätten innebar andelar i det gemensamma boet och kunde bestå av både fast och lös egendom. Kvinnans giftorätsandel var 1/3 av totalen, medan mannens andel var 2/3. Lika giftorätt för makar gällde för de som bodde i städerna eller tillhörde prästståndet. Inom giftorätten var morgongåvan av särskilt stor vikt. Den utgavs till bruden på morgonen efter bröllopet, då den var länkad till brudens jungfrulighet. Morgongåvan hölls utanför den gemensamma egendomsmassan, men minskade även kvinnans andel av giftorätten motsvarande morgongåvans värde. Efter införandet av ÄGB blev morgongåvan obligatorisk, men skulle i stället utges *före* bröllopet. Inte förrän 1845 blev giftorätten lika för män och kvinnor i hela riket oavsett stad eller landsbygd.¹⁰

Rätten att kunna ta ut skilsmässa har däremot inte funnits lika länge som rätten att ingå äktenskap. Villkorlös skilsmässa infördes 1978.¹¹ Fram till dess har lagstiftningen på olika sätt begränsat makars möjlighet att skilja sig. Endast grunderna *hor* och *egenvilligt övergivande* medgav skilsmässa i 1734 års lag. Även i 1915 års lag om äktenskaps ingående och upplösning var skuldbegreppet centralt. *Egenvilligt övergivande sedan två år* samt *könsumgånge med annan än maken* är exempel på grunder där skilsmässa kunde medges omedelbart om ena maken befanns skyldig till någon av anklagelserna. Om makarna däremot

⁹ Tottie & Teleman s. 21.

¹⁰ Teleman s. 15-16.

¹¹ Se SFS 1978:854

var överens om att vilja ta ut skilsmässa fanns nu en möjlighet genom så kallad hemskillnad. Efter att makarna levit isär i ett år kunde skilsmässa beviljas.¹²

Giftermålsbalken som trädde i kraft 1921 innehöll förutom många av bestämmelserna från 1915 även full avtalsfrihet. GB var ett resultat av nordiskt lagsamarbete som likställde makarna ekonomiskt och ansågs internationellt sett vara radikal för sin tid.¹³ Att makarna överhuvudtaget kunde ses som likvärdiga parter hängde samman med samtidig lagstiftning kring kvinnors myndighet. Det fanns däremot inga direkta lättnader för när skilsmässa beviljades.

Succesivt under 1900-talet gick lagstiftningen mot en mer reformerad syn på äktenskapets upplösning genom ett antal ändringar i GB för att 1978 landa i rätten till skilsmässa utan att behöva ange några grunder.¹⁴ Om någon av makarna bor varaktigt med ett barn som är under 16 år och som är under den makens vårdnad, ska skilsmässan föregås av en betänketid om sex månader. Regeln kvarstår fortfarande och går att finna i ÄktB 5 kap 1 §.

Giftorätten i ÄGB var tätt sammanlänkad med skilsmässogrunden i det att den som orsakat skilsmässan förlorade till sin rätt till boet. Om båda befanns vållande till skilsmässan fick den bäst lämpade sitta kvar i boet men betala underhåll till den andre.¹⁵

Giftorätten i GB kallades samfällda boet och var till skillnad mot ÄGB en rätt till hälften av makarnas egendomsmassa vid en kommande bodelning, men sågs även som en delrätt under äktenskapet och på så sätt som ett fång redan när äktenskapet ingicks.¹⁶

Underhållsbidrag till make och barn infördes 1915 och fyllde tidigare en viktig ekonomisk skyddsfunktion vid skilsmässa, och bör därför nämnas tillsammans med reglerna om bodelning, eftersom de bildade en helhet. Succesivt fasades underhållsbidraget ut i praxis under 1900-talet. I förarbetena till ÄktB menade utredaren att underhållsbidrag till maka efter skilsmässa skulle innebära en sådan ekonomisk förpliktelse att äktenskapet fortlever till viss del. Detta ansågs hindra rätten att få äktenskapet upplöst.¹⁷ Även om viss möjlighet till

¹² Tottie & Teleman s. 83-87.

¹³ Teleman s. 19.

¹⁴ Tottie & Teleman s. 86.

¹⁵ Ibid s. 16.

¹⁶ Teleman s. 18.

¹⁷ SOU 1977:37 s. 109.

underhållsbidrag fortfarande existerar genom ÄktB 6 kap 7 § tillhör det ovanligheterna att det döms ut.

Genom GB 13 kap 1 § fanns ett krav på vittnesunderskrifter vid bodelningsförfarandet. Detta krav togs bort i och med ÄktB:s införande. I lagmotiven anges som skäl att vittnespåskrifter kan ges lättvindigt, och därför inte anses medföra någon större legitimitet till dokumentet.¹⁸

2.1.2 Skyddsaspekter äldre lagstiftning

Äktenskapet i sig var ursprungligen en form av skyddslagstiftning, innan välfärdsstaten hade byggts ut. Det skydd som ändå fanns vid skilsmässa i ÄGB från 1734 byggde på andelsuppdelningen för stad respektive land. Reglerna var villkorade och innebar att hela giftorätten kunde gå förlorad för make som befanns skyldig till dråp.¹⁹ För kvinnans del var morgongåvan ett starkt skydd, men även denna kunde förverkas om kvinnan begick hor.²⁰

Även om någon civilrättslig underhållsskyldighet inte går att hitta i lagtext förrän vid GB:s införande, förutsattes makar gemensamt under äktenskapet att sörja för varandra och familjen.²¹ Denna underhållsskyldighet sträckte sig dock inte till att gälla efter skilsmässa. Genom 1915 års lag tillkom ett skydd efter skilsmässa i form av underhållsbidragsregler till make och barn. Som skäl angavs i motiven bland annat att bevara kvinnans sociala och ekonomiska ställning. *”I allmänhet har hon ägnat sin tid och sina krafter åt uppgifter i hemmet, vilka för mannen och familjen över huvud varit av största betydelse både i ideellt och ekonomiskt hänseende, men vilka ofta icke kvalificera henne för verksamhet i försörjningssyfte.”*²²

Krav på reformer för kvinnans ställning under 1800-talet ledde fram till bestämmelserna om likadelning som infördes genom 1920 års GB.²³ Likadelningsregeln var en tydlig skyddsregel för att tillse att kvinnans del av gemensamma besparingar tillföll henne. Kvinnans del i arbetet tillerkändes som en bidragande faktor till ett välförsett bo.²⁴

¹⁸ Prop 1986/87:1 s. 55.

¹⁹ Tottie & Teleman s.104

²⁰ ÄGB 13 kap 1 §.

²¹ Tottie & Teleman s. 101.

²² Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvdabalken1, s 449.

²³ GB 13 kap 3 §.

²⁴ Tottie & Teleman s. 105 - 106.

Det krav på vittnespåskrift vid bodelning som fanns enligt GB 13 kap 1 § var en form av skyddsåtgärd. Makarna kunde inte utan inblandning från andra genomföra bodelningen på egen hand, vilket måste ha inneburit en viss bromsfunktion för påverkan.

2.2 Gällande lagstiftning

2.2.1 Bodelningsregler

Enligt ÄktB 9 kap 1 § ska bodelning förrättas mellan makar vid skilsmässa. Undantag får göras om det endast finns enskild egendom där ingen av makarna gör anspråk på bostad eller bohag från den andra maken. Det är frågan om giftorättsgodsets uppdelning som bodelningen ska hantera.²⁵ Det framgår av ÄktB 7 kap 1 § att all egendom är giftorättsgods såvitt det inte är enskild egendom.

ÄktB 9 kap 2 § stadgar att det är varje makes tillgångar och skulder så som de såg ut dagen för talan om äktenskapsskillnad väcktes, som ska upptecknas i bodelningen.

Enligt ÄktB 9 kap 5 § ska makarna tillsammans förrätta bodelningen, och över denna ska det upprättas en handling som båda skriver under. Det tidigare kravet på att bodelningshandlingen skulle vara bevitnad enligt GB 13 kap 1 § är borttaget. Det finns således inga formkrav för handlingen. HD har fastställt att ett avtal makar emellan under deras betänketid för skilsmässa som inte benämndes som *Bodelning* ändå skulle gälla som bodelningsavtal. Avtalet reglerade deras ekonomiska mellanhavanden. HD:s beslut fick till följd att ena maken inte kunde begära bodelningsförrättare eftersom bodelning redan konstaterades ha gjorts.²⁶ Det finns heller inga krav på att namnunderskrifterna ska tillkomma samtidigt.²⁷

Huvudregeln vid bodelning är att när avdrag gjorts för skulder hos båda makarna, ska värdet av deras giftorättsgods läggas samman och sedan delas lika mellan makarna. Denna likadelningsregel framgår av ÄktB 11 kap 3 §. Likadelningsregeln bygger på regeln om rätt till hälften som fanns i GB, med skillnaden att nuvarande rätt är en latent rätt i totala egendomsmassan.²⁸ Detta beror på att varje make äger sina tillgångar, och kan inte bli skyldig

²⁵ Tottie & Teleman s. 227.

²⁶ NJA 1994 s. 265.

²⁷ Lindell och Hall, Äktenskapsbalk (2011:891) 9 kap. 5 §, Karnov, 2022-04-11 (JUNO)

²⁸ Teleman s. 18.

att till andra maken i en bodelning behöva lämna ifrån sig viss egendom. Konsekvensen av en bodelning kan däremot bli så att ena maken kan behöva sälja viss egendom för att till andra maken utge pengar som motsvarar den makens andel.

Genom att upprätta ett äktenskapsförord enligt ÄktB 7 kap 3 § kan makarna i förväg avtala om att viss eller all egendom ska vara enskild, och på så vis undvika att använda sig av likadelningsregeln vid skilsmässa. Dessutom följer av ÄktB 7 kap 2 § att egendom som make fått genom testamente eller arv, eller i gåva av någon annan än andra maken med villkor att det ska vara mottagarens enskilda utgör enskild egendom. Till enskild egendom hör även vissa försäkringar och pensionssparanden med ena maken som förmånstagare som är tecknade av annan än andra maken med villkor att de ska utgöra enskild egendom.²⁹

12 kapitlet i ÄktB reglerar jämkning vid bodelning. I 1 § finns bestämmelser om möjlighet till att jämka bodelningen med hänsyn till äktenskapets längd, men även sett till omständigheter och ekonomiska förhållanden i övrigt makarna emellan. Denna så kallade skevdelningsregel finns till för att en bodelning inte ska bli oskälig i det att en make ska behöva lämna ifrån sig hälften av sitt giftorättsgods vid exempelvis ett kortvarigt äktenskap. Likadelningsregeln kan således genom jämkning sättas ur spel. Vad som anses som ett kortvarigt äktenskap är enligt lagmotiven ett som varat i högst fem år.³⁰

ÄktB 12 kap 3 § berör jämkning av äktenskapsförord. Om ett villkor i ett äktenskapsförord är oskäligt får det jämkas eller lämnas utan avseende vid bodelningen. Oskäligheten kan härröras antingen till innehållet eller omständigheter i övrigt.

Möjlighet att jämka en bodelning när den väl är genomförd är möjlig endast med hänvisning till 36 § AvtL.³¹

Makar som inte kan enas kring en bodelning kan på den enes begäran ansöka hos domstol om att en eller flera bodelningsförrättare förordnas enligt ÄktB 17 kap 1 §. Vid missnöje med resultatet kan enligt ÄktB 17 kap 8 § ena maken vid den tingsrätt som har förordnat bodelningsförrättaren väcka talan om klander mot andra maken inom fyra veckor från

²⁹ ÄktB 7 kap 3 § 5p.

³⁰ Prop. 1986/87:1 s. 184 ff.

³¹ Tottie & Teleman s. 413.

delgivningen.

2.2.2 Syftet med tillkomsten av bodelningsreglerna i äktenskapsbalken inklusive skyddsaspekter

I de allmänna motiveringarna i förarbetena till ÄktB betonades att det fanns ett behov av att revidera föråldrade regler i GB avseende makars egendom.³² Det fanns en strävan att bevara den rättslikhet med övriga nordiska länder på familjerättsområdet som funnits fram till dess, även om man inte nådde hela vägen fram i den avsikten.³³

En annan utgångspunkt med ÄktB var att gemene man skulle kunna förstå dess innehåll. Det förutspåddes att reglerna skulle komma att ha stor betydelse för de flesta människor vid någon tidpunkt, och som en konsekvens av det eftersträvades enkelhet i utformningen. Ett uttalat mål var att makarna själva skulle kunna lösa eventuella kontroverser emellan sig utan att blanda in jurister eller myndigheter.³⁴

Utöver dessa syften fanns en jämställdhetssträvan som å ena sidan ville värna makarnas självständighet och å andra sidan skydda den ekonomiskt svagare parten i händelse av skilsmässa. Lagstiftaren var medveten om att det här handlade om att väga motstående intressen mot varandra.³⁵

Det ansågs inte behövas specialregler för de som valt att leva samboende utan att vara gifta. Sambor som ville ha ett mer omfattande juridiskt skydd hänvisades till att formalisera sitt samboskap i en vigsel som man menade inte behövde vara mer än just en registreringsakt. Eftersom äktenskapet bygger på frivillighet och är en överenskommelse som innehåller ett visst regelsystem var det angeläget att inte utöka skyddet att omfatta även sambor.³⁶ Avtalsfriheten kommer till uttryck i nyss nämnda del av motiven.

³² Prop. 1986/87:1 s. 38.

³³ Ibid s. 39.

³⁴ Ibid s. 39.

³⁵ Ibid s. 39.

³⁶ Ibid s. 40.

Innehållsmässigt föreskriver lagstiftaren att likadelning fortfarande ska vara huvudprincipen vid bodelning.³⁷ Rättslikheten med övriga nordiska länder kunde på detta sätt upprätthållas. Det konstateras att kvinnor visserligen har blivit mer verksamma utanför hemmet, men fortfarande tjänar genomsnittligt mindre än männen. Även om utvecklingen går långsamt tycker man sig kunna se en utveckling mot total ekonomisk utjämning mellan könen.³⁸ Likadelningsprincipen framstår som lagmotivens starkaste skyddsperspektiv.

Ett alternativ till likadelning som lyfts i förarbetena är återgångsdelning, vilket innebär att all egendom en make hade före äktenskapets ingående, samt egendom som under äktenskapet förvärvats som gåva eller arv, betraktas som enskild egendom vid bodelningen.

Likadelningens vara eller inte vara diskuteras ur ett rättviseperspektiv, där återgångsdelning endast konstateras ha sin plats då kortvariga äktenskap upplöses. Att praktisera en återgångsdelning vid långvariga äktenskaps upplösning skulle missgynna den part som medverkat till nytta för det gemensamma hemmet, men som inte bidragit ekonomiskt. I propositionen pekas kvinnor ut som den grupp som särskilt skulle missgynnas av en återgångsdelning. Sammantaget bedömer lagstiftaren att en likadelningsprincip är det mest rättvisa och att vid kortvariga äktenskap ska jämningsregler kunna appliceras.³⁹ Ekonomisk självständighet, som är ett av målen med framtagandet av ÄktB får ge vika för jämställdhetssträvan i form av den skyddslagstiftning som likadelningsprincipen är.

Syftet med jämningsregeln i ÄktB 12 kap 1 § var enligt lagmotiven att i första hand träffa de kortvariga äktenskapen, för att inte kunna ”skilja sig till pengar”.⁴⁰ Regeln var tänkt att endast användas i undantagsfall enligt propositionen. Som skäl till att inte använda sig av likadelningsregeln angavs att det i kortvariga äktenskap inte uppstår den sammanflätning av ekonomier som det gör i dess långvariga motsvarighet. Lagmotiven öppnar upp för en skönsmässig bedömning, där helheten av makarnas förhållanden ska bedömas från fall till fall.⁴¹ Typfallet av jämkningar träffar makar med olika nettoförmögenheter, där det vore oskäligt med en utjämning till den mer förmögnes nackdel enligt likadelningsregeln.⁴²

³⁷ ÄktB 11 kap 3 §

³⁸ Prop. 1986/87:1 s. 42–43.

³⁹ Ibid s. 43–44.

⁴⁰ Lottie & Teleman s. 390.

⁴¹ Prop. 1986/87:1 s. 185–186.

⁴² Tottie & Teleman s. 392.

Jämkningsregeln måste därför ses som en form av skyddslagstiftning, men till förmån för den mer förmögne maken.

Möjligheten till jämkning av äktenskapsförord enligt ÄktB 12 kap 3 § grundas i att lagstiftaren ville undvika att make till följd av ett äktenskapsförord skulle lämnas nästintill egendomslös.⁴³ Lagutskottet har understrukt att regeln ska tolkas restriktivt med hänvisning till att avtalsfrihet bör råda och att ingångna avtal bör hållas.⁴⁴ Regeln har genom HD:s avgörande 1993 visat att de följer lagutskottets restriktiva linje.⁴⁵ Den skyddsaspekt som lagstiftaren åsyftade får därför anses ha uteblivit.

⁴³ Tottie & Teleman s. 415.

⁴⁴ LU 1986/87:18 s. 19-20

⁴⁵ NJA 1993 s. 583.

3 Äktenskapet som institution

Det finns många föreställningar om vad fenomenet äktenskap egentligen är. Äktenskapet ansågs initialt vara ett *livslångt förbund*.⁴⁶

Eva Ryrstedt skriver i *Bodelning och bostad* att äktenskapet bygger på tankar om *gemenskap*, men har i och med ÄktB:s införande och en strävan mot makars ekonomiska självständighet även drag av *individualism*. Två andra motpoler är *status* och *kontrakt*. Det är gemenskapstanken som bär idén att äktenskapet är ett statusförhållande, medan tanken om individens frihet har att göra med om man ser äktenskapet som ett kontraktsförhållande. Båda synsätten går att hitta i lagstiftningen om bodelning, men även i synen på hur äktenskap ingås och upplöses. Äktenskapet har historiskt setts mer som en status än som ett kontrakt. Efter 1978 års lagändring som gjorde skilsmässan villkorlös kan man argumentera för att äktenskapet i det avseendet numera är ett kontraktsförhållande.⁴⁷

Anna Christensen har utvecklat teorin *Normativa grundmönster* som Ryrstedt använder sig av, där Christensen menar att mycket av rätten är en kodifiering av den normkultur vi befinner oss i. Rätten rör sig hela tiden i kraftfältet av olika normpoler eller grundmönster, där vissa bär mer konservativa drag, och andra är mer moderna. Christensen menar att samhället gått från status till kontrakt i och med utvecklingen av det mer moderna *marknadsfunktionella mönstret*, som är en förutsättning för att kunna ingå fria avtal.⁴⁸

Gemensamhetsmönstret är fortfarande starkt i bodelningsreglerna, menar Ryrstedt å andra sidan, och lyfter att likadelningsreglerna som infördes i GB i princip kvarstår idag, även om giftorätten är latent. Underhållsplikten inom äktenskapet förstärker detta mönster, och individualitetsmönstret får stå tillbaka trots lagstiftarens ambitioner om ekonomisk självständighet under äktenskapet. Ryrstedt argumenterar i detta att äktenskapet alltjämt är en statusrelation.⁴⁹

⁴⁶ SOU 1981:85 s. 100.

⁴⁷ Ryrstedt s. 386.

⁴⁸ Christensen s. 527-530.

⁴⁹ Ryrstedt s. 401.

4 Bodelningsregleringen ur ett jämställdhetsperspektiv

4.1 Bodelningens ekonomiska konsekvenser ur ett könsperspektiv

Margareta Brattström publicerade 2011 resultatet av en empirisk studie där par som genomgått skilsmässa fick svara på frågor kring deras bodelning.⁵⁰ Bakgrunden till studien är att likadelningsprincipen är ifrågasatt. Anders Agell anför exempelvis att delningsrätten är för omfattande i Sverige. Agell förespråkar en lagharmonisering med övriga nordiska länder med anpassning till norsk rätt, där gåvor eller arv från tredje man som make fått i gåva innan äktenskapet fräntas giftorättsgodset. Som skäl anges att ca hälften av alla äktenskap slutar i skilsmässa, att flertalet gifter om sig och att behovet av äktenskapsförord skulle minska med en begränsad delningsrätt.⁵¹

Som kontrast till ifrågasättandet har FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor avgett en rapport⁵² där oro uttrycks för att Sverige inte tar tillräcklig hänsyn till könsbaserade ekonomiska skillnader mellan makar. Kommittén menade att skillnaden beror på att kvinnor utför mer obetalt arbete jämfört med män, samt att arbetsmarknaden är könsuppdelad. Rapporten föranledde en riksdagsdebatt där behovet av underhållsbidrag efter skilsmässa debatterades. Brattström menar att regler om likadelning och underhållsbidrag efter skilsmässa samverkar, och att en omfattande delningsrätt kan motverka behovet av underhållsbidrag.⁵³

297 par som hade genomgått skilsmässa 1997, 2002 samt 2007 jämnt fördelat över urvalsgruppen, fick erbjudande om att delta i studien. Formen var en enkätstudie baserat på stickprov. 193 svar kom in, vilket motsvarar 65 % av de tillfrågade. Könsfördelningen var relativt jämn, 48 % män respektive 52 % kvinnor. Brattström bedömde att bortfallet på 35 %

⁵⁰ Brattström s. 56-57.

⁵¹ Agell s. 471-473.

⁵² FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor, 40:e sessionen, 14 januari- 1 februari 2008.

⁵³ Brattström s. 58-59.

inte hade någon påverkan på resultatets tillförlitlighet. Studien syftade bland annat till att kartlägga hur de som genomgått skilsmässa uppfattade sin bodelning i efterhand. Frågorna ställdes med avsikt att få en uppfattning om och hur bodelning genomförts samt att få fram hur makarnas ekonomi såg ut inom äktenskapet samt efter dess upplösning.⁵⁴

Av utrymmesskäl belyses de fem frågor som jag menar är relevanta för mina frågeställningar:

1. Har ni genomfört bodelning, det vill säga delat er egendom?
2. Hur delade ni egendomen?
3. Är du nöjd med delningen?
4. Nuvarande ekonomiska situation?
5. Vem hade högst inkomst under äktenskapet?

82 % av de som svarade angav att de genomfört en bodelning, och av dessa hade 75 % gjort det utan inblandning av andra. Att så hög andel inte tog professionell hjälp vid bodelningen menar författaren måste beaktas vid lagstiftningen, och nämner även lagmotiven om enkelhet som rättesnöre. Brattström påpekar även att reglers tekniska utformning kan få betydelse när det kommer till parternas tvistbenägenhet och styrkeförhållanden när en bodelning ska förhandlas.⁵⁵ 65 % av de svarande angav att de delat egendomen lika, enligt ÄB 11 kap 3 §. Det var vanligare att männen upplevde att egendomen delats lika än kvinnorna.⁵⁶ Författaren reagerade på att det vanligaste skälet till att det inte gjorts en likadelning inte var äktenskapsförord eller villkor vid arv eller gåva, utan att makarna kommit överens om det.⁵⁷

Makarnas inställning till resultatet som helhet visar på att 82 % var nöjda. Det var främst bland de som inte delat lika det fanns påtagliga skillnader i mäns och kvinnor inställning till bodelningsresultatet med 41 % missnöjda kvinnor, jämfört med 6 % bland männen. Av undersökningen går det inte att utläsa någon förklaring till missnöjdheten annat än att det oftast är mäns egendom som undantas bodelning.⁵⁸ Ca hälften av de som varit nöjda med bodelningsresultatet angav skäl därtill. Många refererade till rättviseskäl eller att det var ”naturligt att dela det man skapat tillsammans”.⁵⁹ Av de som inte var nöjda med bodelningsresultatet, hade merparten angett varför, där ”orkade inte med bråk”, ”moraliskt

⁵⁴ Brattström s. 61-67.

⁵⁵ Ibid s. 84.

⁵⁶ Ibid s. 87.

⁵⁷ Ibid s. 98-99.

⁵⁸ Ibid s. 90.

⁵⁹ Ibid s. 91.

underläge”, ”dålig värdering” och ”var för givmild” fanns med som skäl.⁶⁰ Frågan om nuvarande ekonomiska situation har genomgående besvarats olika av män och kvinnor. Andelen kvinnor som har det sämre ställt nu jämfört med före skilsmässan är högre än för män. Tydligast syns skillnaden mellan könen efter äktenskap som varat 15 år eller mer. År 2007 uppger 56 % av kvinnorna att de är i en sämre ekonomisk situation efter skilsmässan, där motsvarande siffra är 27 % av männen.⁶¹

I genomsnitt har 72 % av kvinnorna och 12 % av männen uppgett att de tjänat mindre än sin make under äktenskapet. Författaren konstaterar att svaren överensstämmer med annan statistik.⁶² Här kan dock finnas andra förklaringar, såsom hur man väljer att ordna sitt liv inom äktenskapet. Inkomstskillnaderna ökar med äktenskapets längd, och de flesta äktenskap som varat 15 år eller mer har i de flesta fall genererat gemensamma barn. Brattström menar att det finns ett samband med löneskillnaderna och familjebildningen, och att bodelningsreglerna därför utjämnar de ekonomiska skillnaderna. Det syns inte heller någon trend att kvinnor på sikt tjänar mer än sin make inom äktenskapet – tvärtom.⁶³ Sammanfattningsvis menar Brattström att enkätsvaren visar att inte mycket hänt de senaste 25 åren när det kommer till kvinnors och mäns ekonomiska förhållanden. Makar samarbetar under äktenskapet för familjens bästa. Detta syns i deltidsarbete, sammanflätade ekonomier och ett gemensamt upparbetat värde. Därför, menar hon, kommer det att behövas delningsregler liknande dagens vid skilsmässa även framöver för att skydda svagare part.⁶⁴

4.2 Bodelningsprocesser

I de fall en eller flera bodelningsförrättare anlitas för att få till en bodelning enligt ÄktB 17 kap 1 § ska kostnaden fördelas med hälften vardera av makarna enligt ÄktB 17 kap 7 §. ÄktB innehåller i övrigt inga begränsningsregler eller sanktioner för den part som drar ut på processen eller förhalar att ett beslut om bodelning kan ske.

⁶⁰ Brattström s. 92.

⁶¹ Ibid s. 90.

⁶² Se Prop 2009/10:1 bilaga 5 om kvinnors lön i procent av mäns lön 1992-2007.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Brattström s. 95-96.

Regeringen tillsatte en utredning 2004 för att utreda vissa bodelningsfrågor. Resultatet presenterades i en departementspromemoria 2005.⁶⁵ En del i arbetet med att ta fram rapporten var att hålla en hearing där bland annat representanter från juridiska institutioner vid Sveriges universitet, praktiskt verksamma jurister samt ROKS⁶⁶ fick närvara för att diskutera nuvarande lagstiftnings problem samt förslag till förändringar.⁶⁷

I utredningen beskrivs olika svårigheter med nuvarande lagstiftning. Bland annat belyses den ekonomiskt svagares position inför regeln i ÄktB 17 kap 7 § om hälftindelning av kostnader för bodelningsförrättare. Praktiskt verksamma juristers vittnesmål om att en parts passivitet leder till stora handläggningsproblem med stor ekonomisk betydelse för den sämst ställda parten leder utredaren att förorda att rätten bör kunna kalla parterna till sammanträde vid vite, och om någon av parterna uteblir ska domstolen kunna utdöma vitet. De få regler som finns kring hur en bodelning ska göras saknar sanktioner, och en jämförelse görs med 24 § lagen om skiljeförfarande (1999:116) där part som utan giltigt skäl uteblir från förhandling eller på annat sätt inte iakttar föreläggande från skiljemännen inte hindrar att handläggningen fortsätter. Tvisten avgörs därefter på det material som finns. Utredaren ser likheter mellan nämnda regler och rättegångsbalkens (RB) tredskodom och konstaterar att part som begär bodelning torde ha rätt till det oavsett hur den andra parten agerar.⁶⁸

I RB 42 kap 15 § finns bestämmelser om stupstocksföreläggande, vilket har innebörden att part kan föreläggas om att slutligen bestämma sin talan, dvs att part inte längre kan anföra nytt material när tiden gått ut. Utredaren vill pröva hur en liknande bestämmelse kan införas i ÄktB 17 kap för att hindra en passiv part försvåra genomförandet av en bodelning.

Inga av de åtgärder som föreslogs i departementspromemorian har antagits av riksdagen.

Generalsekreteraren för Sveriges advokatsamfund, Mia Edwall Insulander, uppger siffran 50 timmar och 100 000 kr som genomsnittlig kostnad 2021 per år för bodelningsförrättare.

⁶⁵ Ds 2005:34.

⁶⁶ ROKS - Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige.

⁶⁷ Ds 2005:34 s 26.

⁶⁸ Ibid s 156-157.

Dessutom tillkommer kostnad för egen advokat. Det är inte ovanligt att en bodelningsprocess tar flera år. Detta kan således medföra stora kostnader för den enskilde.⁶⁹

4.3 Ekonomiskt förtryck

Företeelsen ekonomiskt förtryck eller ekonomiskt våld är ett relativt nytt forskningsområde. I parrelationer där hot om våld eller våld förekommer, kan ekonomiskt förtryck utgöra den enda våldsformen, och förutsätter inte fysiskt våld, även om de båda våldsformerna kan samverka. Näsman och Fernqvist konstaterar hur tidigare forskning har koncentrerats till de psykiska effekterna av ekonomiskt förtryck, men inte tagit hänsyn till de materiella skadorna. Författarna beskriver olika former av handlingsmönster som kan utgöra ekonomiskt förtryck i parförhållanden och vid en separation. En av formerna är att mannen kontrollerar hushållets resurser vilket får till följd att kvinnans och barnens grundläggande behov inte tillgodoses. Ett exempel som ges är att kvinnans egendom går in i hushållet medan mannens egendom förblir hans enskilda. Ett annat exempel är att mannen undanhåller information om hushållets ekonomi och på egen hand fattar beslut som rör deras gemensamma ekonomi utan att tillfråga kvinnan.⁷⁰

Ovan angivna exempel på beteenden kan få inverknings på parternas förutsättningar och ingångsvärden inför en bodelning vid en skilsmässa. Beroende på omfattningen i samhället av det ekonomiska förtrycket riskerar rättssäkerheten att bli påverkad. I en rikstäckande enkätstudie i Sverige ställd till kvinnor från 2001⁷¹ svarade elva procent att tidigare make eller sambo inte tillät henne besluta om pengar eller köpa saker. I en EU-övergripande studie från 2014⁷² omfattande 42 000 kvinnor, svarade tretton procent av kvinnorna att de utsatts för ekonomiskt våld i tidigare relationer, och fem procent att de utsatts för ekonomiskt våld i nuvarande relation. Frågan inbegrep om kvinnan tilläts fatta självständiga beslut kring familjens ekonomi samt om hon förbjöds att arbeta utanför hemmet. Näsman och Fernqvist tar för sannolikt att omfattningen av ekonomiskt förtryck är högre än de redovisade

⁶⁹ Se Ownership.se/report. *Ägande i nöd och lust – en kartläggning av ägande i våra kärleksrelationer*. <uploads-ssl.webflow.com/5fd2320d783c8684ffc7e240/620a2a70372f1b0402fea0fb_Ownershift2022-compressed%20(1).pdf> 2022-04-30 s 41.

⁷⁰ Näsman & Fernqvist s 151-154.

⁷¹ Lundgren, Heimer, Westerstand och Kallikoski 2001 s 107.

⁷² FRA – European Union Agency for Fundamental Rights (2014).

procentsiffrorna i båda studierna, eftersom frågorna som ställts inte täckte alla former av ekonomiskt förtryck.⁷³

Forskning har visat att det går att härleda följderna av ekonomiskt förtryck in i förhandlingarna som följer efter en separation. Kvinnor med barn tenderar att sänka sina ekonomiska krav mot mannen de tidigare levtt med där hot om våld finns med som faktor. Näsman och Fernqvist menar att det är möjligt att genom hotfullt beteendet påverka utfallet i bodelningar.⁷⁴

Författarna lyfter fram forskningen om utdragna rättsprocesser (se avsnitt ovan om bodelningsprocesser) kring tidigare gemensam egendom som ett annat exempel på ekonomiskt förtryck. Män med bättre ekonomiska förutsättningar än kvinnor kan använda sig av rättssystemet som verktyg för att utöva ekonomiskt förtryck mot kvinnor. Dyra rättegångskostnader och förlorad arbetsinkomst ges som exempel.⁷⁵

Med perspektivet barn som skyddsobjekt menar författarna att lagregleringen bör utvecklas för att förhindra barns ekonomiska utsatthet.⁷⁶

⁷³ Näsman & Fernqvist s. 154.

⁷⁴ Ibid s. 159.

⁷⁵ Ibid s. 164 - 165.

⁷⁶ Ibid s. 155.

5 Analys

Lagstiftarens navigering mellan skyddslagstiftning och avtalsfrihet har gett avtryck i flera av bestämmelserna i ÄktB. Utgångspunkten att gemene man skulle förstå innehållet i lagstiftningen tolkar jag som en skyddsaspekt. Lagstiftarens syfte att skydda den enskilde från stora utgifter genom att parterna förväntades lösa eventuella kontroverser mellan sig utan att blanda in myndigheter och jurister menar jag är en ytterligare skyddsaspekt. Att kunna lösa frågor kring äktenskapskontraktet utan att behöva blanda in andra framstår å andra sidan som ett slag för avtalsfriheten. Oaktat om lagstiftaren hade skyddsaspekt eller avtalsfrihet som främsta mål, blev resultatet en inte alltför detaljerad lagstiftning. Reglerna kring *hur* en bodelning ska genomföras är knapphändiga, och stort utrymme för variation lämnas till parterna. Konsekvensen för bodelningsreglerna i ÄB 9 kap 5 § blev således att rätten att fritt ingå avtal fick företräde framför skyddsaspekten.

Den stora stötestenen i förarbetena till ÄktB var jämställdhetsfrågan, där kvinnors behov av ekonomiskt skydd fanns i ena vågskålen, medan individens frihet låg i den andra. Frågan var bara hur jämställdheten skulle skyddas bäst. Likadelningsprincipens för- och nackdelar behandlas utförligt lagmotiven. Lagstiftaren ser ekonomisk självständighet som ett jämställdhetsmål, samtidigt som det konstateras att kvinnor och män vid lagmotivens tillkomst var långt ifrån ekonomiskt jämställda. Av sist nämnda skäl väljer lagstiftaren att likadelningsprincipen fortsatt ska vara huvudregel vid bodelning, och skyddsaspekten fick företräde framför avtalsfrihet vad gäller denna del av bodelningsregleringen.

Att ingå äktenskap får juridiska konsekvenser. I lagmotiven framhålls äktenskapets särart framför samboskapet. Även om äktenskapet inte längre är ett livslångt förbund måste det ses som något annat än ett kontrakt vilket som helst. Att ingå äktenskap medför även ekonomiska konsekvenser. Om äktenskapet leder till gemensamma barn och varar över flera år innebär äktenskapet oftare negativa ekonomiska konsekvenser för kvinnan jämfört med för mannen. Såsom hela samhällsekonomiska systemet är uppbyggt med hur vi tjänar in pensioner och att kvinnors löner fortfarande inte är jämställda mäns, skapar det i kombination med barnafödande en ekonomisk obalans mellan könen. Denna obalans kan likadelningsregeln i viss mån utjämna.

Ryrstedt menar att äktenskapet fortfarande är en statusrelation grundat på att gemenskapstanken är stark i svensk rätt. Det främsta argumentet som framhålls är likadelningsregeln. Brattström menar att det gemensamt upparbetade värdet tillsammans med sammanflätade ekonomier som sker i ett äktenskap vittnar om att makar samarbetar för familjens bästa. Brattström kan inte se att det skett någon förbättring för kvinnors ekonomiska situation sedan ÄktB:s införande, och att likadelningsregeln därför framgent är viktig för att skydda svagare part.

Att begränsa likadelningsregeln enligt Agells argument att hälften av äktenskapen slutar i skilsmässa, kan med samma skäl användas till likadelningsregelns fördel, eftersom det är med anledning av skilsmässan som likadelningsregeln blir en viktig utjämningsfaktor. De uppfattningar som finns om att likadelningsregeln är omodern och inte passar in i dagens samhälle med strävan efter ekonomisk självständighet menar jag inte tar hänsyn till äktenskapets art. Att samhället i stort har gått från *status* till *kontrakt* betyder inte att vissa grundförutsättningar för att samexistera har ändrats. Om äktenskapet enbart skulle ses som ett kontrakt med verkningar så länge det varade, utan ekonomiska efterdyningar försvinner till mångt och mycket äktenskapets funktion i samhället. Skälen till att ingå äktenskap kan vara många, men förutom romantiska motiv torde en anledning till att ingå äktenskap vara en förvisning om att erhålla visst ekonomiskt skydd den dag äktenskapet eventuellt upplöses. Likadelningsregeln innebär inte heller att äktenskapet enbart är en statusrelation. Makars avtalsfrihet ligger som grund och innebär möjlighet att i äktenskapsförord komma överens om annat än likadelning. Att fritt kunna gifta sig, och fritt kunna skilja sig visar på äktenskapets starka inslag av kontraktsrelation. Utvecklingen för äktenskapet som institution går således mot både *status* och *kontrakt*. Dessa motpoler i andra sammanhang tycks samverka i detta fall, och visar på äktenskapets särart. Lagstiftaren har dock i och med likadelningsregeln som huvudregel tydligt visat att det finns ett behov av skyddslagstiftning vid bodelning.

Likadelningsregeln existerar i samklang med övriga bodelningsregler. För att likadelningsregeln ska kunna komma till sin rätt fullt ut ur ett jämställdhetsperspektiv behöver bodelningsreglerna som helhet fungera tillfredsställande. Jag menar att reglerna i ÄktB 9 kap 1 § om *att* bodelning ska ske tillsammans med *hur* den ska ske i ÄktB 9 kap 5 § är för vagt formulerade. Avsaknaden av formkrav i upprättande av bodelningsavtal skapar en potentiell rättsosäkerhet ur ett könsperspektiv i bemärkelsen att det inte går att säkerställa att kvinnors rätt tas tillvara. Det skyddsperspektiv till kvinnors fördel som går att utläsa ut

lagmotiven när det kommer till likadelningsregeln blir svårt att uppnå med dagens regelverk.

Makarnas egendom *ska* fördelas dem emellan genom bodelning enligt ÄktB 9 kap 1 §. Brattströms enkätstudie visar att 82 % genomförde en bodelning. Hur övriga 18 % fördelat sin gemensamma egendom är okänt. Det går inte utifrån studien att svara på vilka ekonomiska konsekvenser ur ett jämställdhetsperspektiv uteblivna bodelningar ger, däremot borde det inte vara möjligt att kringgå denna skyddslagstiftning.

Makar ska *tillsammans* förrätta bodelning enligt ÄktB 9 kap 5 §. Hela 75 % av de som genomfört bodelning enligt Brattströms studie gjorde det utan inblandning av andra. Av dessa angav 65 % att de delat egendomen lika. Bland de som inte delade lika fanns en betydligt högre grad av missnöjdhet över resultatet bland kvinnor, 41 %, jämfört med 6 % bland männen. Det vanligaste skälet till att man inte delat lika var att makarna kommit överens om det. Sett till skälen som angetts till varför man inte varit nöjd med bodelningsresultat, där ”orkade inte med bråk” var ett av dem, framstår regeln i ÄktB 9 kap 5 § om att bodelningen ska göras av makarna gemensamt som bristfällig. Den kunskap som finns om mekanismerna kring ekonomiskt förtryck behöver tas i beaktning i den tekniska utformningen av regler om *hur* bodelningen ska utföras. Jag tar för troligt att ett regelverk med tydligare ramar, exempelvis att oberoende part granskar bodelningen innan den skrivs under hade gett ett mer jämställt resultat. Avsaknaden av formkrav får direkta negativa ekonomiska konsekvenser, främst för kvinnor som grupp. Min uppfattning är att det går att dra nämnda slutsats baserat på enkätsvaren i Brattströms studie. Givetvis spelar andra orsaker in i den ekonomiska bilden, såsom förekomsten av enskild egendom och äktenskapsord.

Förarbetenas uttalade syfte om att makar och samhället skulle undvika stora kostnader i samband med tvister genom att undvika att blanda in myndigheter och advokater måste ifrågasättas. Att makar som inte längre vill vara gifta förväntas lösa en ekonomisk tvist i samförstånd framstår som något naivt. Att samhället skulle kunna spara in på domstolskostnader förefaller inte heller troligt. De regler som finns kring bodelningsförrättare i ÄktB 17 kap saknar, som nämnts tidigare, sanktionsmöjligheter samt motsvarighet till RB:s stupstocks föreläggande. Bodelningstvister kan på detta sätt fortgå under lång tid och medföra stora kostnader både för den enskilde och samhället. Den

kostnadsbesparing det innebär i stunden att på egen hand genomföra bodelningen uppstår i stället som en kostnad för den svagare part som inte får sina rättigheter tillgodosedda. Följden av förarbetenas syften om kostnadsbesparingar har blivit att regler om bodelning inte kan sägas tillämpas könsneutralt. De förslag till ändringar i bodelningsregleringen som togs fram i Departementspromemorian från 2005 lämnades utan åtgärd av riksdagen. Ett steg på rätt väg ur ett jämställdhetsperspektiv vore att åter se över dessa ändringsförslag.

När ÄktB togs i bruk 1987 fanns inte ekonomiskt förtryck som etablerat begrepp. Lagen skrevs med utgångspunkten att makar som ville ta ut skilsmässa till stor del skulle lösa det på egen hand. Utformningen bygger på enkelhet i stället för kontrollfunktioner, såsom krav på registrering eller att tredje part överser processen. Avsaknad av kontrollfunktioner försvårar en utvärdering av lagen ur ett könsperspektiv. De negativa ekonomiska konsekvenser för kvinnor som jag anser går att utläsa av bodelningslagarnas avsaknad av formkrav får ytterligare en dimension när man väger in ekonomiskt förtryck som parameter. Den materiella effekten av ekonomiskt förtryck, att kvinnor hamnar i en ekonomiskt utsatt position, får konsekvenser för både kvinnor och barn. Forskningen visar att ekonomiskt förtryck är en realitet för åtminstone elva procent av kvinnor som separerat. Dock finns inte tillräckligt med forskningsunderlag för att kunna dra några detaljerade slutsatser kring ekonomiskt förtryck och om det finns ett samband mellan detta och kvinnors ekonomiska situation efter skilsmässa. Däremot utgör reglernas nuvarande utformning inget skydd för att bli utsatt för ekonomiskt förtryck.

Den vars bodelning genomförs under påtryckningar är sannolikt inte i position att i vare sig klandra bodelningen eller angripa den med hänvisning till 36 § AvtL, på grund av samma anledning som personen gick med på bodelningen.

Slutsats:

De ekonomiska konsekvenserna av en bodelning har stor betydelse för individens möjlighet till ett gott liv. Avvägningen mellan skyddslagstiftning och fri avtalsrätt bör spegla vikten av denna betydelse. Eftersom lagstiftaren valde att likadelningsregeln skulle gälla som huvudregel framför andra delningsvarianter vid bodelning, måste avsikten varit att den även skulle gå att tillämpa på ett tillfredsställande sätt. Av det som framkommit i mitt arbete drar jag slutsatsen att det finns ett behov av en mer omfattande skyddslagstiftning vid bodelning.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Utredningsbetänkanden

Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvdabalken 1.

SOU 1977:37 Underhåll till barn och frånskilda.

SOU 1981:85 Äktenskapsbalk

Ds 2005:34 Några bodelningsfrågor.

Propositioner

Prop. 1986/87:1 om äktenskapsbalk m.m.

Prop. 2009/10:1 budgetproposition för 2010.

Utskottsbetänkanden

Bet. LU 1986/87:18 om äktenskapsbalk m.m.

Litteratur och tidskrifter

Agell, Anders (2003) *Nordisk äktenskapsrätt – en jämförande studie av dansk, finsk, isländsk, norsk och svensk rätt med diskussion av reformbehov och harmoniseringsmöjligheter*, Nord

Brattström, Margareta (2011) *Bodelning mellan makar - verklighetens betydelse för framtidens regelutformning?, Delrapport 1 inom ramen för projektet Rättvis delning? Frågor om delningsrättens täckningsområde vid bodelning mellan makar eller sambor*, Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål, Vol. 9, nr 1, s. 56-100.

Christensen, Anna (1996), *Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster*.

Tidsskrift for rettsvitenskap s. 519 – 574.

Lundgren, Eva; Heimer, Gun; Westerstand, Jenny & Kallikoski, Anne-Marie (2001) *Slagen Dam. Mäns våld mot kvinnor i jämställda Sverige – en omfångsundersökning*. Stockholm: Fritzes offentliga publikationer.

Näsman, Elisabet & Fernqvist, Stina (2015), ”Ekonomiskt våld”, i: Eriksson, Maria m .fl. (red) *Barns röster om våld. Att lyssna, tolka och förstå*, Gleerups s 149-182.

Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (2019), *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur

Ryrstedt, Eva (1998), *Bodelning och bostad: ekonomisk självständighet eller gemenskap*, Juristförlaget

Teleman, Örjan (2022), *Bodelning enligt äktenskapsbalken*, 7 uppl., Norstedts Juridik.

Tottie, Lars & Teleman, Örjan (2020), *Äktenskapsbalken. En kommentar*, 4 uppl., Norstedts Juridik.

Trolle Önnerfors, Elsa & Wenander (2019), Henrik, *Att skriva rätt - goda råd för att skriva uppsats i juridik*, 2 uppl., Norstedts Juridik.

Lagkommentarer

Lindell, Karin & Hall, Monica, *Äktenskapsbalk (2011:891)* kommentaren till 9 kap. 5 §, Karnov lagkommentar, JUNO 2022-04-11

Övrigt

Nordén, Anna m.fl. Ownershift.se/report. *Ägande i nöd och lust – en kartläggning av ägande i våra kärleksrelationer*. <uploads-ssl.webflow.com/5fd2320d783c8684ffc7e240/620a2a70372f1b0402fea0fb_Ownershift2022-compressed%20(1).pdf> 2022-04-30.

FRA – European Union Agency for Fundamental Rights (2014) Violence against women: an EU-wide survey. Main results. Wien: European Union Agency for Fundamental Rights. <fra.europa.eu/en/publication/2014/vaw-survey-main-results> 2022-05-12.

Rättsfallsförteckning

NJA 1994 s 265.
NJÄ 1993 s. 583.