



UPPSALA
UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Höstterminen 2020

Examensarbete i civilrätt, särskilt familjerätt
30 högskolepoäng

Vad är gemensamt uppbyggt?

En analys de lege lata och de lege ferenda av sambolagens ekonomiska delningsregler, särskilt beträffande bostad

An evaluation of the rules concerning the division of assets in the Swedish Cohabitees Act

Författare: Athena Papadopoulou

Handledare: Professor Margareta Brattström



Innehållsförteckning

1	Inledning	5
1.1	Introduktion till uppsatsämnet	5
1.2	Syfte och frågeställningar	5
1.3	Avgränsning.....	6
1.4	Metod	7
1.5	Material.....	9
1.6	Disposition	9
2	Samboregleringens framväxt	10
2.1	En kort översikt.....	10
2.2	Direktiven till Familjelagssakkunniga och den rättspolitiska tanken om neutralitet	11
2.3	Lagstiftarens avvägningar.....	14
3	Sambolagen och dess syfte.....	17
3.1	En översikt av sambolagens bestämmelser.....	17
3.2	Sambolagens syfte och de bakomliggande mål som motiverar en ekonomisk delning mellan sambor.....	19
3.2.1	Inledning.....	19
3.2.2	Skydd av svagare part.....	20
3.2.3	Ekonomisk rättvisa	22
3.2.4	Jämställdhetssträvanden	23
4	Effekten av sambolagens delningsregler då ena sambon ägt bostaden före relationen.....	25
4.1	Inledning	25
4.2	Statistik	25
4.3	Den naturliga ökningen av den delningsbara massan omfattar inte bostaden .	28
4.4	Slumpmässiga effekter av lagstiftningen.....	29
4.5	Bostad ägd före samboförhållandet som hinder för i lagens mening gemensam värdeuppgbyggnad.....	32
4.6	Sammanfattning	35
5	Förmögenhetsrättsliga instrument för att hantera ekonomisk sammanblandning i bostad som inte är samboegendom	36

5.1	Inledning	36
5.2	Förmögenhetsrättsliga avtal	37
5.2.1	Inledning	37
5.2.2	Avtal om att värdet av bostaden ska delas mellan samborna vid samlevnadens upplösning	37
5.2.3	Överförande av äganderätten under pågående samboförhållande	40
5.2.4	Svårigheter förenade med avtalslösningar	41
5.3	Obehörig vinst	43
5.4	Dold samäganderätt	49
5.5	Den familjerättsliga kontexten och behovet av reglering	50
5.6	Sammanfattning	53
6	Analys av rekvisitet ”förvärv för gemensam användning”	53
6.1	Inledning	53
6.2	Sambandet mellan vad som är gemensamt uppbyggt och rekvisitet ”förvärv för gemensam användning”	54
6.3	Jämningsregeln	61
6.4	Definitionen av ett samboförhållande	65
6.5	Sammanfattning och slutsatser	69
7	Gemensamt uppbyggda värden i hemmet – de lege ferenda.....	71
7.1	Inledning	71
7.2	Relevanta faktorer	72
7.2.1	Icke-ekonomiska insatser	72
7.2.2	Ekonomiska insatser	74
7.3	Metod för att avgöra om bostaden är samboegendom	75

1 Inledning

1.1 Introduktion till uppsatsämnet

När sambor separerar har var och en av samborna enligt 8 § sambolagen (2003:376) rätt att begära att samboegendomen ska fördelas mellan dem genom bodelning. Samboegendomen utgörs av bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk, vilket framgår av 3 § sambolagen. Värdet av samboegendomen ska enligt huvudregeln delas mellan samborna oavsett vem av samborna som har förvärvat egendomen. Poängen med bodelningen är att två personer som lever tillsammans i äktenskapsliknande samlevnad ska ges samma värdemässiga anspråk i det gemensamt uppbyggda hemmet.¹ Eftersom samlevnaden ofta leder till ett ekonomiskt samarbete där samborna inte alltid lägger vikt vid vem som köper eller gör vad har denna rätt ansetts befogad av lagstiftaren för att nå ett ekonomiskt rättvist resultat då den ekonomiska gemenskapen löses upp. Frågan är dock om resultatet blir ändamålsenligt för de sambor som levt ihop länge i en bostad som förvärvats av någon av dem före relationen och som därför inte blir samboegendom. Det är denna fråga som uppsatsen behandlar.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är *för det första* att utvärdera sambolagens regel om delning av vissa värden. Utvärderingen tar sin grund i en jämförelse mellan regleringens ändamål och regleringens effekt i praktiken. Närmare bestämt avses utfallet av regleringen i den situation då den gemensamma bostaden inte utgör samboegendom på grund av att denna förvärvats av någon av samborna före relationen. *För det andra* är syftet att diskutera hur regleringen skulle kunna utformad för att bättre uppfylla regleringens ändamål.

För att uppnå dessa syften kommer jag att besvara följande frågeställningar:

- Vilka syften motiverar att bostadens värde ska delas i bodelning?
- Leder lagstiftningen till ett ändamålsenligt resultat i det fall då sambornas gemensamma bostad förvärvats av någon av dem före samborelationen?

¹ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 277 f.

- Kan den allmänna förmögenhetsrätten utgöra ett komplement till sambolagens regler, så att oskäligen resultat undviks i denna situation?
- Är lagstiftarens definition av vad som är gemensamt uppbyggt – och därmed den nuvarande definitionen av samboegendom – motiverad eller bör den ändras?
- Vilka omständigheter utöver det som gäller enligt nuvarande lagstiftning kan motivera att bostaden utgör samboegendom och hur kan en ny regel vara utformad?

1.3 Avgränsning

Det finns många frågor att ta upp vad gäller sambolagens omfattning, exempelvis om delningsrätten bör omfatta även andra typer av egendom än bostad och bohag. I denna uppsats väljer jag dock att stanna vid frågan om det gemensamma hemmet.

Jag har vidare valt att begränsa mig till de fall då den gemensamma bostaden utgörs av en bostadsrätt eller av fast egendom, och utelämnar således situationen då sambornas gemensamma bostad innehas med hyresrätt. Det kan i och för sig framstå som betydelsefullt huruvida en hyresbostad utgör samboegendom eller inte. Det finns emellertid en rätt enligt 22 § sambolagen för en sambo att i vissa fall överta den gemensamma bostaden om denna innehas av den andra sambon med hyresrätt, *även* om denna inte utgör samboegendom. Eftersom en hyresrätt normalt sett inte har något rent ekonomiskt värde, krävs inte heller en ekonomisk motprestation från en sambo som har rätt att överta bostaden i en sådan situation. Därför framstår det för mig som mindre angeläget att diskutera situationen då sambornas gemensamma bostad innehas med hyresrätt, jämfört med de frågor jag valt att undersöka.

Jag har även valt att avgränsa bort situationen då en samborelation upphör på grund av att ena parten avlider. En diskussion om bodelningsregelns ändamålsenlighet i även den situationen skulle kräva en behandling av arvsrätten, vilket sammantaget med det ämne jag valt att behandla utgör ett alltför stort ämne för en examensuppsats.

1.4 Metod

Innehållet i denna uppsats motsvarar vad som av Agell kallats konstruktiv rättsvetenskap.² Med detta begrepp avses en framställning som inte begränsas till vad som är gällande rätt.³ Så är fallet i denna uppsats då denna innehåller dels en utvärdering av regleringen om delning av vissa värden i sambolagen *de lege lata* (vad lagen är), dels en diskussion om hur lagstiftningen kan utformas för att bättre fylla sitt syfte *de lege ferenda* (vad lagen borde vara). Delarna hör ihop på så sätt att det är insikterna från analysen av den befintliga regleringen som ligger till grund för diskussionen och förslaget *de lege ferenda*. Trots att slutdestinationen är att föreslå en ändrad reglering, har dock beskrivningen och den kritiska analysen av nuvarande reglering ett egenvärde i uppsatsen, eftersom det är i denna diskussion som behovet av en ändring framgår.

Inriktningen på konstruktiv rättsvetenskap innebär inte ett avvikande från den traditionella rättsdogmatiska metoden. I den del av uppsatsen där rättsläget diskuteras *de lege lata* (kapitel 1–6) används den rättsdogmatiska metoden för att fastställa och analysera innehållet av gällande rätt. Jag använder mig således av lagstiftningen, praxis samt förarbetsuttalanden för att fastställa innehållet av rätten, och lutar mig även mot doktrinen som vägledning i denna uppgift.⁴ Denna metod hindrar dock inte att jag anlägger ett löpande kritiskt förhållningssätt till innehållet av rätten. Det är argumenten som framkommer genom detta kritiska förhållningssätt som utgör analysen av regleringens ändamålsenlighet. Även i denna del tar jag stöd i den doktrin som analyserar och i vissa fall kritiserar reglerna.

Som redan nämnts är slutmålet i uppsatsen inte den ”traditionella” juridiska uppgiften att fastställa innehållet av gällande rätt genom en analys av rättskällorna, utan syftar även till att utvärdera lagstiftningen med målet att föreslå en alternativ lösning. I denna sistnämnda del är det svårt att skilja mellan å ena sidan vilken metod som används och å andra sidan den analys som utförs eftersom aspekterna överlappar varandra. Metoden består på sätt och vis av den aspekt ur vilken lagstiftningen analyseras.

Fokus för analysen av reglerna är vad Agell kallar *reglerationalitet* och *systemrationalitet*, vilka enligt författaren utgör några av flera lämpliga aspekter att utreda

² Agell, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 243–260.

³ Agell, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 247.

⁴ Jareborg, Rättsdogmatik som vetenskap, SvJT 2004 s. 8.

inom ramen för en konstruktiv rättsvetenskaplig undersökning.⁵ Med regelrationalitet menas huruvida rättsreglerna fått en lämplig utformning för att tillgodose de bakomliggande ändamålsskälen.⁶ Systemrationalitet syftar på samordningen mellan olika rättsregler, och fokuserar på frågan om rättsreglerna är harmoniserade eller om de uttrycker motstridiga värderingar eller tekniska lösningar.⁷ En annan aspekt som utvärderas i uppsatsen är huruvida det finns brister i argumentationen för gällande reglering. Denna aspekt anges av Lambertz vara en relevant analys inom ramen för konstruktiv rättsdogmatik de lege ferenda.⁸

Som metod för att utvärdera nuvarande lagstiftning, och för att resonera om hur lagstiftningen istället kan se ut skulle jag beskriva min analysmetod som följer. Frågan om regelrationalitet, alltså huruvida rättsreglerna är lämpligt utformade för att uppfylla ändamålsskälen bakom reglerna, utgör stommen för analysen i uppsatsen. Detta realiseras genom att jag först visar på utfallet av reglerna i det specifika fallet som beskrivs i avsnitt 1.2 jämfört med ändamålen (kapitel 4 med kapitel 3 som förförståelse). Uppsatsen avslutas med en redogörelse för hur reglerna istället kan vara utformade (kapitel 7). I denna sista del får frågan om *hur ändamålen bättre ska kunna förverkligas* utgöra vägledning för hur lagstiftningen bör utformas.

En ändrad utformning av lagstiftningen innebär dock att i avgörande frågor gå emot lagstiftarens motivering för omfattningen av vad som är samboegendom i den nuvarande regleringen. Metoden för att kunna motivera de förändringar jag föreslår är därför att analysera lagstiftarens argumentation för gällande reglering och belysa brister i denna (avsnitt 6.2) *samt* att lägga fram argument om hur regelns utformning innebär bristande systemrationalitet. Det sistnämnda görs genom att analysera jämkningsregeln och definitionen av sambor för att kunna jämföra definitionen av samboegendom mot dessa (avsnitt 6.3 och 6.4)

Det går inte att komma ifrån att en framställning om hur rätten bör vara utformad innefattar en värderande verksamhet. Det kan hävdas att detta innebär ett problem för framställningen. Agell anser dock att så inte är fallet, så länge argumentationen är rationell och egna värderingar av rätten redovisas öppet och motiveras.⁹ I uppsatsen kommer det därför löpande framgå när jag gör egna bedömningar av en viss fråga.

⁵ Agell, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 248

⁶ Agell, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 249

⁷ Agell, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 250.

⁸ Lambertz, Nyttig och onyttig rättsvetenskap, SvJT 2002 s. 266.

⁹ Agell, Rättsdogmatik eller konstruktiv rättsvetenskap, s. 43.

1.5 Material

För att utvärdera lagstiftningen ställer jag lagens syfte mot vissa resultat som lagstiftningen kan få. I denna del har jag använt mig av statistik för att visa på det landskap som lagstiftningen verkar i. Statistiken är mestadels hämtad från resultaten i den empiriska studie som Walleng genomför i sin avhandling.¹⁰ Jag refererar även till en färsk rapport utförd av Försäkringskassan.¹¹

Jag använder mig även av doktrin, både för att beskriva gällande rätt och som stöd i den kritiska diskussionen av rättsläget. Främst används kommentarer till sambolagen samt Wallengs avhandling. Även en norsk författare refereras. Det material som refereras behandlar dock inte det norska rättsläget specifikt utan samborelationer generellt, varför det ändå är relevant.¹² Även praxis, främst NJA 2019 s. 23, utgör en bas för diskussionen om rättsläget för sambor de lege lata, samt om vilka ändringar som är motiverade i sambolagen de lege ferenda.

En stor del i att uppnå uppsatsens syfte är att utreda motiven till lagstiftningens utformning. Mycket stort fokus ligger därför på förarbetena till lag (1987:232) om sambors gemensamma hem, som är föregångaren till den nuvarande sambolagen. Det är i dessa förarbeten som den mest utförliga motiveringen för den nuvarande lagstiftningen finns.

1.6 Disposition

Uppsatsens disposition följer samma ordning som de frågeställningar som presenteras i avsnitt 1.2. Uppsatsen börjar efter detta inledande kapitel med en bakgrund i kapitel 2, där framväxten av sambolagstiftningen beskrivs kortfattat. I detta kapitel kommer även de ursprungliga rättspolitiska motiven för lagstiftningen presenteras, och utrymme ägnas även åt de avväganden som varit avgörande för utformningen av delningsreglerna i sambolagen. I kapitel 3 presenteras själva lagstiftningen såväl som lagstiftningens

¹⁰ Walleng, Att leva som sambo. En civilrättslig studie av det rättsliga skyddet för sambor och om det är i takt med sin tid.

¹¹ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3.

¹² Sverdrup, An Ill-Fitting Garment: Why the Logic of Private Law Falls Short between Cohabitants.

huvudsyfte. Presentationen inkluderar en redogörelse av de skäl som motiverar rätten till delning av vissa värden i sambolagen.

I kapitel 4 ligger fokus på att synliggöra de effekter som nuvarande lagstiftning kan få i praktiken, och på vilka sätt dessa rimmar illa med syftet med sambolagen. Fokus i kapitel 5 är att redogöra för förmögenhetsrättsliga aspekter; kan den allmänna förmögenhetsrätten användas för att bota sådana tillkortakommanden som identifieras i föregående kapitel?

I kapitel 6 genomför jag en grundlig analys av rekvisitet som begränsar samboegendom genom att ställa frågan *varför* det (bara) är i förvärvet för gemensam användning som den ekonomiska gemenskapen anses uppstå. Är argumenten för denna ordning hållbara ur ett logiskt och systematiskt perspektiv, och är den lagtekniska utformningen ändamålsenlig? Kapitel 7 bygger vidare på slutsatserna i kapitel 6. I detta sista kapitel diskuteras olika omständigheter som kan ha relevans i en bedömning om gemensamt uppbyggda värden mellan sambor, och en alternativ utformning av regleringen läggs fram.

2 Samboregleringens framväxt

2.1 En kort översikt

Under slutet av 60-talet började frekvensen av giftermål sjunka och andelen ogifta samboende öka. I takt med att det blev vanligare och mer acceptabelt att bo tillsammans som par utan att gifta sig föddes också allt fler barn utom äktenskapet.¹³ Det första initiativet till att rättsligt reglera sammanboendet mellan två ogifta personer kom år 1969, då regeringen gav ett utredningsuppdrag till den kommitté som kom att kalla sig Familjelagssakkunniga.¹⁴ Den då gällande regleringen kring äktenskap återfanns i giftermålsbalken från 1920, och det fanns ett tydligt reformbehov. Uppdraget till de sakkunniga var därför brett - det omfattade dels att se över regleringen för äktenskap (bland annat äktenskapets ingående och upplösning), dels att utreda behovet av

¹³ Lind i Asland m.fl., Utvecklingen av samboförhållanden och samborätten i Norden, s. 23.

¹⁴ Lind i Asland m.fl., Utvecklingen av samboförhållanden och samborätten i Norden, s. 23.

familjerättslig lagstiftning för ogifta samboende. Det sistnämnda saknades vid den tidpunkten helt.¹⁵

Kommitténs arbete skedde i etapper. I det första delbetänkandet "Familj och äktenskap I" kom de sakkunniga med förslag till den första lagen som kom att reglera situationen då en ogift man och en ogift kvinna sammanbodde, nämligen lagen (1973:651) om ogifta samboendes gemensamma bostad. Av 1973 års lag följde en rätt att efter en behovsprövning överta den gemensamma bostaden, dock bara om bostaden var en hyresrätt eller en bostadsrätt. Lagen innehöll inga bestämmelser om delning av ekonomiska värden. Regleringen var ägnad att möta ett påtagligt socialt behov och kan ses som en skyddslagstiftning, i synnerhet för kvinnor.¹⁶ Efter lagens tillkomst fortsatte Familjelagssakkunnigas arbete, nu med fokus på om ytterligare regler skulle föreslås. Ett delbetänkande innehållande en undersökning med rättssociologisk ansats lades fram.¹⁷ Resultatet av undersökningen tydde på att det fanns utrymme för, och behov av att reglera samboförhållanden i större utsträckning.

Lagen om ogifta samboendes gemensamma bostad ersattes år 1987 av lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem. Denna lag var den första som innebar en rätt till delning av vissa värden mellan ogifta samboende, och kan klassas som både en social skyddslag och en ekonomisk skyddslag.¹⁸ Utvärderingsarbetet fortsatte även därefter, vilket så småningom ledde till införandet av dagens lagstiftning, sambolag (2003:376). Den nuvarande lagstiftningen innehåller dock inte några materiella nyheter jämfört med 1987 års lag vad gäller den ekonomiska delningen. Idag pågår fortfarande diskussionen om sambolagstiftningens utformning.

2.2 Direktiven till Familjelagssakkunniga och den rättspolitiska tanken om neutralitet

Trots att direktiven till Familjelagssakkunniga idag har över 50 år på nacken är det relevant att titta lite närmare på vad som uttalas i dem. Anledningen till detta är att ståndpunkterna i direktiven lade grunden för den rättspolitiska diskussion som sedan dess

¹⁵ Lind i Asland m.fl., Utvecklingen av samboförhållanden och samborätten i Norden, s. 25.

¹⁶ Walleng, Att leva som sambo, s. 61.

¹⁷ SOU 1978:55.

¹⁸ Walleng, Att leva som sambo, s. 61.

har präglat frågan om den rättsliga regleringen för sambor. I direktiven angav departementschefen följande:

En ny lagstiftning bör enligt min mening så långt som möjligt vara neutral i förhållande till olika samlevnadsformer och moraluppfattningar. Äktenskapet har och bör ha en central plats inom familjerätten, men man bör försöka se till att den familjerättsliga lagstiftningen inte innehåller några bestämmelser som skapar onödiga svårigheter eller olägenheter för dem som skaffar sig barn och bildar familj utan att gifta sig.¹⁹

Departementschefen angav även att familjegemenskap inom äktenskapets ram fortfarande var den naturliga samlevnadsformen för det helt övervägande flertalet människor, och angav därtill att lagstiftningens funktion är att lösa praktiska problem, inte att privilegiera en samlevnadsform framför andra.

Uttalandena i direktiven har kritiserats för att vara både mångtydiga och vaga.²⁰ Utrymmet för tolkning, och behovet av en precisering av begreppet neutralitet blev tydligt i den följande utredningen. Direktiven gav inte ledning i frågan om vad den centrala tanken om neutralitet skulle innebära i lagstiftningen i praktiken. Familjelagssakkunniga kom i sitt utredningsarbete fram till att det finns två möjliga tolkningar av neutralitetsbegreppet.

I utredningen resonerade Familjelagssakkunniga att *en* tolkning av neutralitet avseende reglering av samlevnad innebär att lika fall ska behandlas lika. Ett sådant ställningstagande skulle enligt de sakkunniga kräva att samma regler, dels mellan parterna, dels i förhållande till tredje man, gällde oavsett om samlevnaden var i form av det rättsliga äktenskapet eller inte.²¹ Redan den faktiska samlevnaden skulle göra regelsystemet tillämpligt, och att ingå äktenskap skulle därmed inte medföra några fördelar eller nackdelar jämfört med ogift samlevnad.²² Därmed skulle inte en samlevnadsform privilegieras framför en annan. De sakkunniga resonerade dock vidare att om reglerna överensstämde helt skulle äktenskapet sakna ett specifikt materiellt innehåll, och därmed bli en tom formalitet.²³ De sakkunniga menade att denna typ av neutralitet inte var möjlig, om äktenskapet ska behållas som ett särskilt rättsligt institut

¹⁹ Riksdagsberättelsen 1970 JU:52 s. 81, se även SOU 1972:41 s. 58.

²⁰ Lind i Asland m.fl., Utvecklingen av samboförhållanden och samborätten i Norden, s. 25.

²¹ SOU 1972:41 s. 92–93.

²² SOU 1972:41 s. 93.

²³ SOU 1972:41 s. 93.

och ha en central plats i familjerätten även i framtiden, så som riktlinjerna i direktiven angav.²⁴

En annan tolkning av neutralitet var enligt Familjelagssakkunniga att ha olika regler för gifta och ogifta samboende. Denna tolkning tar fasta på tanken att ingåendet av äktenskap innebär att anta ett regelkomplex, som två personer (på den tiden en man och en kvinna) väljer att anta på sitt förhållande. Neutraliteten ligger i att lagstiftaren förhåller sig neutral i förhållande till vilka rättsverkningar paret väljer ska följa av deras samlevnad.

Man kan grovt förenklat sammanfatta de två tolkningarna som följer. Ena tolkningen innebär att lagstiftaren ställer sig neutral till vilken etikett sambor har på sin samlevnad; oberoende om de väljer att gifta sig eller inte ska de falla in under samma komplex av regler och därmed saknar etiketten betydelse. Den andra tolkningen innebär att lagstiftaren fäster betydelse vid vilken etikett ett par har på sin samlevnad, utifrån tanken att paret gjort ett aktivt val i frågan, samt tanken att äktenskapet (och därmed regelkomplexet) måste ingås frivilligt. Lagstiftaren ställer sig därmed neutral till parets val ifråga om vilket regelverk de önskar ska vara tillämpligt på deras samlevnad. De familjelagssakkunniga slöt sig till att den andra tolkningen ska gälla för sambolagstiftningen.

Slutsatsen kan ifrågasättas av flera skäl. För det första förutsätter tolkningen att ogifta samboende gör ett medvetet val i frågan om vilka rättsregler som ska reglera deras samlevnad. För att kunna tala om att ett sådant ställningstagande från sambornas sida krävs *dels* att båda samborna över huvud taget har kunskap om vilken reglering som gäller för ogifta sambor jämfört med makar, *dels* att paret diskuterar vilka ekonomiska verkningar som de önskar ska inträffa om de separerar, eller om någon av dem dör. För många par torde det finnas en tröskel för att diskutera dessa frågor.

För det andra förutsätter förhållningssättet att båda i paret ser just äktenskapets rättsverkningar som den avgörande faktorn för huruvida de ska gifta sig eller inte; att man ser det som ett antagande av ett regelkomplex. Lagstiftarens resonemang om samboendes val har ifrågasatts i doktrinen. Exempelvis beskriver Ryrstedt tankemodellen som alltför enkel och summarisk.²⁵ Ryrstedt poängterar att skälen att ingå äktenskap troligtvis är mer komplexa än så, och bygger delvis på gamla traditioner.²⁶ Även Lind påpekar att valet av

²⁴ SOU 1972:41 s. 93.

²⁵ Ryrstedt, Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap, s. 33.

²⁶ Ryrstedt, Bodelning och bostad, s. 33.

samlevnadsform i hög grad påverkas av andra faktorer än vilka regelsystem som blir tillämpliga.²⁷ Vidare har Walleng genom sin empiriska undersökning visat att många sambor vill ha, och *antar att* de har ett mer långtgående skydd än det som tillhandahålls i sambolagen. Walleng fann att ytterst få som är sambor är det för att undgå äktenskapets rättsverkningar – istället tycks frågan om att gifta sig eller inte för många handla om själva bröllopet; hur det ska gå till samt om paret har förutsättningar för det i form av tid och pengar.²⁸

Avslutningsvis ska även nämnas att lagstiftarens ställningstagande om innebörden av neutralitet avseende regleringen av makars och sambors inbördes rättsförhållanden inte hindrat att sambor likställs med gifta på andra rättsområden.²⁹ Inom social- och skatterätten finns regler som likställer makar och sambor under vissa omständigheter, exempelvis om samborna har gemensamma barn. Detta har ansetts vara motiverat för att utformningen av regler om skatter och sociala förmåner inte ska innebära att människor förlorar på att gifta sig eller vinner på att skiljas.

2.3 Lagstiftarens avvägningar

Den första regleringen som innebar en ekonomisk delning mellan sambor, 1987 års lag, kom till i ett bredare lagstiftningsarbete som syftade till att se över egendomsförhållandena för både gifta och ogifta samboende i ljust de pågående samhällsförändringarna. Diskussionen om utformningen av regleringen av sambors egendomsförhållanden har således redan från början befunnit sig i en kontext av vilken reglering som finns eller bör finnas för makar. Förarbetsuttalanden som diskuterar utformningen av en reglering med anledning av den ekonomiska intressegemenskapen som uppstår i samlevnad mellan två personer anger att de grundläggande problem som behöver lösas är gemensamma för allt samboende, oavsett civilstånd.³⁰ Det anges också att samboregleringen så långt som möjligt bör likna den som gäller för makar.³¹

²⁷ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 37.

²⁸ Walleng, Att leva som sambo, s. 136.

²⁹ Det följande stycket refererar till Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 264 f.

³⁰ SOU 1981:85 s. 132.

³¹ Prop. 1986/87:1 s. 41.

Utgångspunkten var att med ett samliv med gemensamt hushåll och uppbyggandet av ett gemensamt hem sker en faktisk sammanflätning av sambornas ekonomi.³² Det ansågs att de allmänna civilrättsliga reglerna inte gav tillräcklig ledning vid samboförhållandets upplösning, och att i ljuset av den faktiska ekonomiska sammanflätningen var det motiverat att tillhandahålla en lösning på problemet. Lagstiftaren ville således skapa förutsättningar för att jämna ut ekonomiska obalanser som uppstår på grund av gemenskapen mellan sambor och som tar sig till uttryck då förhållandet tar slut.³³ Inställningen baserar sig på tankesättet att båda samborna direkt eller indirekt bidrar till uppbyggandet av det gemensamma hemmet under samboförhållandet, och att de därför har rätt till en del av egendomens värde oavsett hur de formella äganderättsförhållandena gestaltar sig vid förhållandets upplösning.³⁴

Huvudsyftet med lagstiftningen uttalades emellertid vara att endast bereda en svagare part ett *minimiskydd* vid förhållandets upplösning.³⁵ Lagstiftningen skulle i begränsad utsträckning tillhandahålla lösningar på praktiska problem av juridisk art när det är särskilt påkallat för att skydda den svagare parten i ett samboförhållande.³⁶ Minimilösningen kom att bestå av en lagstiftning som skulle ge vägledning för upplösningen av det gemensamma hemmet, eftersom detta ansågs som ur praktisk synvinkel oundgängligt.³⁷

Trots att utgångspunkten för regleringen för ogifta sambor i lagstiftningsarbetet var att deras samlevnad är just äktenskapsliknande ansågs det alltså finnas skäl till att hålla tillbaka i en reglering för ogifta sambor jämfört med makar. *Ett av skälen* var att man inte ville skapa så utförliga regler att man åstadkommer ett äktenskapsliknande system av lägre dignitet.³⁸ Det framstår av förarbetena som viktigt att särskilja äktenskapet som ett säreget och speciellt regelkomplex. Detta framstår som ett resultat av hur Familjelagssakkunniga valde att definiera neutralitet mellan samlevnadsformer. Tanken om att det är önskvärt att bevara äktenskapet som den normala och naturliga formen av familjebildning för det helt övervägande antalet människor hade således starkt fäste.³⁹ Paradoxalt nog tycks skälet till den negativa inställningen till en mer extensiv reglering

³² Prop. 1986/87:1 s. 99 samt s. 57.

³³ Walleng, Att leva som sambo, s. 61.

³⁴ Walleng, Att leva som sambo, s. 65.

³⁵ Prop. 1986/87:1 s. 99 samt s. 57.

³⁶ Prop. 1986/87:1 s. 40.

³⁷ Prop. 1986/87:1 s. 99.

³⁸ Prop. 1986/87:1 s. 40.

³⁹ Prop. 1986/87:1 s. 99.

för sambor vara en farhåga om att färre samboende skulle gifta sig om en sådan infördes. Färre par skulle då komma in under det mer heltäckande system som äktenskapet innebär. Oviljan att ge ett mer heltäckande skydd till ogifta samboende grundar sig med andra ord i rädsla för att färre skulle få ett mer heltäckande skydd.⁴⁰ Även Walleng har ifrågasatt detta motiv att begränsa regleringen för sambor jämfört med makar.⁴¹ Walleng undrar om sambolagstiftningen inte uppfattas som just ett ”b-äktenskap” med tanke på att den är utformad med äktenskapsbalken som förebild fast mindre omfattande. Denna benämning skulle enligt Walleng rent av ha fördelar jämfört med begreppet sambolag, eftersom det senare verkar leda till att sambor tror att de är omfattade av en reglering jämställd med den för makar.

Det andra skälet som framgår av förarbetena för att inte införa en alltför långtgående reglering för sambor är att det måste vara frivilligt att omfattas av det regelkomplex som gäller för makar. I propositionen till 1987 års lag anförs att ”det framträdande draget i äktenskapet är att det bygger på en frivillig överenskommelse mellan en man och en kvinna om att ett visst regelsystem skall tillämpas på deras samlevnad”.⁴² Att det inte krävs något formellt avtalsmoment för att sambolagstiftningen ska bli tillämplig, så som vigseln är för äktenskap, har således ansetts utgöra ett hinder för att mer än en ett minimiskydd införs mellan sambor.⁴³ Lagstiftaren anger att samboreglerna blir tillämpliga utan någon uttrycklig önskan eller viljeförklaring från samborna.⁴⁴ Synsättet tycks ha förankring i lagstiftarens ställningstaganden angående neutralitetsbegreppet, nämligen en tolkning som åtminstone i viss mån bygger på föreställningen om att sambor önskar undgå äktenskapets rättsverkningar. Att sambor har en sådan önskan kan som nämns ovan numera ifrågasättas.

Ytterligare ett skäl att endast införa begränsade rättsverkningar i en reglering för sambor anförs i propositionen till 1987 års lag, nämligen att det då framstod som att samboende i stor utsträckning var ett förstadium till äktenskap.⁴⁵ Det antogs att samboförhållanden är relativt korta, och det framstår som att lagstiftaren ansåg att det helt enkelt saknades praktiska skäl för en mer långtgående reglering vid tiden för införandet av regleringen.⁴⁶

⁴⁰ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 36 f.

⁴¹ Walleng, Att leva som sambo, s. 63.

⁴² Prop. 1986/87:1 s. 40.

⁴³ Walleng, Att leva som sambo, s. 62.

⁴⁴ Prop 2002/03:80 s. 25.

⁴⁵ Prop. 1986/87:1 s. 40.

⁴⁶ Walleng, Att leva som sambo, s. 62.

Regleringen i sambolagen präglas således av en kompromiss. Tanken att sambor ska få vara fria att välja att undgå äktenskapets rättsverkningar utgör en vägledande princip, men begränsas av att det måste finnas ett skydd för den svagare parten.⁴⁷ Resultatet blev en delning av värdet av det gemensamt uppbyggda hemmet, vilket definierades som bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk. Delningen är således begränsad jämfört med vad som gäller för makar, för vilka alla typer av egendom ingår i bodelning oavsett när den är förvärvad.

Det framstår dock som att lagstiftaren redan vid regleringens införande var medveten om att det rättsliga ramverk som ges i sambolagstiftningen inte är tillräckligt för att reglera sambors mellanhavanden. Det anges att sambor alltid har möjlighet att genom inbördes avtal, testamenten och försäkringar själva skapa ett ömsesidigt skydd om de väljer att ställa sig utanför äktenskapssystemet.⁴⁸ Dessutom förutsätts att information kommer att lämnas via massmedia och i skolorna om skillnaden mellan äktenskapslagstiftningen och sambolagstiftningen, samt om vilka typer av avtal sambor behöver skaffa sig.⁴⁹ Att en sådan avgörande förutsättning lämnades åt hoppet är i min mening anmärkningsvärt, och visar att ett stort ansvar läggs på individnivå trots lagstiftningens karaktär som skyddslagstiftning. Senare i detta arbete kommer diskuteras hur denna ordning leder till ett bristfälligt skydd i vissa samboförhållanden.

3 Sambolagen och dess syfte

3.1 En översikt av sambolagens bestämmelser

Sambolagen är tillämplig när definitionen av ett samboförhållande i sambolagen 1 § är uppfylld. Där anges att med sambor avses två personer som stadigvarande bor tillsammans i ett parförhållande och har gemensamt hushåll. Regleringen blir således tillämplig mellan två personer utan någon aktiv handling från dem själva. Det krävs ingen registrering av samboendet, utan när kriterierna är uppfyllda så anses ett samboförhållande föreligga och lagens bestämmelser är tillämpliga.

⁴⁷ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 34.

⁴⁸ Prop. 1986/87:1 s. 99.

⁴⁹ Prop 1986/87:1 s. 99.

Lagens huvudfunktion är att åstadkomma en fördelning av det gemensamt uppbyggda hemmet vid förhållandets upplösning, och den lagtekniska konstruktionen liknar giftorättskonstruktionen för makar. Under samboförhållandet äger vardera sambo sin egen egendom och svarar för sina egna skulder, men det finns ett latent anspråk på en delning av värden vid samboendets slut, då samboförhållandet upphör på grund av annan anledning än att samborna gifter sig med varandra. Vid upplösningen av ett samboförhållande (av annan anledning än att de gifter sig med varandra) finns en rätt för vardera sambo att begära att samboegendomen ska fördelas mellan dem genom bodelning enligt 8 §. Samboegendom definieras i 3 § som bostad och bohag som har förvärvats för gemensam användning.

Det finns dock undantag som gör att sådan egendom som beskrivs i 3 § ändå inte utgör samboegendom. Egendom som en sambo har fått i gåva av någon annan än den andra sambon eller erhållit i testamente med villkoret att egendomen ska vara mottagarens enskilda kan inte utgöra samboegendom, vilket framgår av 4 §. Inte heller surrogat till sådan egendom blir samboegendom, om motsatsen inte föreskrivits i rättshandlingen som gör egendomen enskild, alltså gåvobrevet eller testamentet.

Här kan en kort jämförelse göras med vilken egendomskrets som ingår i bodelning mellan *makar*, alltså vad som är giftorättsgods. Enligt huvudregeln i 7 kap. 1 § ÄktB utgör makars egendom giftorättsgods i den mån den inte är enskild egendom. I 7 kap. 2 § ÄktB framgår att egendom kan bli en makes enskilda genom äktenskapsförord, eller om en make erhållit egendom genom gåva eller testamente med villkoret att denna ska vara enskild egendom. Kretsen av vad som är giftorättsgods är således långt mer omfattande än vad som är samboegendom, eftersom egendom enligt huvudregeln är giftorättsgods oavsett när denna förvärvats, och oavsett vilken typ av egendom det är.

Vid en bodelning får varje sambo från sin samboegendom göra avräkning för i första hand sina skulder som är hänförliga till samboegendomen, vilket framgår av 13 §. Därefter ska enligt 14 § det som återstår läggas samman och delas lika mellan samborna, en bestämmelse som ger uttryck för likadelningsprincipen. Om det i en bodelning ter sig oskäligt att en sambo ska ge ifrån sig värden i den utsträckning som anges i lagen, kan bodelningsresultatet jämkas enligt 15 §. Detta leder då till att sambon med mest samboegendom inte behöver lämna ifrån sig ett så stort värde till den andra sambon som följer av likadelningsprincipen. Det motsatta är dock aldrig möjligt enligt reglerna; den sambo som har minst samboegendom kan aldrig få *mer* än hälften av värdet av den sammanlagda samboegendomen.

Reglerna om egendomsfördelning mellan sambor är dispositiva på samma sätt som gäller för makar genom möjligheten att undanta egendom från bodelning genom äktenskapsförord. I 9 § stadgas att samborna genom ett samboavtal kan aningen avtala om att bodelning över huvud taget inte ska ske (vilket resulterar i total egendomsskillnad), eller att viss egendom inte ska ingå i en framtida bodelning. Det är dock inte möjligt att genom ett samboavtal inkludera *mer* i en framtida bodelning än vad som anges i sambolagen.

Detta framgår av NJA 1997 s. 227. I fallet hade samborna vid förhållandets upplösning genom en bodelningshandling tillskiftat den ena sambon en andel av den fastighet som var parternas gemensamma bostad. Fastigheten utgjorde emellertid inte samboegendom då den förvärvats före relationens början. Av denna anledning kunde fastigheten inte vara föremål för bodelning.

Sambolagen innehåller även bestämmelser om övertaganderätt av den gemensamma bostaden i 16 och 22 §§. Dessa regler möter det sociala skyddsbehovet och syftar till att säkerställa att den sambo som bäst behöver bostaden ska få överta denna. Som komplement till övertaganderätten finns regler om rådighetsinskränkningar gällande bostaden. Rådighetsinskränkningarna innebär att den sambo som äger egendomen inte får förfoga över denna på vilka sätt som helst utan den andra sambons samtycke. Rådighetsinskränkningarna kompletterar övertaganderätten på så vis att sådan egendom som en sambo i framtiden kan ha rätt att överta inte ska försvinna ur den andra sambons ägo. Bland annat är en sambo hindrad att utan den andra sambons samtycke pantsätta, avhända sig, hyra ut eller på annat sätt med nyttjanderätt upplåta den gemensamma bostaden, vilket framgår av 23 §.

3.2 Sambolagens syfte och de bakomliggande mål som motiverar en ekonomisk delning mellan sambor

3.2.1 Inledning

Sambolagen utgör *dels* en social skyddslagstiftning i och med de indispositiva reglerna om övertaganderätt av den gemensamma bostaden, *dels* en ekonomisk skyddslag genom de dispositiva delningsreglerna avseende värdet av samboegendomen.⁵⁰ På grund av

⁵⁰ Walleng, Att leva som sambo, s. 61.

uppsatsens avgränsning kommer fokus ligga på det senare. Grundsytet med delningsreglerna är som redan nämnts att värdet av det gemensamt uppbyggda hemmet ska delas.⁵¹ Regleringens utformning innebär att värdet av det som lagstiftaren definierat som det gemensamt uppbyggda hemmet – samboegendomen – ska delas lika mellan samborna oavsett vem av dem som är ägare till egendomen. Detta är den mest ingripande rättsföljden i sambolagen.⁵² I det följande ska närmare redogöras för vilka skäl som motiverar denna rättsföljd.

3.2.2 Skydd av svagare part

Huvudsyftet med sambolagen är att bereda den svagare parten i samboförhållandet ett minimiskydd.⁵³ Generellt har kvinnor setts som den svagare, och därmed skyddsvärda parten i äldre lagstiftning, bland annat i reglerna avseende trolovning.⁵⁴ Sambolagen är visserligen könsneutralt utformad, men i förarbetena framgår dock att det är kvinnan i ett samboförhållande som antas vara den ekonomiskt svagare parten. Exempelvis anges att ofta blir det så att en av samborna, och då oftast kvinnan, får lägga sina inkomster på inköp av mat och andra hushållsförnödenheter, medan den andra förvärvar parets tillgångar.⁵⁵ Det fästs således fokus vid en norm som består i att mannen i ett samboförhållande ofta införskaffar kapitalvaror, medan kvinnan istället i större utsträckning står för inköp av saker som inte har ett bestående värde, till exempel matvaror. Eftersom den förmögenhetsrättsliga grundregeln är att den person som köpt och bekostat ett förvärv blir ägare av egendomen leder detta mönster till att bara den ena av samborna har egendom i behåll om samboendet upphör, trots att båda har bidragit – kanske i samma mån – till sambornas gemensamma utgifter.⁵⁶ Att parterna ofta inte tänker på äganderettsfrågan under det pågående samboendet skulle alltså resultera i en orättvis fördelning vid upplösningen av relationen om den avgörs endast genom en tillämpning av allmänna förmögenhetsrättsliga regler. Fördelningen mellan sambor av *typen av utgifter* har således anförts som ett skäl att fördela värdet av den egendom som förvärvats för gemensam användning.

⁵¹ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 281. samt prop. 1986/87:1 s. 59.

⁵² Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 277.

⁵³ Prop 2002/03:80 s. 25.

⁵⁴ Walleng, Att leva som sambo, s. 59 f.

⁵⁵ SOU 1981:85 s. 133.

⁵⁶ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 77.

Tankesättet ligger till grund även för familjerättsliga principer, exempelvis presumptionen om samägande av lösöre. Presumptionen består i att om makar eller sambor båda haft förvärvsinkomster och dessa spenderats på dels löpande utgifter, dels på förvärv av lösöre för gemensamt bruk kan de anses ha blivit samägare till ett kollektiv av lösören.⁵⁷

Det är dock inte endast fördelningen av typen av inköp mellan samborna som har beaktas i förarbetena. Det lyfts även att den gemensamma hushållningen innefattar arbetsinsatser av olika slag, och att om det finns en bristande balans i hur samborna rent faktiskt fördelar utgifter och sysslor mellan sig får detta förmögenhetsrättsliga konsekvenser.⁵⁸ Det ligger nära tillhands att lagstiftaren även här har haft i åtanke typiska könsroller där kvinnor i större utsträckning står för hushållsarbete och barnomsorg, medan män i större utsträckning står för arbete som ger en förvärvsinkomst. Det anges att den part som inte framstår som den formella ägaren till egendom ändå kan ha lämnat bidrag i form av arbete genom förbättring eller underhåll av den gemensamma bostaden, verksamhet i hemmet eller barntillsyn.⁵⁹ Lagstiftaren fäster således vikt vid icke-ekonomiska bidrag för gemensam räkning i hushållet, eller familjen om samborna har barn, som ett motiv för delning av ekonomiska värden.

Det som bodelningen syftar till att åstadkomma är således att fästa vikt vid båda parter insatser för att neutralisera effekten av de mönster kring fördelning av uppgifter och typ av inköp som gestaltar sig mellan samboende, och som resulterar i ett ekonomiskt missgynnande för den ena (ofta kvinnan). Ur detta perspektiv skulle motivet om att skydda svagare part även kunna beskrivas som ett sätt att uppnå ekonomisk rättvisa.

Det går emellertid att ställa sig frågan om dessa mönster är lika framträdande idag som vid sambolagens införande. Walleng lyfter att de flesta kvinnor idag förvärvsarbetar, men att det trots detta fortfarande föreligger flera skillnader mellan kvinnor och män.⁶⁰ Till exempel har kvinnor generellt sett lägre lön, tar ut mer föräldraledighet och jobbar deltid i större utsträckning än män.⁶¹ Walleng menar att de ekonomiska skillnader som föreligger mellan kvinnor och män i samhället får konsekvenser inom familjen, och de ekonomiska delningsreglerna i sambolagen tjänar således till att utjämna de ekonomiska skillnader som finns mellan kvinnor och män på samhällsnivå.⁶² Målet att skydda en

⁵⁷ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 77.

⁵⁸ SOU 1981:85 s. 121.

⁵⁹ SOU 1981:85 s. 121.

⁶⁰ Walleng, Att leva som sambo, s. 64.

⁶¹ SOU 2005:73 s. 145 samt Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 1.

⁶² Walleng, Att leva som sambo, s. 64

ekonomiskt svagare part är således fortfarande motiverat. Det ska dock tilläggas att tillämpningen av regleringen inte påverkas av vilket kön den ekonomiskt svagare parten har.

3.2.3 Ekonomisk rättvisa

Bodelningsreglerna syftar till att leda till en ekonomiskt rättvis delning av gemensamt upparbetade värden kopplade till det gemensamma bohaget och bostaden.⁶³ Att detta ses som ekonomiskt rättvist består just i att båda sambor antas ha bidragit direkt eller indirekt till de förvärv som gjorts för gemensamt bruk – dels vad gäller vad vardera sambon har använt sina inkomster till, dels hur fördelningen av obetalt arbete har sett ut mellan samborna.

Vad som kan anses vara ekonomiskt rättvist är emellertid ett spektrum som i hög grad beror på omständigheterna. Detta speglas i diskussionen i förarbetena till nya äktenskapsbalken och den första sambolagen, då familjelagssakkunniga diskuterar vilken grundprincip som ska gälla för lagstiftningen (dock avseende makars egendomsförhållanden).⁶⁴ Mot bakgrunden att främja en utveckling mot ekonomisk självständighet och jämställdhet mellan makar vägs två olika egendomsordningar mot varandra. Den ena är *likadelning*, som innebär att all egendom som makarna har delas mellan dem – såväl egendom som förvärfas under äktenskapet som egendom som vardera maken innehaft sedan tidigare. Den andra ordningen benämns *återgångsdelning*, i vilken varje make behåller sådan egendom som är förvärfvad före äktenskapet och endast sådan egendom som förvärfas under äktenskapet delas mellan dem. De familjelagssakkunniga anför att återgångsdelningen är mer ägnad att bevara ekonomiska och sociala skillnader mellan makarna jämfört med likadelningen, men att återgångsdelningen dock rymmer ett mått av rättvisa om äktenskapet upplöses efter kort tid. Detta utvecklas genom att diskutera makarnas anspråk till egendom som en av makarna fört in i äktenskapet. Egendomens ursprung är å ena sidan ett starkt motiv för att sådan egendom inte ska ingå i en gemenskap mellan makarna. Å andra sidan beskrivs att en värdestegring kan ha skett i egendomen under äktenskapet, vilken kan vara endast nominell men som även kan innebära ett sparande som båda parter har bidragit till. Det uttalas att ”ekonomiska

⁶³ Walleng, Att leva som sambo, s. 65.

⁶⁴ Det följande refererar till SOU 1981:85 s. 101 f.

transaktioner har inte hunnit ändra så mycket på den enes eller andres egendom” efter en kort tids samlevnad, och att det därför anses vara rimligt att återställa makarnas ekonomiska situation före äktenskapet då. Efter ett längre äktenskap anges dock att ”båda makarnas förhållande till den egendom som bildat ramen kring deras liv vuxit sig långt starkare än det anspråk som kan grundas på egendomens ursprung långt tillbaka i tiden”. Här påtalar lagberedningen angående bostaden att om endast en av makarna får tillskriva sig värdeökningen i exempelvis en villa, innebär det en nedvärdering av den andras insatser i gemensamt intresse. I en sådant scenario sägs istället en likadelning vara det mer rättvisa alternativet. Lagstiftaren antyder således att i början av samlevnaden kan det framstå som orättvist att dela värdet av egendom som förts in i gemenskapen, men att allt eftersom tiden går förändras egendomen genom olika ekonomiska transaktioner vilket kan anses förändra makarnas berättigade anspråk i densamma. Uttalandena visar enligt min mening att vad som innebär ekonomiskt rättvisa mellan två personer som sammanlever i hög grad är sammankopplat med hur länge deras samlevnad har varat och hur den ekonomiska gemenskapen har sett ut. Således tycks begreppet ”ekonomisk rättvisa” i sammanhanget vara relativt.

3.2.4 Jämställdhetssträvanden

Jämställdhet mellan kvinnor och män betonas i förarbetena till den nya sambo- och äktenskapslagstiftningen. Det uttalas, visserligen angående makar, att en modern lagstiftning givetvis borde ge uttryck för strävandena efter jämställdhet mellan kvinnor och män, och att lagstiftningen därför borde värna om makarnas självständighet gentemot varandra.⁶⁵ Vidare uttalas det i propositionen att ett delvist motstående intresse till målet om att värna makarnas självständighet mot varandra är vikten av att skydda svagare part. Den strävan mot jämställdhet som påtalas i förarbetena kan sägas realiseras genom att det sker en värdeutjämning mellan parterna genom bodelningen. Då utgångspunkten tycks vara att kvinnan i en relation oftast är den ekonomiskt svagare parten kan det i min mening sägas att motivet att skydda den svagare parten i ett samboförhållande överlappar med tanken om att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

⁶⁵ Prop. 1986/87:1 s. 39.

Jag vill dock redan här anlägga ett kritiskt perspektiv. Frågan om makars självständighet bör ses mot den historiska bakgrunden att mannen tidigare var målsman för kvinnan och förvaltade makarnas gemensamma bo. Denna ordning ändrades genom införandet av 1920 års giftermålsbalk, som innebar att makar självständigt skulle råda över och förvalta sin egendom.⁶⁶

I propositionen uttalades att en modern äktenskapslagstiftning bör ge uttryck för strävandena efter jämlikhet mellan kvinnor och män, och att ekonomisk självständighet mellan makar *därför* ska värnas.⁶⁷ I denna del kan logiken ifrågasättas. Bakgrunden till varför det *inte* är jämställt är att maken förvaltade makarnas gemensamma bo. När detta förändrades var just den ekonomiska självständigheten mellan makar under äktenskapet ett motiv för att komma bort från en ordning där mannen hade makt över kvinnan. Att skydda den svagare parten (under antagandet att den svagare parten är kvinnan) kan ju då sägas vara ett *led i* att öka den ekonomiska självständigheten för kvinnor, som i sin tur leder till jämställdhet. Lagstiftarens uttalanden kan istället tolkas som att ekonomisk självständighet ”generellt” ska leda till jämställdhet. Lagstiftaren glömmer då att definiera och analysera den ekonomiska självständigheten utifrån just ett jämställdhetsperspektiv. Då lagstiftaren ställer makarnas självständighet i motsatsförhållande till att skydda den ekonomiskt svagare parten framstår det som att lagstiftaren med makars självständighet avser en mer begränsad delning av värden.

Då lagstiftaren uttalar att jämställdhetssträvanden motiverar makars ekonomiska självständighet blir strävandet mot jämställdhet på så vis ett skäl att införa en mer restriktiv delningsrätt. Detta kan ju snarare tänkas leda till ett missgynnande av den ekonomiskt svagare parten, vilket försämrar *kvinnans* självständighet gentemot *mannen*. Frågan är om inte lagstiftaren gör en logisk kullerbytta.

⁶⁶ SOU 1981:85 s. 166.

⁶⁷ Prop. 1986/87:1 s. 39.

4 Effekten av sambolagens delningsregler då ena sambon ägt bostaden före relationen

4.1 Inledning

Då sambolagen infördes ansågs samlevnadsformen ogift samboende endast vara ett förstadium till äktenskap, som antogs bestå under en kortare period. Idag är det dock klart att sambor är en heterogen grupp. De kan delas in i olika typer; vissa som vill prova på att bo ihop, vissa som lever som sambor mer eller mindre långsiktigt utan planer på att gifta sig, och vissa som har tänkt gifta sig men inte gjort det än.⁶⁸ Det är därför svårt att skapa en reglering som passar för alla sambor. Detta kapitel kommer att ägnas åt att beskriva vilka effekter den tekniska utformningen av det nuvarande regelverket har då sambornas gemensamma bostad är förvärvad av någon av samborna före samboendet. Av dessa kommer särskilt fokus att ligga på den situation – eller den grupp sambor – som lagstiftaren troligtvis inte haft i åtanke då regleringen utformades, nämligen de sambor som samlevt länge utan att gifta sig.

4.2 Statistik

Sambors livsgemenskap innebär som nämnts tidigare ett samarbete både med praktiska göromål och utgifter. Det senare innebär en mängd ekonomiska dispositioner med koppling till hushållet och den gemensamma bostaden. Den ekonomiska gemenskapen påverkas även av hur sambor fördelar det obetalda arbetet mellan sig.⁶⁹ I det följande ska presenteras en del statistik om hur sambors ekonomiska och arbetsmässiga samarbete kan se ut. Underlaget kommer dels från den empiriska studie som Walleng genomfört där sambor själva fick svara på frågor om sina samborelationer, dels från en rapport utförd av Försäkringskassan som belyser vilken effekt föräldraledighet har på föräldrars inkomstutveckling. Syftet med detta är att skapa en bakgrund för den följande diskussionen om huruvida syftet med sambolagens regel om delning av vissa värden uppnås i längre samborelationer där den gemensamma bostaden förvärvats före relationen.

⁶⁸ Walleng, Att leva som sambo, s. 106 ff.

⁶⁹ Walleng, Att leva som sambo, s. 119.

En av frågorna i Wallengs studie gäller fördelningen av skötseln av det gemensamma hemmet (vilket i den ställda frågan i studien inkluderade att ta hand om eventuella barn). Av svaren framgår att cirka 70 % av sambor (ett genomsnitt av manliga och kvinnliga frågebesvarare) anser att de delar lika på skötseln av det gemensamma hemmet.⁷⁰ Vidare anger 28 % av kvinnorna och 4 % av männen att de utför mest sysslor. Cirka 2 % av kvinnorna och 20 % av männen anger att deras sambo utför mest sysslor. Siffrorna stämmer således inte överens till fullo vad gäller kvinnors respektive mäns svar, vilket kan förklaras av att svaren speglar sambornas subjektiva uppfattning om vem som gör mest. Trots felmarginal framgår dock att det är vanligare att kvinnan i ett samboförhållande utför en större del av hushållssysslorna än mannen.

Vidare är barnomsorg i form av föräldraledighet eller vård av barn (VAB) en typ av obetalt arbete som innebär frånvaro från förvärvsarbete och får ekonomiska konsekvenser, dels för förälderns karriär, dels för dennes kommande pension.⁷¹ Vidare är det inte ovanligt (för kvinnor) att gå ner till deltidsarbete i samband med att barnen är små, vilket har liknande effekter.⁷² Det framgår även genom Försäkringskassans rapport att kvinnors inkomst påverkas mer än mäns inkomst av att få barn.⁷³ Det finns även ett samband mellan hur föräldrar fördelar föräldraledigheten mellan sig och kvinnors inkomstutveckling. Kvinnor som har ett stort uttag av föräldrapenning har sämre inkomstutveckling än kvinnor som tar ut en mindre andel.⁷⁴ Även för kvinnor i par som delar jämställt⁷⁵ på föräldrapenningdagarna tar det dock fyra år innan de har samma genomsnittsinkomst som året innan de fick barn.⁷⁶ För männen i samma grupp finns ett inkomstfall första året efter barnets födelse men två år efter barnets födelse är genomsnittsinkomsten tillbaka på samma nivå som året då barnet föddes.⁷⁷ Genomsnittsinkomsten för män är högre än genomsnittsinkomsten för kvinnor redan innan de får barn, men att paret får barn ökar skillnaden i genomsnittsinkomst, och denna ökning kvarstår åtta år efter att barnet fötts.⁷⁸

⁷⁰ Uppgifterna i detta stycke följer av Walleng, Att leva som sambo, s. 130.

⁷¹ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 4.

⁷² SOU 2005:73 s. 145 samt Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 4.

⁷³ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 1.

⁷⁴ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 4.

⁷⁵ Att dela jämställt innebär i rapporten den grupp där kvinnorna tar 60 % eller mindre av föräldrapenningdagarna och männen tar 40 % eller mer.

⁷⁶ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 4.

⁷⁷ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 2.

⁷⁸ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 1.

Går vi vidare från det obetalda arbetet i hemmet till ekonomiska dispositioner mellan sambor kan följande sägas. När det kommer till fördelningen av betalning av förbrukningskostnader visar Wallengs studie att fler kvinnor än män står för en större andel av inköpen av mat och förbrukningsartiklar.⁷⁹ Detta faktum har betydelse då kvinnor även generellt sett har lägre lön än män – det kan därför antas att kvinnor lägger *en större andel* av sina inkomster på förbrukningskostnader än vad män gör.⁸⁰

Vad gäller betalning av löpande kostnader för bostaden (vilket i Wallengs studie definierades som driftkostnader och hyra) visar studien att 45 % av sambor delar lika på dessa.⁸¹ Strax över 30 % av samborna betalar dessa kostnader i relation till sina inkomster.⁸² Denna information ska ses i förhållande till att av de sambor som bor i en ägd bostad (fastighet eller bostadsrätt) ägs bostaden av endast en av samborna i cirka 35 % av fallen.⁸³ Vidare anger cirka 28 % av sambor som bor i en ägd bostad att bostaden innehades av någon av dem sedan före förhållandet (och att den därför inte utgör samboegendom).⁸⁴ Det kan därför antas att sambor bidrar till kostnaden för det gemensamma boendet oavsett om den enskilda sambon äger bostaden eller inte, eller om bostaden utgör samboegendom. Om bostadskostnaden innefattar amorteringar på lån innebär sambors betalning i praktiken en värdeökning av bostaden, om lånet är taget med säkerhet i bostaden. Sammantaget kan sägas att det är vanligt med ett ekonomiskt samarbete med den löpande kostnaden för det gemensamma hemmet.

En ekonomisk sammanblandning avseende bostaden kan även ske genom att samborna tillsammans investerar i en förbättring av bostaden, i form av en renovering eller utbyggnad. Av Wallengs studie framgår att 46 % av de tillfrågade samborna delar lika på renoveringskostnader för bostaden, och 20 % betalar i relation till inkomst.⁸⁵ Av samborna som bodde i en bostad som var *den andra sambons bostad sedan tidigare* var det 46 % som uppgav att den andra sambon betalade mest av renoveringskostnader, men 38 % som uppgav att de delar lika, och 16 % som uppgav att de betalar i relation till sina

⁷⁹ Walleng, Att leva som sambo, s. 129.

⁸⁰ Att män har högre genomsnittlig årsinkomst än kvinnor framgår i rapporten Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser, 2020:3 s. 1.

⁸¹ Walleng, Att leva som sambo, s. 125.

⁸² Walleng, Att leva som sambo, s. 125.

⁸³ Walleng, Att leva som sambo, s. 122.

⁸⁴ Walleng, Att leva som sambo, s. 121.

⁸⁵ Walleng, Att leva som sambo, s. 127.

inkomster.⁸⁶ En inte obetydlig del av sambor verkar alltså göra investeringar i en bostad som de inte äger och vars värde inte kommer att ingå i bodelning.

4.3 Den naturliga ökningen av den delningsbara massan omfattar inte bostaden

När det i förarbetena till sambolagen diskuteras vilken egendom som ska omfattas av regleringen sägs att den ekonomiska gemenskapen skapas i och med att egendom förvärvas för gemensamt begagnande, och att egendom som samborna fört med sig in i boet inte bör ingå i en ekonomisk gemenskap.⁸⁷ Konstruktionen medför att i början av ett samboförhållande kan det tänkas att den totala delningsbara massan är relativt liten.⁸⁸ Allt eftersom tiden går blir dock möbelgrupper utslitna och elektronik omodern, vilket gör att egendom som medtagits av ena sambon in i hemmet ersätts mot ny, som då blir delningsbar egendom. Allt eftersom samboförhållandet fortlöper växer således på ett naturligt sätt också den delningsbara egendomsmassan. Detta kan ses som en rimlig ordning, då den ekonomiska sammanblandningen kan tänkas öka ju längre samboförhållandet varat. Det kan även med hänsyn till syftet att skydda svagare part ses som mindre motiverat med en omfattande delning efter endast en kortare tid av samboende, och mer motiverat ju längre samboförhållandet fortlöpt. Det ligger även i linje med de resonemang som fördes i förarbetena om vad som är ekonomiskt rättvist i kortare eller längre äktenskap.⁸⁹ Att låta vad som förvärvats för gemensam användning utgöra kriteriet för vad som ska delas i bodelning kan på så sätt sägas vara ändamålsenligt.

Den gemensamma bostaden följer dock inte alltid detta naturliga mönster av att ersätta egendom mot ny. Istället beror byte av bostad, som kommer utvecklas i nästa avsnitt, på andra omständigheter och förnyelsebehovet kanske möts genom en upprustning snarare än ett nyförvärv. Detta leder till att sambor kan ha levt ihop över en lång tid och i princip ha en helt sammanblandad ekonomi, men att bodelningsreglerna ändå bara leder till en delning av bohag av ett jämförelsevis litet värde då samboendet upphör. Ofta har, som framgår ovan under 4.2, även den icke-ägande sambon bidragit till

⁸⁶ Walleng, Att leva som sambo, s. 128.

⁸⁷ SOU 1981:85 s. 142.

⁸⁸ SOU 1981:85 s. 423.

⁸⁹ Prop. 1986/87:1 s. 43. Nämligen att vid kortare äktenskap är det mer rättvist med en *återgångsdelning* snarare än en likadelning av all egendom, medan det i längre äktenskap är en likadelning är det mer rättvisa alternativet av delningsprincip.

bostadens värdeutveckling. Det kan i en sådan situation ifrågasättas om bodelningen utgör ett skäligt resultat av upplösningen av den ekonomiska gemenskapen. Det är visserligen större chans att den gemensamma bostaden byts ut ju längre ett samboförhållande består. Det är emellertid inte säkert att det blir så, och det är just i dessa fall som utformningen av delningsreglerna i min mening slår fel. Denna analys saknas i förarbetena till sambolagen – vilket är förståeligt eftersom ogift samboende antogs vara kortvarigt.⁹⁰ Sammanfattningsvis kan sägas att den lagtekniska avgränsningen att bara sådant som införskaffats för gemensam användning kan ingå i bodelning ur en ändamålsmässig synpunkt är lämplig för bohag, men inte vad gäller bostaden. Detta, tillsammans med faktumet att bostaden oftast är den mest värdefulla tillgången kan vara ett skäl att göra andra avvägningar om bostaden än vad som speglas i den tekniska lösningen i lagstiftningen idag.

4.4 Slumpmässiga effekter av lagstiftningen

Som framgår av 3 § och 8 § ska värdet av bostad som förvärvas för gemensam användning som huvudregel delas lika mellan sambor oavsett vem av dem som har bekostat förvärvet. Detta anses motiverat av den ekonomiska sammanblandningen mellan sambor samt att fördelningen av sysslor och utgifter mellan sambor inte alltid är jämn.⁹¹ Om den gemensamma bostaden förvärvas inför eller under samlevnaden, ska värdet enligt huvudregeln delas mellan samborna.

Undantagsvis kan bodelningsresultatet dock komma att jämkas. Om samboförhållandet varit kort, eller om det framstår som oskäligt att sambon med mest samboegendom lämnar egendom till den andra med hänsyn till sambornas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt kan den förstnämnda sambon enligt 15 § få behålla mer av sin egendom.

Om bostaden förvärvats för gemensamt bruk är huvudregeln således att värdet av bostaden ska delas mellan samborna oavsett vem som förvärvat den. Om samborna under samboendet byter bostad *från* en bostadsrätt eller fastighet som någon av dem äger (och som är samboegendom) *till* en hyresrätt, ska eventuell vinst av försäljningen dock inte

⁹⁰ Prop. 1986/87:1 s. 104.

⁹¹ Se ovan, avsnitt 3.2.1.

ingå i en bodelning mellan samborna eftersom denna inte utgör bostad eller bohag.⁹² Just att endast egendomsstyperna bostad och bohag kan inkluderas i bodelning medför således att värden kan ”försvinna” ur den delningsbara massan med anledning av ett byte av bostadsform, trots att det varit motiverat att värdet skulle delas före flytten.⁹³

Ser vi istället på situationen då samboendet inleds och består i en bostad som en av samborna redan äger kommer bostaden inte utgöra samboegendom och värdet av den gemensamma bostaden kommer aldrig att ingå i bodelning. Rekvisitet att egendom måste vara förvärvad för gemensam användning gör att det inte är relevant hur länge parterna är sambor, eller om den sambo som inte äger bostaden till exempel investerar betydande summor i den. Om samborna däremot byter bostad, genom att använda medel från försäljningen av den tidigare bostaden (som inte hade ingått i bodelning om de bott kvar) för att förvärva en ny bostad kommer värdet av den nya bostaden ingå i bodelning.⁹⁴

Rekvisitet att endast egendom som förvärvats för gemensam användning ingår i bodelning leder således i praktiken till slumpmässiga effekter. Den relevanta omständigheten för om värdet av den gemensamma bostaden delas eller inte kan bli huruvida samborna flyttar ihop i en ny gemensam bostad från start (alternativt byter bostad under samboendet) eller om de blir kvar i en bostad som förvärvats tidigare av en av dem. Detta kan kritiseras eftersom denna omständighet inte har koppling till motiven för delningsrätten. Valet att flytta är ju varken kopplat till parternas ekonomiska prestation eller deras indirekta, arbetsmässiga bidrag för gemensam räkning. Beslutet att bo kvar eller byta bostad kan istället bero på saker som att någon av samborna har fått jobb på annan ort, huruvida bostaden lämpar sig för familjens utveckling, att bostaden i fråga har ett stort sentimentalt värde för den sambo som äger den, eller andra anledningar. Det finns heller ingen anledning att tro att den ekonomiska och övriga gemenskapen skiljer sig mellan å ena sidan sambor som bor tillsammans i en bostad som ägdes av en av dem före förhållandet och å andra sidan sambor som skaffar ett nytt boende inför eller under förhållandets gång. Därför kan det ifrågasättas varför det ena fallet täcks av det ekonomiska skydd avseende bostaden som sambolagens bodelningsregler ger men inte det andra – särskilt då bostaden kan utgöra den i särklass mest värdefulla egendomen i kategorin bostad och bohag.

⁹² Om bostaden istället ägs av samborna gemensamt blir det dock inte så stor skillnad om bostadens värde ingår i bodelning eller inte, eftersom de då delar på köpeskillingen.

⁹³ Just denna aspekt av slumpmässighet kommer dock inte att vara i fokus fortsatt.

⁹⁴ Bodelningen kan dock möjligen jämkas inom en femårsperiod från bostadsbytet.

En annan omständighet som påverkar valet mellan att skaffa ny gemensam bostad eller att behålla en bostad som en av samborna äger sedan före förhållandet är det faktum att vid försäljning av egendom utgår kapitalvinstbeskattning om försäljningen föranleder vinst. En iakttagelse som kan göras är att det genom kapitalvinstbeskattningen således finns (i vissa fall starka) ekonomiska incitament att *inte* skaffa en ny gemensam bostad. Valet kan stå mellan att byta bostad genom försäljning och därmed behöva betala kapitalvinstbeskattning, eller att lägga samma summa på en renovering. Rättsläget innebär med andra ord i praktiken ett incitament för samborna att agera på ett sätt som gör att den gemensamma bostaden inte kommer ingå i bodelning, och därmed att den ekonomiskt svagare parten får ett sämre skydd vid separation.

Vidare riskerar även relationen mellan å ena sidan avgränsningen av samboegendom och å andra sidan reglerna om fastighetstillbehör att leda till icke-ändamålsenliga effekter. Så kan bli fallet i fråga om vilka värden kopplade till bostaden som kommer ingå i bodelning då sambor gemensamt renoverar egendom som inte är samboegendom. Problematiken gör sig tydlig i fallet NJA 2004 s. 542, som synliggör det glapp som uppstår mellan samboreglernas syfte och utfallet av lagens tekniska konstruktion.

I målet var frågan huruvida en utbyggnad av ett hus på en fastighet skulle ingå i bodelning mellan två sambor eller inte. A ägde en fastighet, varpå fanns ett fritidshus. A och B inledde ett samboförhållande med varandra. Under samboförhållandet försågs fritidshuset med en tillbyggnad av A med avsikten att den skulle bli sambornas gemensamma bostad, vilket den också blev. Vid bodelningen blev frågan ifall tillbyggnaden, fritidshuset, eller hela fastigheten skulle anses som sambornas gemensamma bostad, samt om någon av dessa skulle ingå i bodelning mellan samborna.

För att någon av den nämnda egendomen skulle ingå i bodelning behövde den dels vara att anse som sambornas gemensamma bostad enligt sambolagens dåvarande 2 § (nuvarande 5 §), dels vara förvärvad för gemensamt begagnande enligt 5 § (nuvarande 3 §). Enligt 2 § 1 p. sambolagen kan fast egendom som samborna eller någon av dem äger eller innehar med tomträtt vara att anse som sambors gemensamma bostad om det finns en byggnad på egendomen som är avsedd som sambornas gemensamma hem och egendomen huvudsakligen innehas för detta ändamål. Enligt 2 § 3 p. kan det gemensamma hemmet också bestå i byggnad eller del av byggnad som innehas med hyresrätt, bostadsrätt eller annan liknande rätt, om byggnaden eller byggnadsdelen är avsedd som sambornas gemensamma hem och egendomen innehas huvudsakligen för detta ändamål.

Frågan var alltså om hemmet utgjordes av tillbyggnaden, på grund av att denna kunde ses som en del av byggnad enligt 3 p. *eller* om hemmet skulle anses vara fastigheten enligt 1 p. HD uttalade att 1 p. har utformats med 7 kap. 4 § 1 st. ÄktB som förebild. Enligt förarbetena till denna bestämmelse utgör en byggnad ett tillbehör till den fastighet den står på, om en make eller båda makarna äger både byggnaden och fastigheten, och då täcks byggnaden av begreppet fast egendom i 1 p. HD angav därför att *byggnaden* inte var att anse som sambornas gemensamma bostad. Istället var hela fastigheten att anse som gemensam bostad enligt 1 p. HD fastslog sedan att eftersom fastigheten inte hade förvärvats för gemensamt begagnande enligt 5 § skulle den inte ingå i bodelning.

Detta domslut visar hur det gemensamt uppbyggda hemmet i vissa fall exkluderas från bodelning, trots lagens syfte är att detta ska delas mellan samborna. Detta uppmärksammades även av HD, som uttalade att syftet med bestämmelsen är att skapa ett giftorättsliknande system för sambor som möjliggör en hälftendelning av det gemensamt uppbyggda hemmet, men att lagens tekniska konstruktion får följden att i vissa fall ska egendom ändå inte ingå i bodelning, trots att den förvärvats i syfte att utgöra sambornas gemensamma bostad och också innehas för sådant ändamål.

4.5 Bostad ägd före samboförhållandet som hinder för i lagens mening gemensam värdeuppbyggnad

I detta avsnitt kommer jag att diskutera vilka effekter som kan uppstå då ett samboförhållande varar under lång tid men då den gemensamma bostaden inte ingår i bodelning. Min poäng bygger vidare på det som beskrivs i avsnitt 4.3, nämligen att bostaden är en tillgång som inte följer det mönster av ökning av delningsbar egendom som är följden av sambolagens utformning, och att detta kan resultera i att värdet av den gemensamma bostaden uteblir från bodelningen. Ägs bostaden sedan innan relationen kommer de ekonomiska resurser som samborna lägger ner i bostaden inte utgöra värden som kommer delas mellan dem i bodelning. Om båda sambor gemensamt betalar för till exempel en renovering av bostaden, eller om de tillsammans amorterar ner lånen på bostaden över loppet av ett decennium, så påverkar de ekonomiska tillskotten inte bodelningens omfattning. Tillskotten påverkar inte heller ägandeförhållandet i bostaden om samborna själva inte ser till att reglera detta genom avtal. Ekonomiska resurser går således in i det gemensamma hemmet – men den delningsbara massan vid en bodelning ökar inte på grund av reglernas utformning. Utformningen medför således att om den gemensamma bostaden är förvärvad före samboendet utgör den i sig ett hinder för i lagens mening gemensam värdeuppbyggnad. Detta får emellertid bara negativa ekonomiska konsekvenser för den sambo som inte äger bostaden (vidare benämnd den icke-ägande sambon).

Det går dock att hävda att den icke-ägande sambon får *nytta* av de ekonomiska bidrag denne gör under förhållandet, och att resultatet därför inte är oskäligt. Detta är självklart riktigt – den icke-ägande sambon får ju boende i utbyte för sin betalning. Det är dock just detta som är min invändning mot argumentet – situationen kan närmast liknas vid ett

hyresförhållande. Om båda sambor under en lång tid delat på kostnaden för boendet i form av avgifter, amorteringar och eventuellt även renovering så har den icke-ägande sambon bidragit till värdeuppbbyggnaden i egendomen. Trots detta får den icke-ägande sambon inte rätt till någon del i det uppbbyggda värdet i bostaden. Denna effekt stämmer illa överens med målet med delningsreglerna i sambolagen, som ju är just att gemensamt uppbbyggda värden i hemmet ska delas. Ett resultat av reglerna som kan uppstå är således att en värdeökning som sker i bostaden inte delas mellan samborna trots att ökningen är ett resultat av båda sambornas bidrag för gemensamheten, vilket kan kritiserar.

Utöver att nuvarande regler hindrar en gemensam värdeuppbbyggnad, förs även en annan problematik fram av Sverdrup.⁹⁵ Sambogemenskapen kan enligt författaren leda till en minskad värdeuppbbyggnad hos den icke-ägande sambon. Sverdrup poängterar att samboende par utgör en enhet vad gäller arbete, konsumtion och investeringar, och att detta leder till att den enes ekonomiska situation oundvikligen påverkar den andras. Trots att två samboende sällan tjänar lika mycket pengar äter de samma mat, åker på semester tillsammans, och delar det ekonomiska och övriga ansvaret gentemot sina gemensamma barn. Detta menar Sverdrup leder till att samborna utgör en *konsumtionsenhet*.⁹⁶ Sverdrup lyfter att det är vanligt att sambon med den högre inkomsten bidrar till att de totala konsumtionskostnaderna ökar, vilket kan leda till att när sambor då delar kostnader är det inte ovanligt att sambon med den lägre inkomsten har sämre möjlighet att göra investeringar för egen del. Till detta faktum läggs att i och med att sambor utgör en konsumtionsenhet är det naturligt att det saknas behov för den icke-ägande sambon att skaffa en ny egen bostad. Detta kan resultera i att samborna som konsumtionsenhet spenderar mer på icke-bestående konsumtion, såsom resor och en högre levnadsstandard på olika sätt, då det normala troligtvis är att sambor i vardagen planerar att fortsätta sin samborelation snarare än att planera ekonomiskt för ett uppbrott. Om den gemensamma bostaden inte utgör samboegendom innebär den således inte endast ett hinder för gemensam värdeuppbbyggnad mellan samborna som kan bli föremål för delning mellan dem. Situationen leder även till minskad sannolikhet för individuell värdeuppbbyggnad för den icke-ägande sambon. Detta innebär en ökad risk för att den icke-ägande sambon vid en framtida separation står i en ekonomiskt sämre sits, vilket kan göra det svårare att

⁹⁵ De följande resonemangen bygger på artikeln *An Ill-Fitting Garment: Why the Logic of Private Law Falls Short between Cohabitants*, Sverdrup.

⁹⁶ Sverdrup, *An Ill-Fitting Garment: Why the Logic of Private Law Falls Short between Cohabitants*, s. 356.

ordna med en ny bostad efter separation. I detta avseende får övertaganderätten också mindre praktisk betydelse – om det inte är ekonomiskt möjligt för en part att överta bostad spelar det mindre stor roll att det finns en övertaganderätt. Även denna effekt menar jag rimmar illa med den skyddsaspekt som är ett motiv till sambolagstiftningen.

Om vi går vidare till de arbetsmässiga eller icke-ekonomiska insatserna i form av obetalt arbete i hemmet kan detta sägas. Det kan vara svårt att säga exakt vilka värden som en parts indirekta insatser ”materialiserar sig i” – det är till exempel svårt att på ett direkt och tydligt sätt härleda hushållsarbete och barnomsorg till bekostandet av specifik egendom. Det är dock enligt min mening klart att insatserna har värde – delvis eftersom de utgör en relevant omständighet som motiverar delningsrätten generellt. Bodelningskonstruktionens syfte är ju just att motverka de orimliga resultat vid relationens upplösning på grund av att ena parten till större del stått för det som är svårt att mäta eller visa.⁹⁷ Om det då förelegat en snedfördelning av obetalt arbete under lång tid, samtidigt som bostaden inte ingår i bodelningen (av andra anledningar än att samborna själva har exkluderat bostaden genom samboavtal) kan resultatet i min mening bli orimligt eftersom bostaden kan representera det största värdet i en bodelning.

Det är såklart möjligt att sambornas ekonomier under åren har formats så att de ekonomiska effekterna inte framstår som särskilt oskäligen även i denna situation. Till exempel om bostaden inte representerar så stora värden och om samborna istället har lagt ned sina resurser i annan egendom (än bostaden som inte utgör samboegendom) – möjligtvis i en sommarstuga som de samäger eftersom de köpt den tillsammans! I sådana fall framstår resultatet av en bodelning som inte omfattar den gemensamma bostaden inte som fullt lika orimligt eftersom de värden som de gemensamma ansträngningarna materialiserat sig i kommer båda till del genom försäljning av sommarstugan. Frågan om den ekonomiska delningen inom sambolagens ramar är således inte fristående från sambornas övriga ekonomiska förhållanden. Nuvarande lagstiftning är emellertid så pass stel att det inte finns möjlighet att ta hänsyn till *hur omfattande* sambors ekonomiska och övriga sammanblandning varit, samt *i vilken egendom* denna speglas. Att lagstiftningen ska leda till ett ”helt rättvist” resultat ur ekonomiskt perspektiv i varje enskilt fall är naturligtvis omöjligt. Detta är heller inte en rimlig förväntning eller nödvändigt. Jag menar dock att det utgör ett problem att slumpen kan spela så pass stor roll på grund av

⁹⁷ I SOU 1972:41 (s. 93) sägs exempelvis att ”äktenskapets rättsregler är speciellt utformade för att lösa de problem som uppkommer i en samlevnad med familjefunktioner, på ett mera ändamålsenligt sätt än om vanliga regler skulle gälla”.

att bara bostad som *förvärvats för gemensam användning* kan utgöra samboegendom, och att det saknas möjlighet till flexibilitet eller undantag för att nå ett ändamålsenligt resultat vad gäller gemensam värdeuppbbyggnad i bostaden.

Särskilt tydligt och problematiskt blir detta i det scenario som jag målat upp i detta avsnitt, nämligen för sambor som levt länge i ett samboförhållande, där det föreligger en snedfördelning av sysslor och utgifter och kanske även investeringar i den andres egendom, men där endast mindre värden av bohag delas inom ramen för en bodelning. Inte heller kan jämningsregeln användas för att bota ett oskäligt resultat i denna aspekt. Som nämnts kan ju jämningsregeln endast användas till att låta en part behålla mer av sin egen samboegendom i bodelningen. I en situation där det föreligger en betydande ekonomisk snedbalans på grund av till exempel ojämn fördelning av obetalt hemarbete torde det ofta inte vara tillräckligt för att nå ett ekonomiskt rättvist resultat i upplösningen av sambornas ekonomier att ena parten får behålla mer av det egna bohaget, med tanke på att bostaden ofta är den mest värdefulla tillgången i bodelningen.

Detta var troligtvis inte en situation som lagstiftaren förutspådde. Det är istället tydligt att lagstiftaren väntade sig att de flesta sambor skulle separera eller gifta sig innan en så pass djup sammanblandning hunnit uppstå att den begränsade omfattningen av lagstiftningen skulle resultera i oskäliga effekter.

4.6 Sammanfattning

Att den gemensamma bostaden måste ha förvärvats för gemensamt bruk kan, som jag visat ovan, leda till förlust för en sambo om den gemensamma bostaden förvärvats av den andra sambon före samlevnaden. Huruvida sambornas gemensamma bostad ingår i bodelning eller inte kan bero på faktorer som inte svarar mot vad som i grunden motiverar delningen av värden – nämligen sambornas ekonomiska och arbetsmässiga insatser. Regelns utformning kan således leda till slumpmässiga resultat som dessutom framstår som desto mer orimliga ju längre samboförhållandet varat och därmed troligtvis ju större insatser en icke-ägande sambo gjort. Det leder till frågan varför detta rekvisit är motiverat. Denna fråga ska kapitel 6 ägnas åt att försöka besvara.

Lagstiftaren anförde emellertid redan i förarbetena att sambor som vill ha ett mer omfattande skydd än vad som ges genom minimiskyddet i sambolagstiftningen själva får

svara för att ordna sina mellanhavanden genom avtal.⁹⁸ Därför ska nästa kapitel ägnas åt att undersöka de förmögenhetsrättsliga instrument som kan tjäna till att åstadkomma en fördelning av gemensamt upparbetade värden.

5 Förmögenhetsrättsliga instrument för att hantera ekonomisk sammanblandning i bostad som inte är samboegendom

5.1 Inledning

Sambors ekonomiska mellanhavanden regleras familjerättsligt i sambolagen. Utöver de rättsverkningar som dessa regler medför kan sambor rättshandla med varandra på ett rent förmögenhetsrättsligt plan. Redan i förarbetena till sambolagen betonades att sambor som önskade ett mer heltäckande skydd än vad som gavs genom sambolagens regler kunde skapa detta själva genom bland annat inbördes avtal.⁹⁹ I nästkommande avsnitt i detta kapitel kommer jag därför att utforska möjligheterna för sambor att med hjälp av avtal efterlikna bodelningens effekter även för sådan bostad som inte utgör samboegendom. Utgångspunkten är att det i samboförhållanden sker en faktisk ekonomisk sammanblandning med koppling till bostaden under samboendet, oavsett om denna förvärvats med samlevnaden i åtanke eller inte (se kapitel 4). Jag kommer sedan att belysa på vilket sätt olika förmögenhetsrättsliga principer kan fungera som ett ekonomiskt skydd specifikt i den situationen då sambornas bostad inte utgör samboegendom för att den förvärvats före samlevnaden (avsnitt 5.3 och 5.4). Dessa avsnitt mynnar ut i en diskussion om omfattningen av vad som är samboegendom i avsnitt 5.5.

⁹⁸ Prop. 1986/87:1 s. 99.

⁹⁹ Prop 1986/87:1 s. 99.

5.2 Förmögenhetsrättsliga avtal

5.2.1 Inledning

Sambor kan skriva avtal av olika slag. De kan dels ingå familjerättsliga avtal med varandra, så som ett samboavtal, dels rent förmögenhetsrättsliga avtal. Jag kommer i detta avsnitt fokusera på de senare. Detta eftersom samboavtal endast kan användas för att minska omfattningen av bodelning, inte att utöka den.¹⁰⁰ Sambor kan reglera äganderätten av den gemensamma bostaden med förmögenhetsrättsliga avtal på olika sätt. Jag kommer i detta avsnitt att fokusera på två olika huvudalternativ. Ett av alternativen är att genom avtal försöka efterlikna bodelningens rättsverkningar genom att uppställa ett avtal som syftar till att värdet av bostaden ska delas mellan samborna om förhållandet upphör. Det andra är att överföra äganderätten mellan samborna under det bestående samboendet. De båda alternativen ska utvecklas och analyseras i det följande.

5.2.2 Avtal om att värdet av bostaden ska delas mellan samborna vid samlevnadens upplösning

Inledningsvis kan sägas att det inte är möjligt för sambor att avtala om att äktenskapets verkningar ska gälla mellan dem.¹⁰¹ För att få äktenskapets rättsverkningar finns formkravet att ingå i äktenskap genom vigsel.¹⁰² Vidare kan sägas att ett avtal om att värdet av bostaden ska delas mellan samborna om samlevnaden upphör bör klassas som en villkorad utfästelse om gåva.¹⁰³ Detta eftersom det i ett sådant avtal inte skulle utgå någon ersättning, samt att rättsföljden bara skulle inträda för det fall samlevnaden upphör. Frågan blir då i vilken utsträckning en sådan utfästelse kan anses giltig.

Vad gäller fast egendom är en utfästelse om att i framtiden skänka bort sådan aldrig giltig.¹⁰⁴ Walleng diskuterar emellertid om sambor trots detta kan avtala om att *värdet* av en fastighet ska ingå i en egendomsmassa som ska delas mellan dem vid en eventuell separation.¹⁰⁵ Avtalet skulle då definitionsmässigt utgöra en utfästelse om gåva av lös

¹⁰⁰ Sambor kan dock med ett samboavtal även återinrätta delning av samboegendom som utesluts genom tidigare samboavtal.

¹⁰¹ Se NJA 1985 s. 172.

¹⁰² Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 271 f.

¹⁰³ Walleng, Att leva som sambo, s. 303 samt Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 272.

¹⁰⁴ Victorin & Hager, Allmän fastighetsrätt, s. 166.

¹⁰⁵ Walleng, Att leva som sambo, s. 304.

egendom, eftersom det gäller pengar snarare än specifik (fast) egendom. Avtalet skulle på så sätt likna rättsverkningarna som inträtt vid bodelning om egendomen utgjort samboegendom. Walleng menar att en sådan konstruktion inte inskränker fastighetsägarens handlingsfrihet, vilket är det huvudsakliga skälet till att löften om att överlåta fast egendom är ogiltiga.¹⁰⁶ Av denna anledning skulle det enligt Walleng saknas ändamålmässiga skäl *mot* sambors möjlighet att avtala på detta vis.

Det finns dock skäl som motsäger att en sådan lösning som Walleng föreslår skulle accepteras av rättstillämparen. För det första kan man fråga sig hur mycket mer egendom det behöver vara fråga om utöver den specifika fastigheten för att det ska kunna ses som en *egendomsmassa*. Ju mindre egendomsmassan är, desto större skäl finns att tro att rättstillämparen endast skulle se avtalet som ett sätt att komma runt ogiltigheten av gåvoutfästelser av fast egendom. För det andra innebär konstruktionen i praktiken att gå emot hållningen att utfästelse om att överlåta fast egendom är ogiltig. Det kan dock tänkas att rättstillämparen på grund av familjerättslig hänsyn skulle godkänna konstruktionen – redan i förarbetena betonade ju lagstiftaren vikten av att sambor reglerar sina ekonomiska mellanhavanden genom inbördes avtal, vilket motiverar ett brett utrymme för denna typ av överenskommelser mellan sambor. Det är dock i min mening ändå tveksamt om denna typ av avtal skulle anses giltiga gällande fast egendom.

Om den gemensamma bostaden som samborna vill avtala om istället är en bostadsrätt kan läget vara annorlunda, då en bostadsrätt utgör lös egendom. Huvudregeln vad gäller utfästelser om gåva av lös egendom är visserligen att sådana inte är giltiga, 1 § 1 st. GåvoL. Ett undantag är dock då gåvolöftet gjorts i ett skuldebrev eller annan urkund som överlämnats till gåvotagaren – ett krav som sambor bör kunna uppfylla. Frågan är dock om inte samma restriktiva hållning vad gäller utfästelser om överlåtelse av fast egendom även skulle gälla bostadsrätter, eftersom det finns formkrav om skriftlig överlåtelsehandling, se BRL 4 kap. 5 §. Praxis visar emellertid att så kanske inte är fallet.

I NJA 1992 s. 66 var frågan om ett optionsavtal gällande en bostadsrätt, alltså ett avtal som gav den ena parten rätt att i framtiden förvärva den bostadsrätt som den andra parten hade. HD uttalade att huvudregeln i svensk rätt är att utfästelse om att köpa eller sälja fast egendom är ogiltig. Däremot uttalades att utgångspunkten vad gäller *annan* egendom är att optionsavtal är bindande, vilket är ett resultat av avtalsfriheten.

HD fann att de formkrav som gäller för överlåtelser av bostadsrätter har tillkommit av andra skäl än de skäl som ligger bakom regeln för fast egendom. Det saknades därför skäl att alltid anse alla optionsavtal om bostadsrätter som ogiltiga, och HD landade i att sådana avtal *är* giltiga om de är skriftliga.

¹⁰⁶ Walleng, Att leva som sambo, s. 304 f.

Walleng antyder att utgången i målet kan vara giltigt avseende även utfästelse om *gåva* av bostadsrätt och att det således finns utrymme för att se sådana som giltiga till skillnad från vad gäller fast egendom.¹⁰⁷ Björkdahl med flera menar dock att en utfästelse att i framtiden skänka bort en bostadsrätt är aldrig bindande.¹⁰⁸ Det är således inte helt klart om rättstillämparen skulle bedöma denna typ av avtal som giltigt, även vad gäller bostadsrätter.

Det kan dock sägas med säkerhet att en sådan gåvoutfästelse aldrig är sakrättsligt giltig, 1 § 2 st. GåvoL. I en jämförelse med en bostad som är samboegendom utgör detta dock ingen egentlig skillnad. Bodelningsreglerna medför ett latent anspråk på en delning av ett värde i framtiden men anspråket är inte sakrättsligt skyddat. Istället är en sambos borgenärer prioriterade framför en sambos anspråk genom skuldtäckningsreglerna i 13 §. Sammanfattningsvis kan konstateras att det är oklart om sambor med giltig verkan kan avtala om att värdet av bostaden ska delas mellan dem vid relationens upplösning, både vad gäller fast egendom och bostadsrätter.

Huruvida det är *möjligt* att med giltig verkan avtala enligt ovan är emellertid inte den enda frågan. Även om man förutsätter att detta är möjligt, kan frågor uppstå om hur ett sådant avtal bör tolkas. Walleng lyfter i denna fråga att det kan finnas skäl att ta hänsyn till den familjerättsliga kontexten då ett förmögenhetsrättsligt avtal mellan sambor ska verkställas.¹⁰⁹ Exempelvis lyfter författaren att om sambor har ingått ett avtal för att skydda den ekonomiskt svagare parten, och dennes förmögenhetsförhållanden förändrats drastiskt sedan avtalets ingående kan det finnas skäl att jämka avtalet. Vad detta innebär skulle bero på omständigheter i det specifika fallet och leda till en rad tolkningsfrågor.

Tolkningen av avtalet utgör i min mening ytterligare en osäkerhet i fråga om avtalets rättsverkningar. Min slutsats gällande den typ av avtal som diskuterats i detta avsnitt är att rättsverkningarna av ett sådant är alltför osäkra för att kunna sägas utgöra ett reellt alternativ för ekonomiskt skydd för sambor avseende bostaden då denna inte utgör samboegendom.

¹⁰⁷ Walleng, Att leva som sambo, s. 304.

¹⁰⁸ Håstad m.fl., Civilrättens grunder, s. 229.

¹⁰⁹ Walleng, Att leva som sambo, s. 333 f.

5.2.3 Överförande av äganderätten under pågående samboförhållande

Ett alternativ till att reglera vad som ska hända vid en eventuell separation är att sambor förändrar ägandeförhållandena i den gemensamma bostaden under själva samboförhållandet. Detta kan ske genom gåva, köp eller byte. Jag kommer dock endast fokusera på köp och gåva.

Om den ägande sambon säljer en ideell andel av bostaden till den andra sambon så kan effekten av dispositionen i högre eller lägre utsträckning bli att likna effekten av om bostaden hade ingått i bodelning – i den mening att gemensam värdeuppbbyggnad i bostaden delas mellan samborna utifrån deras direkta och indirekta insatser. De relevanta faktorerna i detta sammanhang blir dels till vilket pris bostaden överlåts till den andra sambon, dels när i samboendet som överlåtelsen görs. Ponera att överlåtelsen exempelvis görs till marknadspris, och långt efter att samboendet inletts. I ett sådant scenario kan samma situation som beskrivs ovan i avsnitt 4.5 föreligga, alltså vad som kan liknas vid ett hyresförhållande mellan samborna under den tid som föregår försäljningen. Den icke-ägande sambon kommer då varken att få del av den värdeökning som beror på en eventuell uppgång på fastighetsmarknaden eller en värdeökning till följd av vad denna sambo tillfört i bostaden fram till överlåtelsen. Dock kommer all efterföljande värdeökning från försäljningen komma båda samborna till del som samägare.

Om en sambo köper en andel av den gemensamma bostaden först efter en tid som sambor, kan ett alternativ för att undvika den ovan beskrivna effekten vara att justera köpeskillingen utifrån hur samborna har fördelat utgifter och sysslor mellan sig för att uppnå ett mer rättvist resultat. Rent förmögenhetsrättsligt skulle en överlåtelse till ett lägre pris än marknadsvärdet ses som ett blandat förvärv, alltså gåva och köp. Med ett analyserande förhållningssätt i vad ”nedsättningen” av vederlaget beror på, kan dock anmärkas att benämningen gåva inte fullt speglar syftet. Det kan ju sägas att det redan utgått en typ av motprestation.

I samband med att en sambo investerar i en bostad som ägs av den andra sambon, till exempel vid en gemensamt bekostad renovering, finns också anledning för sambor att avtala med varandra om investeringens betydelse. Detta eftersom äganderättsförhållandena i bostaden inte ändras genom investeringen av den icke-ägande sambon.¹¹⁰ För att den icke-ägande sambons bidrag inte ska klassas som en gåva kan

¹¹⁰ Brattström i Asland m.fl., Egendomsförhållanden under bestående samboende, s. 100 f.

samborna avtala om att investeringen innebär ett förvärv av en andel av egendomen, vilket skyddar den bidragande partens ekonomiska insats.¹¹¹ Detta kräver dock att samborna inser behovet av att upprätta avtal i samband med investeringen.

5.2.4 Svårigheter förenade med avtalslösningar

Lösningen att sambor genom avtal överför äganderätten av den gemensamma bostaden mellan sig under samboendet, eller att de avtalar om att värden ska delas vid samborelationens upplösning har vissa gemensamma svagheter. För det första ska sambor förstå behovet av att upprätta avtal. Då många sambor har bristande kunskap om sambolagens omfattning, och många sambor heller inte under det pågående samboendet kan antas reflektera över vilken effekt som ägandeförhållandena skulle få vid en upplösning av förhållandet, är det troligt att många som skulle *behöva* och *vilja* avtala med varandra ändå inte gör det.¹¹²

Även om det kunde antas att sambor har goda kunskaper om innehållet i sambolagen och vad deras olika dispositioner får för verkan på ägandeförhållandena i bostaden finns en omständighet som kan tänkas leda till att sambor ändå inte rättshandlar. Enligt Wallengs studie planerar cirka hälften av samborna att gifta sig i framtiden.¹¹³ Oavsett om planen förverkligas eller inte kan det tänkas att sambor som ändå planerar att ingå äktenskap med varandra inte gör sig extra besvär med att reglera sina mellanhavanden – under äktenskapsbalkens reglering ingår ju bostaden enligt huvudregeln i bodelning.¹¹⁴

Avtalslösningen har ytterligare en väsentlig brist. Åtminstone om man ser avtalet som en ersättning för de ekonomiska delningsreglerna i sambolagen. Dessa är menade att ha effekten att fördela gemensamt uppbyggda värden på ett rättvist sätt utifrån parternas direkta och indirekta insatser. Genom bodelning sker alltså i teorin en utjämning av ekonomiska värden baserat dels på att sambornas ekonomier sammanblandats, dels baserat på att det obetalda arbetet kan ha varit snedfördelat mellan samborna. Om en överlåtelse under samboförhållandet sker senare än vid samboendets start skulle, som nämns ovan, en justering behöva göras för tidigare insatser av olika slag för att genom

¹¹¹ Se mer om hur sådana bidrag klassats i praxis då inget avtal ingåtts i avsnitt 5.3.

¹¹² Att sambor har bristande kunskaper om innehållet av regleringen framgår av Walleng, Att leva som sambo, s. 91–98.

¹¹³ Walleng, Att leva som sambo, s. 106 f.

¹¹⁴ Se 7 kap. 1 § ÄktB.

avtal nå den effekt som bodelningen har. Insatserna kan bestå i att ha bidragit ekonomiskt till en renovering, att ha ”betalat hyra” (amorteringar) under en längre period, att ha tagit ett större ansvar för hushållets skötsel eller att ha tagit den större delen av föräldraledighet – där de förra bidragen är mer ”synliga” än de senare. Problematiken ligger i att samborna behöver *vara överens* om värdet av deras respektive insatser och hur detta ska påverka en överlåtelse. Detta gäller såklart även vid avtalsformen där rättsföljden inträder vid separation (avsnitt 5.2.2). Det kan antas att det är sambon som inte äger bostaden som är den ekonomiskt svagare parten, även om det inte nödvändigtvis behöver vara så. Det går även att argumentera för att den part som inte är ägare i den gemensamma bostaden per definition blir den svagare parten i en aspekt – nämligen eftersom parten inte kommer få tillgång till den värdeökning som dennes bidrag i egendomen leder till. Oavsett hur man ser på denna fråga kan konstateras att en avtalslösning som ersättning eller komplement till skyddet i sambolagen innebär att den ekonomiskt svagare parten inte har en *rätt* att bereda sig det skydd som denne kan ha ett behov av. Sverdrup lyfter denna problematik.¹¹⁵ Sverdrup kritiserar kärnan av den diskussion som ofta förs kring regleringen av sambors ekonomiska förhållanden, nämligen att sambor bör ha möjligheten att själva avgöra vad som ska gälla för dem.¹¹⁶ Det faktum som förbises i detta argument är att eftersom det krävs två för att upprätta ett avtal har de båda enskilda samborna en ”vetorätt” gentemot varandra. Samtidigt ”kostar” det för den ekonomiskt starkare parten att ge ett ekonomiskt skydd för den svagare partens insatser. Att det ska finnas valfrihet för sambor innebär därmed i praktiken en valfrihet för den ekonomiskt starkare parten i varje samboförhållande. I detta perspektiv framstår avtal mellan sambor som ett mindre ändamålsenligt komplement till sambolagen för att skydda ekonomiska insatser i en bostad som inte utgör samboegendom, eftersom det sätter den svagare parten i en position där denne behöver argumentera för att erhålla ett ekonomiskt rättvist resultat.

Sammanfattningsvis kan konstateras att det finns brister i resonemanget att avtal kan användas som en lösning för att skapa ett ekonomiskt rättvist skydd avseende den gemensamma bostaden mellan sambor när bostaden inte utgör samboegendom. Det är för det första oklart i vilken mån sambor kan åstadkomma giltiga avtal. För det andra landar ”risken” för att avtal inte upprättas, när dessa behövs för att åstadkomma ett ekonomiskt rättvist resultat, på den svagare parten. Samtidigt har denna inte en rätt att kräva skyddet,

¹¹⁵ Det följande framgår av Sverdrup, *An Ill-Fitting Garment: Why the Logic of Private Law Falls Short between Cohabitants*, s. 359.

¹¹⁶ Detta var ett av skälen då lagstiftaren avgjorde definitionen av neutralitet, se avsnitt 2.2.

utan den ägande sambon har vetorätt i avtalsfrågan. Detta kan utgöra argument för att ekonomisk sammanblandning i gemensam bostad som förvärvats före ett samboförhållande inte ska lämnas till sambor att reglera genom avtal.

I följande avsnitt ska undersökas om förmögenhetsrättsliga *principer* kan utgöra ett skydd för en icke-ägande sambos insatser i det gemensamma hemmet när detta inte utgör samboegendom.

5.3 Obehörig vinst

Principen om obehörig vinst innebär i korthet att om någon (A) gjort en vinst på någon annans (B:s) bekostnad, och vinsten är obehörig eller saknar rättsgrund ska den gå åter, genom att B får en ersättningsrätt gentemot A avseende vinsten.¹¹⁷ Principen har fäste i europeiska rättsordningar, inkluderat våra nordiska grannar. I Sverige har det dock diskuterats huruvida obehörig vinst som självständig princip är en erkänd del av rättsordningen. På senare tid har röster i doktrinen emellertid menat att så är fallet.¹¹⁸ Ett omdiskuterat ämne är om det är möjligt för sambor att utkräva ersättning av varandra med denna princip som grund.

I NJA 1975 s. 298 aktualiserades frågan om ersättning mellan sambor på grund av hushållsarbete. En kvinna hade flyttat in hos en man i hans bostad, och de bodde tillsammans under 11 år fram till mannens död år 1972. Kvinnan yrkade på ersättning för utfört arbete i form av att hon skött mannens hushåll samt omvårdnad av mannen som under viss period haft extra behov av vård. Kvinnan menade således att henne arbete besparat mannen kostnaden av en hushållerska.

Kvinnans talan lämnades dock utan bifall i HD. Domstolen uttalade att om någon utför arbete åt någon annan i sådan omfattning att lön normalt utgår finns goda skäl att utgångspunkten bör vara att lön ska utgå trots att detta inte avtalats. HD menade dock att ett undantag till denna utgångspunkt är då de personliga förhållandena mellan parterna gör att det är uteslutet att ersättning utgår. I ett samlevnadsförhållande, menade HD, skiljer sig omständigheterna så avgörande från ett anställningsförhållande att ersättning i form av lön inte bör utgå, eftersom arbetet då får anses ha utförts i parternas gemensamma intresse.

Rättsfallet utesluter en ersättningsrätt mellan sambor, åtminstone när grunden för anspråket är hushålls- och omvårdnadsarbete. Det har dock påpekats att det finns skäl att

¹¹⁷ Karlgren, Av Fritjof Lejman, Obehörig vinst och värdeersättning, s. 12.

¹¹⁸ Se exempelvis Schultz, Nya argumentationslinjer i förmögenhetsrätten, Obehörig vinst rediviva, SvJT 2009 s. 946–959

göra skillnad mellan å ena sidan hushållsarbete och liknande som grund för anspråk, och å andra sidan ekonomiska investeringar i den andra sambons egendom.¹¹⁹

Frågan om ersättning för ekonomiska investeringar mellan sambor aktualiserades i NJA 1986 s. 513, där en man gjort vissa byggnadsåtgärder på sin sambos fastighet i form av bland annat en gjuten trappa, staket och nytt taktegel. HD ansåg emellertid att bidragen uppfyllde kraven på gåva, och att det vore opraktiskt om föremålen skiljdes från fastigheten, varför äganderätten för föremålen ansågs ha övergått till kvinnan. Mannens yrkande om att utfå ersättning som kompensation för det fall föremålen inte ansågs kunna skiljas från fastigheten utan skada avslogs också av HD.

Trots ovan nämnda rättsfall har det spekulerats vidare i doktrinen om möjligheten för sambor att kräva ersättning av varandra på grund av investeringar i den andres egendom med stöd av principen om obehörig vinst.¹²⁰ Frågan får dock ses som avgjord genom NJA 2019 s. 23.

O.W. och M.S. levde i ett samboförhållande på M.S. fastighet, som inte var samboegendom. Samboförhållandet inleddes 2008 och inledningsvis behöll O.W. sin bostadsrättslägenhet, men han sålde dock denna år 2010. Med överskottet från försäljningen betalade O.W. under samboförhållandet fakturor som var ställda på M.S., vilka avsåg kostnader för utbyggnad av M.S. hus, en ny braskamin, en ny bod för gräsklippare samt målningsarbeten. O.W. betalade även 40 000 i mellanskillnad då M.S. bytte in sin bil till en ny. Samboförhållandet upphörde 2013, inte lång tid efter att arbetena på fastigheten färdigställts. O.W. yrkade att M.S. skulle återbetala ca 295 000 kronor till honom, då han menade att han saknat gåvoavsikt för dispositionerna, och att dessa utgjorde lån. M.S. menade istället att dispositionerna i första hand utgjort normala bidrag till parternas gemensamma hushåll, och i andra hand gåvor till M.S.

Den första frågan för HD att ta ställning till var om bevisbördan låg på O.W. att visa att dispositionerna var ett lån, eller om den låg på M.S. att visa att dispositionerna varit normala bidrag eller gåvor. HD uttalade att med hänsyn till den ekonomiska gemenskap som sambor lever i och som normalt innefattar ett mycket stort antal ekonomiska händelser bör bevisbördan ligga på den som påstår att det varit fråga om försträckning. HD ansåg med andra ord att bevisbördan låg på O.W. att visa att betalningarna utgjorde lån, vilket de ansåg att han inte lyckats med. Frågeställningen blev därför om en sambo som tillskjuter medel till den andra sambon har en fordran på den grunden att den andra sambon annars gör en obehörig vinst.

HD inledde med att påpeka att när en sambo bidrar ekonomiskt för att förbättra egendom som den andra sambon äger sedan tidigare, kan samborna komma överens om vad den ekonomiska följden av tillskottet ska vara. Exempelvis kan de avtala om att den tillskjutande sambon ska bli delägare i egendomen. Vidare resonerade de att om samlevnaden fortsätter efter tillskottet får sambon normalt sett den nytta av sin investering som denne räknat med. Om relationen däremot tar slut kort efter det ekonomiska tillskottet får den tillskjutande sambon dock inte den förväntade nyttan, och det finns då skäl se annorlunda på tillskottet. Eftersom den mottagande sambon ensam kommer att tillgodogöra sig investeringen är frågan om den mottagande sambon gör en obehörig vinst och därför behöver ersätta den tillskjutande sambon för det överförda värdet. HD fastslog att bedömningen tar intryck av

¹¹⁹ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 334.

¹²⁰ Se till exempel Walleng, Att leva som sambo, s. 285–293 samt Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 332–334.

vad som gäller enligt allmänna förmögenhetsrättsliga principer men att ”saken måste prövas också med hänvisning till vad som gäller inom det aktuella rättsområdet”, med andra ord samborätten.

Majoriteten klargjorde att det finns olika betydelser av obehörig vinst. Det kan handla om obehörig vinst som en övergripande princip, en metanorm som motiverar regler i rättssystemet och påverkar rättstillämpningen, till exempel då en regel ska tolkas. Det kan emellertid även handla om en självständig rättsregel, vilket var den aspekt som var aktuell för frågan i målet. Det anfördes att stödet *för* en ersättningsrätt var svagt. HD påtalade att varken sambolagens förarbeten eller den dittillsvarande rättstillämpningen talar för en sådan rätt mellan sambor. Trots detta finns dock stöd i doktrinen för en ersättningsrätt mellan sambor med grund i resonemang om obehörig vinst.

Desto fler skäl anfördes *mot* en ersättningsrätt. Majoriteten menade att en rätt grundad på obehörig vinst primärt skulle vara ett sätt att hantera att ett samboförhållande upphör. Det angavs att en utgångspunkt för sambolagen har varit att lagen ska innehålla bestämmelser om det som är oundgängligt att reglera, medan sambor i övrigt har möjlighet att ordna sina ekonomiska mellanhavanden genom bland annat avtal, testamenten och försäkringar. Majoriteten menade att detta var ett skäl att vara *återhållsam* med att utveckla en domstolspraxis som knyter nya rättsföljder till en separation mellan sambor. Majoriteten gick vidare med att ännu ett skäl *mot* en ersättningsrätt grundad på obehörig vinst är att en sådan rätt kan leda till att en separation skapar oförutsedda rättsliga och ekonomiska konsekvenser. En sådan rätt uttalades även kunna skapa inlåsnings effekter i form av att en sambo av ekonomiska skäl inte anser sig kunna separera.

Majoriteten gick vidare med att konstatera att det finns goda möjligheter för en sambo som har tillfört ett värde att skydda sina ekonomiska intressen antingen genom att dokumentera att det skett en försträckning eller genom att begära ett avtal om delägarskap i egendomen, vilket skulle ge den andra sambon möjlighet att ta ställning till om denne vill ta emot värdet, med de konsekvenser som detta får. Av dessa anledningar beslutade majoriteten att denna typ av värdeöverföring *inte* ger rätt till ersättning grundad på obehörig vinst.

Minoriteten kom dock fram till att M.S. skulle förpliktigas att utge 150 000 kronor till O.W. De ansåg att det fanns anledning att närma sig europeisk rätt och på så vis också nå ökad nordisk rättslikhet. Till skillnad från majoriteten såg de inte sambolagstiftningen som ett hinder för att lösa frågor kring sambors separation genom praxis. Som argument för denna ståndpunkt angavs att rättspraxisen om dold samäganderätt tillkom efter 1973 års lag om ogifta samboendes gemensamma bostad.

Majoritetens uttalanden om sambolagens innehåll är intressanta. Det är riktigt att lagens förarbeten förmedlar en restriktivitet vad gäller omfattningen av reglerna i sambolagstiftningen. Vad det däremot är fråga om i målet är tillämpligheten av en fristående förmögenhetsrättslig regel. Även om tillämpningen av regeln sker mellan två personer som ingår i en familjerättsligt reglerad enhet och viss beaktning därmed bör tas till detta faktum bör *utgångspunkten* vara att regeln tillämpas mellan två personer i egenskap av civilrättsliga subjekt. Majoritetens uttalande antyder att en utveckling av institutet obehörig vinst i praxis skulle bygga ut samborättens omfattning. Dock kan förarbetena i kontrast till vad majoriteten uttrycker tolkas som att sambor är *hänvisade* att använda den allmänna förmögenhetsrätten, som ett komplement till de i lagen givna reglerna. Denna tolkning talar emot att begränsa tillämpligheten av förmögenhetsrättsliga regler mellan sambor. Oavsett är obehörig vinst i den mening som är aktuell i fallet,

nämligen i form av en självständig rättsregel, först och främst en förmögenhetsrättslig regel och bör således vara en accepterad grund på vilken sambor kan grunda förmögenhetsrättsliga anspråk mot varandra. Förarbetsuttalandena om att endast reglera det som är oundgängligt kan enligt min mening svårligen sägas vara applicerbart utan vidare även på riktningen i praxis avseende detta förmögenhetsrättsliga institut, bara av anledningen att det aktualiseras mellan två personer som är sambor.

Det går även att invända mot majoritetens påstående att det finns goda möjligheter för en sambo att skydda sin investering. Som majoriteten nämner i inledningen av domskälen är situationen inte alltid så klar som att ett ekonomiskt tillskott utgör ett lån eller en gåva. Tillskottet kan ha drag av gåva på det viset att den bidragande sambon inte planerar att kräva tillbaka pengarna av sin sambo under samboendet, eftersom denne vill bidra till kostnaderna för att exempelvis rusta upp det gemensamma hemmet. Detta kan te sig naturligt då båda brukar, och planerar att fortsätta bruka hemmet tillsammans. Men precis som majoriteten uttalar finns då inslag av en förväntan att själv få nytta av investeringen. Det är mindre troligt att en sambo tillskjuter större belopp för förbättringar på den ägande sambons egendom vid ett planerat uppbrott. På detta sätt har dispositionen drag av ett lån – den bidragande sambon kan svårligen antas ha en benefik avsikt i det scenariot att samboförhållandet ska ta slut. Det är därför i min mening tydligt att det, i motsats till vad majoriteten menar, inte finns så goda möjligheter för den sambo som gör ett tillskott att skydda detsamma. Detta hade krävt att samborna definierar dispositionen som antingen gåva eller lån under förhållandet. Dispositionen är dock varken eller, just på grund av den nära personliga och ekonomiska gemenskapen som normalt råder mellan sambor under antagandet att samlevnaden ska fortsätta. Det är också mindre troligt att samborna inser behovet av att klassificera dispositionen genom avtal just på grund av att de antar att relationen kommer fortgå.

Min mening är dock inte att minoritetens ståndpunkt borde fått genomslag. Detta hade öppnat upp för sambor att rikta ersättningsanspråk mot varandra. Om utvecklingen gått mot att kompensationsanspråk mellan sambor löses genom enskilda anspråk i en rättsprocess finns risk att detta är till nackdel för svagare part. Den som gjort en förlust kanske saknar medel att gå in i en rättsprocess, och det finns därmed en tröskel för att utfå ersättning trots att det kan finnas grund för anspråket. Walleng påpekar att i de nordiska länder där sambor med framgång kan rikta ersättningskrav mot varandra är man restriktiv

med att tillerkänna sambor sådan ersättning.¹²¹ Exempelvis bekräftas en återhållsam inställning i norska domstolar av en omfattande undersökning av norsk rättspraxis utförd av Fredwall.¹²² Bland annat framgår att ersättningskrav oftare avslås än beviljas om samborna saknar gemensamma barn.¹²³

Hade en sådan investering som behandlas ovan varit affärsmässig skulle denna troligtvis ha reglerats i avtal. Det är således den utpräglade familjerättsliga kontexten som gör att en så betydande investering inte regleras, vilket leder till förluster för den investerande sambon. Eftersom det är familjekontexten som leder till att ekonomiska förluster (eller obehöriga vinster) kan uppstå, menar jag att familjerättslig lagstiftning bör reglera situationen. HD uttalar ju också att obehörig vinst utöver att vara en självständig regel också är en övergripande princip, eller *metanorm*, som kan ligga bakom regler i rättssystemet.¹²⁴ Resonemang om obehörig vinst kan alltså utgöra motiv för nya rättsregler i sambolagen.

Utgången i målet har också mött kritik i doktrinen. Lind anmärker bland annat att majoriteten har lagt för mycket vikt vid vissa uttalanden i sambolagens förarbeten, nämligen att det inte får införas så utförliga regler att man skapar ett äktenskapssystem av lägre rang.¹²⁵ Lind menar dock att en tillämpning av principen obehörig vinst inte skulle medföra detta, utan bara skapa ett rättsskydd för undvikande av ekonomiska förluster som måste ses som ur praktisk synvinkel oundgängligt. Detta påstående tolkar jag som en anspelning på de förarbetsuttalanden som anger att sambolagen bör omfatta just det som ur praktisk synvinkel är oundgängligt.¹²⁶ Lind följer dock upp detta uttalande med att rätten till investeringar i egendom som inte ingår i sambolagens delningssystem strängt taget inte har någonting att göra med sambolagens bodelningssystem, utan bygger på varje persons civilrättsliga rättigheter samt att dessa består oavsett det begränsade rättsliga skydd som lagstiftningen tillhandahåller. Lind pekar här på tillämpningen av principen om dold äganderätt för både makar och sambor, som inte ansetts begränsad på grund av regleringen i äktenskapsbalken eller sambolagen. I denna del håller jag med.

¹²¹ Walleng, Att leva som sambo, s. 295.

¹²² För en redogörelse av resultatet av analysen av domarna, se Fredwall, Familierettens korreksjonsmekanismer, s. 428 – 434.

¹²³ Fredwall, Familierettens korreksjonsmekanismer, s. 430.

¹²⁴ NJA 2019 s. 23 p. 20.

¹²⁵ Alla hänvisningar till Lind i resten av detta avsnitt refererar till Lind, HD:s nej till obehörig vinst mellan sambor, JT 2019/20 s. 198 ff.

¹²⁶ Prop. 1986/87:1 s. 99.

Lind menar vidare att HD:s ställningstagande innebär att det nu blir lagstiftarens uppgift att införa en obehörig vinst-paragraf i sambolagen. Enligt denna skulle en sambo ha rätt till ersättning för egna investeringar på den andras egendom som leder till en obehörig vinst för den andra sambon. Bevisbördan ska enligt Lind ligga på den sambo som påstår att en obehörig vinst gjorts, och ska omfatta dels investeringens storlek, dels den vinst som den andra sambon har gjort vid tidpunkten för separationen eller dödsfallet. Prövningen av ersättningsrätten bör enligt Lind även innefatta en skälighetsbedömning som tar hänsyn till den investerande sambons nytta, och ett krav på att vinsten varit väsentlig.

Även min mening är att det finns ett behov av reglering efter 2019 års fall. Utgången i målet innebär ju ett stängt fönster inom den förmögensrättsliga sfären som får för följder för rättsläget för sambors förmögensförhållanden som helhet (alltså för vilka kompensationsmedel som finns genom den samborättsliga lagstiftningen och den allmänna förmögensrätten sammantaget). Jag är dock tveksam till om en så begränsad ändring som Lind föreslår skulle täcka de luckor som finns i det nuvarande rättsläget. Det vore visserligen ett steg mot ett bättre skydd om det fanns möjlighet för en sambo att få ersättning för de förluster som kan uppstå då denna investerar i den andres egendom som inte är samboegendom. Det finns dock i min mening ett större problem med det nuvarande rättsläget för sambor än att en sambo kan förlora vissa värden av investeringar, även om detta är en del av problematiken. Det jag åsyftar är det som beskrivs i kapitel 4, nämligen att det kan föreligga en snedfördelning av sysslor och betalning av förbrukningsvaror över lång tid men att detta inte kompenseras genom att värdet av bostaden delas i bodelning om bostaden förvärvats före samboförhållandet. Min mening är att det är problematiskt att det som kan bli avgörande för om bostaden utgör samboegendom eller inte är om samborna väljer att flytta. Denna ordning beaktar inte (1) ekonomiska bidrag som gjorts till icke-samboegendom, (2) vem som till största del betalat de gemensamma kostnaderna för förbrukningsvaror, eller (3) bådass bidrag till ”arbets- och konsumtionsenheten”, om den ena sambon har stått för en större del av det obetalda arbetet i hemmet och med barn. En begränsad obehörig vinst-paragraf skulle utgöra en bot för problemet gällande större ekonomiska investeringar, men bemöter inte den mer övergripande problematiken. Även om en obehörig vinst-paragraf utformades så att en sambo skulle kunna få ersättning också för arbetsinsatser som lett till inkomstförlust är jag tveksam till om en sådan lösning

vore den mest ändamålsenliga.¹²⁷ Det lär finnas svårigheter att lägga fram bevisning för den typ av insatser jag beskrivit. Det lär även vara svårt att bevisa hur den andra sambon gjort en vinst på grund av den andras arbetsinsatser. Den part som i större utsträckning stått för dessa insatser och som lidit en ekonomisk förlust på grund av detta bör vara att anse som den svagare parten. Det vore inte i linje med lagens skyddssyfte att svårigheten att föra bevisning om denna typ av insatser ska lasta den svagare parten. En begränsad regel om obehörig vinst vore därför inte tillräckligt för att lösa den nuvarande problematiken.

5.4 Dold samägenderätt

Som beskrivs i föregående avsnitt har man i doktrinen (före NJA 2019 s. 23) diskuterat principen om obehörig vinst som ett forum för kompensation mellan sambor utanför sambolagen.¹²⁸ Ett förmögenhetsrättsligt institut som till skillnad från principen om obehörig vinst faktiskt har tillämpats mellan sambor är dold samägenderätt. Som påpekas av minoriteten i nämnda rättsfall har denna princip tillämpats mellan sambor utan hinder av regleringen i sambolagen.¹²⁹ Inte heller har lagstiftarens ställningstaganden gällande definitionen av neutralitet hindrat att institutet dold samägenderätt tillämpas på samma sätt för makar och för sambor. Principen innebär i korthet att om båda parter bidragit till ett förvärv men det av någon anledning blivit så att endast den ena av dem står som förvärvare i fångeshandlingen så kan parterna under vissa förutsättningar anses vara samägare av egendomen. Detta gäller även fast egendom, trots formkravet vid köp av fast egendom som stadgas i 4 kap. 1 § jordabalken.¹³⁰ Motiven för principen förklarades av HD i NJA 2002 s. 142:¹³¹

Till grund för erkännandet av en sådan dold samägenderätt kan anföras vissa rättspolitiska överväganden av familjerättslig natur. Konstruktionen ger den make eller sambo som inte varit formell köpare ett ekonomiskt skydd. Med hänsyn till den speciella gemenskap som uppstår i ett make/sambo-förhållande, där dessutom besittningen är gemensam och formlösa och underförstådda överenskommelser vanliga, kan det ses som en naturlig utgångspunkt att

¹²⁷ Utgången i NJA 1975 s. 298 talar dock emot att en sådan lösning skulle införas.

¹²⁸ Se till exempel Walleng, Att leva som sambo, s. 285–293 samt Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 332–334.

¹²⁹ P. 30 i minoritetens domskäl.

¹³⁰ Dock leder en dold samägenderätt i fast egendom endast till ett obligationsrättsligt anspråk mot den öppna ägaren att få bli insatt som formell ägare, och den dolda ägarens rätt har inte sakrättsligt skydd.

¹³¹ Citatet återfinns på s. 157 i domen.

egendom som inköps för gemensamt bruk av den ena maken eller sambon, med bidrag från den andra, skall ägas gemensamt.

I fallet klargjordes vidare att mellan juridiska personer i affärslivet saknas utrymme för de speciella familjerättsliga hänsyn som motiverar denna lösning, som sades vara av ”främst familjerättslig karaktär”.¹³²

Kraven som ska vara uppfyllda för att en dold samäganderätt ska anses föreligga är (1) att egendomen förvärvats i ena sambons namn (den öppna ägaren) för parternas gemensamma bruk, och (2) att den andra sambon (den dolda ägaren) möjliggjort eller underlättat förvärvet genom ett ekonomiskt bidrag *vid* förvärvet.¹³³ Under sådana omständigheter föreligger en *presumption* om att parterna haft en gemensam partsavsikt om att egendomen ska samägas.¹³⁴

Här vill jag koppla tillbaka till den problematik som beskrivs i kapitel 4. Som klargjorts kan det med nuvarande samboreglering uppstå en situation där den ena sambon under lång tid har utfört en större del av det obetalda arbetet samt har lagt in betydande ekonomiska resurser i den gemensamma bostaden men att bodelningen ändå kan resultera i att den parten endast erhåller mindre värden på grund av att bostaden förvärvats före förhållandet. Den ekonomiska snedbalans som består i att vardera part inte äger tillgångar som motsvarar deras insatser för uppbyggnaden av värdet av bostaden utjämnas då inte genom bodelningen. Inte heller fungerar principen om dold samäganderätt som en bot i en sådan situation. För att anse att en sambo är dold samägare till egendom krävs ju att det ekonomiska bidraget skett *vid* förvärvet och inte senare. Dock har principen viss betydelse för sambors egendomsförhållanden, exempelvis eftersom det finns möjlighet att visa dold samäganderätt i till exempel fritidsbostäder eller annan egendom som inte kan vara samboegendom.

5.5 Den familjerättsliga kontexten och behovet av reglering

En gemensam nämnare för dold samäganderätt och obehörig vinst kan poängteras. Som framgår i av HD:s uttalanden i NJA 2019 s. 23 kan det antas vara den familjerättsliga

¹³² S. 157 i domen.

¹³³ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 78.

¹³⁴ Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s. 80, samt NJA 2013 s. 242 p. 6–7.

kontexten som leder till att sambor inte reglerar vissa dispositioner mellan sig genom avtal. Det ekonomiska och arbetsmässiga samarbetet som normalt förekommer i ett samboförhållande under antagandet att relationen ska fortgå gör även att investeringar får en karaktär som inte kan klassas som vare sig gåva eller lån. Det är således den familjerättsliga kontexten som leder till situationen att vissa investeringar förblir juridiskt odefinierade mellan parterna, vilket kan leda till obehöriga vinster för den ena av dem.

Vad gäller institutet dold samägenderätt är det tydligt att detta är motiverat av ett behov av familjerättslig hänsyn vid bestämmandet av ägenderätt av egendom, vilket framgår av HD:s uttalande i NJA 2002 s. 142. Det är den speciella gemenskapen i ett make- och samboförhållande som leder till underförstådda överenskommelser och som kan leda till att de formella ägandeförhållandena inte överensstämmer med parternas ekonomiska bidrag till förvärvet och deras gemensamma avsikt om ägandet.

Gemensamt för användningen av dessa två principer (eller för obehörig vinst den tilltänkta användningen) är således att de är relevanta i en situation som uppstått på grund av den familjerättsliga kontexten, men som inte löses genom den familjerättsliga lagstiftningen. Principerna får karaktären av komplement till sambolagstiftningen. Behovet av att använda sådana principer tyder i min mening på att det finns ett behov av rättslig möjlighet att fördela värden som båda sambor medverkat till som spillt över på den allmänna förmögenhetsrätten. Syftet med sambolagstiftningen är ju att fördela de värden som båda parter bidragit till direkt eller indirekt, och som de inte hade haft rätt till utan sådan familjerättslig hänsyn som tas genom lagens bestämmelser. Det verkar dock som att lagstiftningen som är ägnad att ha denna effekt inte täcker alla de situationer där effekten är påtaglig. Skälet till att familjerättslig hänsyn är aktuell när det gäller exempelvis dold samägenderätt är ju att det är *familjekontexten som medfört* att ena parten riskerar att förlora vissa värden på grund av att ägenderätten inte speglar de insatser som gjorts vid förvärvet. I min mening tyder behovet av familjerättslig hänsyn utanför sambolagstiftningen på att något som är praktiskt nödvändigt att reglera familjerättsligt faktiskt har lämnats utanför omfattningen av sambolagen. En ekonomisk snedbalans som uppstår på grund av familjegenskapen bör enligt min mening också lösas genom en familjerättslig lösning, istället för genom förmögenhetsrättsliga principer som anpassats för att fylla en lucka i den familjerättsliga regleringen. Min poäng är således att på ett övergripande plan verkar det som att regeln om delning av vissa värden i sambolagen inte

har en sådan omfattning att den leder till en ekonomiskt rättvis fördelning av gemensamt uppbyggda värden i hemmet.

Mot detta kan hävdas att sambolagen endast ska reglera det som är oundgängligt ur praktisk synvinkel, och att detta av lagstiftaren anses vara upplösningen av det gemensamma hemmet.¹³⁵ Det framstår dock för mig som att frågan som aktualiserades i NJA 2019 s. 23 gällde just detta. Att det gemensamma hemmet definierats som enbart det som förvärvats för gemensamt bruk gör dock att de värden som är aktuella i målet faller utanför delningsreglerna i sambolagen. Även Lind framhåller behovet av att sambolagens reglering behöver utökas.¹³⁶

Även i den situation som beskrivs i kapitel 4¹³⁷ framstår det för mig som att det kan vara nödvändigt att bostaden ska kunna ingå i bodelning för att nå just en ekonomiskt rättvis upplösning av det gemensamma hemmet (oavsett när detta förvärvats). Detta eftersom det annars sker en oskäligen nedvärdering av ena partens insatser. En sådan möjlighet är motiverad av att obetalt hemarbete svårligen kan utgöra grund för några enskilda ersättningsanspråk. Om exempelvis en sådan obehörig vinst-paragraf som föreslås av Lind infördes i sambolagen skulle indirekta bidrag troligen inte vara relevanta som grund för ersättning, med hänsyn till utfallet i NJA 1975 s. 298. Lösningen vore dock i min mening mindre ändamålsenlig även om sådana bidrag enligt en ny regel kunde tillmätas relevans, eftersom den typen av bidrag kan vara svåra att bevisa.

Det mest lämpliga forumet för att hantera ekonomisk sammanblandning på ett sätt som beaktar både ekonomiska *och* indirekta insatser är i min mening bodelning, eftersom det inte krävs bevisning av varenda transaktion eller handling som företagits. I nuläget omfattar dock bodelningen endast den egendomskrets som lagstiftaren har definierat som det gemensamt uppbyggda hemmet, nämligen endast bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk. Denna avgränsning exkluderar värdet av det gemensamma hemmet om bostaden förvärvats före samborelationen, trots att det de facto kan vara fråga om just värden i bostaden som byggts upp gemensamt. I kapitel 6 ska jag därför undersöka om det finns grund för den avgränsning som lagstiftaren gjort, eller om det istället finns skäl att nyansera frågan om vad som konstituerar den ekonomiska gemenskapen (vad som är gemensamt uppbyggt), och därmed vad som kan utgöra samboegendom.

¹³⁵ Prop. 1986/87:1 s. 99.

¹³⁶ Lind, HD:s nej till obehörig vinst mellan sambor, JT 2019/20 s. 199 f.

¹³⁷ Nämligen att det kan föreligga en omfattande ekonomisk snedbalans på grund av en ojämn fördelning av obetalt arbete och ekonomiska bidrag till den gemensamma bostaden under lång tid, men att bostaden ändå inte utgör samboegendom.

5.6 Sammanfattning

I detta kapitel har jag visat att det finns svårigheter med använda avtal för att åstadkomma samma effekt som bodelning avseende sådan bostad som inte utgör samboegendom. Jag har även visat att nuvarande rättsläge utesluter möjligheten för sambor att rikta ersättningsanspråk mot varandra med obehörig vinst som grund. Vidare har jag argumenterat för att finns ett behov av en utökad omfattning av den ekonomiska utjämning som bodelningsinstitutet innebär, vilket jag menar har tagit sig uttryck genom familjerättslig hänsyn i den allmänna förmögenhetsrätten.

Jag har även poängterat att det är svårt att åtgärda sådana ekonomiska snedbalanser som uppstår på grund av ojämlik fördelning av obetalt arbete med hem och barn i ett samboförhållande genom förmögenhetsrättsliga instrument då bostaden inte utgör samboegendom. Det går att hävda att det endast är inom denna av lagen definierade familjerättsliga egendomskrets (samboegendom) som det *ska* finns möjlighet till en värdeutjämning med beaktande *både* av ekonomiska och indirekta insatser. Detta kan i sig vara rimligt – att det inte ska behöva göras sådan familjerättslig hänsyn utanför familjerätten. En sådan ordning hänger dock på att den familjerättsligt definierade egendomskretsen omfattar allt det som är motiverat. Kretsen för vilka värden som ska delas i bodelning är i nuvarande lagstiftning begränsad till bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk. Eftersom grundsyftet med lagstiftningen är att dela gemensamt uppbyggda värden i bostaden, och detta som visats ovan i praktiken kan anses omfatta bostadens värde även då denna förvärvats före samborelationen ska jag i nästa kapitel undersöka varför lagstiftaren definierat det gemensamt uppbyggda hemmet som bostad och bohag som förvärvats för gemensamt bruk.

6 Analys av rekvisitet ”förvärv för gemensam användning”

6.1 Inledning

Som jag har visat i kapitel 4 är det vanligt att sambor gemensamt lägger ner ekonomiska resurser i den gemensamma bostaden även om någon av dem förvärvat denna före

relationen inleddes. Vidare kan det föreligga en ekonomisk snedbalans mellan samborna på grund av en ojämlig fördelning av obetalt arbete som i vissa fall kan anses resultera i en oskäligen nedvärdering av den enas insatser för gemensam räkning om värdet av bostaden inte ingår i bodelning. Ändå kan en bostad som förvärvats före samlevnaden aldrig utgöra samboegendom, trots att lagstiftningens syfte är att dela värdet av det gemensamt uppbyggda hemmet. I detta kapitel kommer jag först genom att analysera förarbetena undersöka vad som är skälet till att lagstiftaren har avgränsat bort sådan bostad som förvärvats före samborelationen från egendomskretsen samboegendom.

Jag kommer sedan att lyfta och analysera jämningsregeln och definitionen av sambor för att kunna jämföra definitionen av samboegendom mot dessa. Syftet med jämförelsen är att kunna utvärdera hur definitionen av samboegendom påverkar systemrationaliteten i sambolagen, samt att utvärdera definitionen av samboegendom ur aspekten regelrationalitet, alltså om utformningen av regeln är lämplig för att tillgodose sambolagens ändamål.

I kapitlets sista del kommer jag föra en diskussion om, och dra slutsatser i frågan om avgränsningen av samboegendom är motiverad *samt* om omständigheten att förvärvet varit för gemensamt bruk bör vara uttömmande för när den gemensamma bostaden utgör samboegendom eller om även andra omständigheter kan motivera att bostaden ska utgöra samboegendom.

6.2 Sambandet mellan vad som är gemensamt uppbyggt och rekvisitet ”förvärv för gemensam användning”

Detta avsnitt kommer att ägnas åt att på djupet undersöka kopplingen mellan ställningstagandet att det som är gemensamt uppbyggt ska delas och rekvisitet i 3 § att endast egendom som är förvärvat för gemensam användning ska ingå i bodelning.

I propositionen till den senaste sambolagen uttalar regeringen att delningen av värdet av bostad och bohag vid upplösningen av samlevnaden motiveras av den ekonomiska sammanflätning som uppstår mellan samborna vid uppbyggnaden av det gemensamma hemmet.¹³⁸ Det framgår dock inte varför det gemensamma hemmet definieras som just egendom som förvärvats för gemensamt bruk, och varför gemensam bostad som ägts före

¹³⁸ Prop 2002/03:80 s. 31.

samboendet därmed avgränsas bort. Regeringen påpekar emellertid att det *å ena sidan* förordats att delningen i sambolagen bör begränsas ytterligare till egendom som införskaffats för medel som är direkt hänförliga till samboförhållandet, men att det *å andra sidan* har påpekats att det finns skäl att utvidga delningsrätten till egendom som förvärvats före förhållandet, men som under lång tid kommit att användas av samborna tillsammans.¹³⁹ Regeringen resonerar dock inte mer kring dessa två möjligheter utan stannar vid att fastslå att sambandet mellan vad som ska delas och vad som anses vara gemensamt uppbyggt är väl avvägt som det är, och att ingen ändring är motiverad.¹⁴⁰

Förarbetena till den första sambolagen ger mer underlag. Som nämnts tidigare tillkom 1987 års sambolag i samband med ett bredare lagstiftningsarbete som gjorde en översyn över både reglerna om makars egendomsförhållanden och det eventuella behovet av liknande regler för sambor. I Familjelagssakkunnigas offentliga utredning behandlas den ekonomiska delningsrätten gemensamt för gifta och ogifta samboende utifrån tanken att lika bör behandlas lika.¹⁴¹ Det klargörs att problemen är gemensamma för allt samboende oavsett civilstånd.¹⁴² De sakkunniga lägger i utredningen fram ett förslag om att bostad och bohag som förvärvas för gemensamt bruk ska omfattas av en rättslig ekonomisk gemenskap både för sambor och makar.¹⁴³ Grunden för detta sades vara att samlevnad med tiden ger upphov till en ekonomisk intressegemenskap, och för att både mannen och kvinnan ska få en skälig andel av de gemensamt uppbyggda tillgångarna vid en upplösning av ogift samlevnad räcker de allmänna förmögenhetsrättsliga principerna inte till.¹⁴⁴ Då de sakkunniga diskuterar vilken egendom som lagen ska omfatta sägs att ” den ekonomiska gemenskap som vi åsyftar skapas i och med att egendomen förvärvas för gemensamt begagnande”.¹⁴⁵ Uttalandet anger således att den ekonomiska gemenskapen uppstår i och med förvärvet, men klargör inte *vad* som gör att det anses vara just i förvärvstidpunkten som den ekonomiska gemenskapen uppstår, eller varför ekonomisk gemenskap *inte* kan anses uppstå på annat sätt. Det är ju som vi vet exempelvis inte

¹³⁹ Prop 2002/03:80 s. 31.

¹⁴⁰ Prop 2002/03:80 s. 31.

¹⁴¹ SOU 1981:85 s. 132.

¹⁴² SOU 1981:85 s. 121.

¹⁴³ De sakkunniga föreslog dock en principlösning som innebar att den nämnda egendomskretsen skulle anses samägd, snarare än att det skulle skapas ett latent anspråk på en framtida delning av värdet i sådan egendom.

¹⁴⁴ SOU 1981:85 s. 121.

¹⁴⁵ SOU 1981:85 s. 142.

nödvändigt att det sker en gemensam ekonomisk prestation vid köp av gemensam bostad för att denna ska utgöra samboegendom.

När justitiedepartementet sedan behandlade förslaget i den efterföljande propositionen uttalas i den allmänna motiveringen att genom samlivet med gemensamt hushåll och uppbyggandet av ett gemensamt hem sker en faktisk sammanflätning av sambornas ekonomi.¹⁴⁶ Vad gäller avgränsningen inom denna ram – och därmed definitionen av det gemensamt uppbyggda hemmet – hänvisar departementschefen helt enkelt tillbaka till de sakkunnigas uttalande om att den ekonomiska gemenskapen uppstår genom att egendom förvärfvas för gemensamt begagnande och anger att de delar de sakkunnigas uppfattning.¹⁴⁷ Detsamma gäller dock inte för makar! I den allmänna motiveringen för bodelningsreglerna mellan makar uttalas att makarna gemensamt svarar för familjens försörjning genom ekonomiska tillskott och arbete i familjens tjänst, och att uppbyggningen av det gemensamma hemmet därför i regel är ett resultat av bådas gemensamma insatser.¹⁴⁸ Denna motivering efterföljs av att ”den gemensamma bostaden kan ha innehafts av den ena maken redan före äktenskapet eller ha förvärvats av den ena maken eller båda i omedelbar anslutning till vigseln eller under äktenskapet”. Avseende makar så integreras alltså en tidigare ägd bostad okommenterat in i kretsen ”det gemensamt uppbyggda hemmet”. Departementschefen går vidare till att enligt (då) gällande rätt ingår även bostad som *använts* som makarnas gemensamma hem i delningen.¹⁴⁹ De sakkunnigas förslag att utesluta tidigare ägd egendom för makar avslås sedan med motiveringen att detta kan leda till slumpartade effekter då makes egendom byts till annan.¹⁵⁰ Slutsatsen blir därför att även tidigare ägd egendom ska omfattas av reglerna för makar.¹⁵¹

Mot denna bakgrund framstår slutsatserna om sambors gemenskap i min mening som mycket underliga. Att de olika systemen förordas för makar och sambor förklaras i motiveringen för sambolagstiftningen. Där anges att äktenskapsreglerna ska gälla för både korta och långa äktenskap, och att det efter ett ”inte alltför kortvarigt” äktenskap är svårt att skilja mellan den egendom som förvärvats med tanke på samlevnadsgemenskapen och sådan egendom som var och en fört med sig in i boet.¹⁵²

¹⁴⁶ Prop. 1986/87:1 s. 99.

¹⁴⁷ Prop. 1986/87:1 s. 104.

¹⁴⁸ Prop. 1986/87:1 s. 57.

¹⁴⁹ Prop. 1986/87:1 s. 58.

¹⁵⁰ Prop. 1986/87:1 s. 60.

¹⁵¹ Prop. 1986/87:1 s. 63.

¹⁵² Prop. 1986/87:1 s. 104.

Detta kan i min mening i och för sig vara riktigt vad gäller bohaget, men argumentet har ingen bäring vad gäller bostaden. Departementschefen kan ju omöjligen mena att ett par glömmer bort vem av dem som äger huset de bor i. Istället kanske ställningstagandet egentligen speglar de resonemang om vad som är ekonomiskt rättvist i uppdelningen av egendom efter en lång samlevnad som uttrycktes av Familjelagssakkunniga. De angav att ekonomiska transaktioner över en lång tidsperiod påverkar den andres egendom, och efter ett långt äktenskap kan det anspråk som bygger på båda makarnas förhållande till den egendom som bildat ramen kring deras liv vuxit sig starkare än det anspråk som bygger på egendomens ursprung.¹⁵³

Departementschefen anger vidare att om delningen leder till oskäligen resultat för att äktenskapet varit kort kan resultatet korrigeras genom jämkning (vilket leder till att mindre av egendomens värde delas).¹⁵⁴ För sambor, menar departementschefen, bör det däremot vara lättare att särskilja vilken egendom som förvärvats för det gemensamma hemmet, eftersom samboförhållanden ”ju ofta är ganska kortvariga”.¹⁵⁵ Det anges även att reglerna utan svårighet bör kunna tillämpas även vid längre samboförhållanden. Jag vill här poängtera att det saknas en analys om det är *lämpligt* att reglerna tillämpas vid längre samboförhållanden.

För att sammanfatta vilken reglering som slutligen infördes för makar respektive sambor i fråga om bostaden kan följande sägas. För makar infördes en delningsrätt i bostaden (och annan egendom) oberoende av om denna förvärvats före eller efter äktenskapets början. För sambor infördes i praktiken en *återgångsdelning* genom kravet på att egendomen förvärvats under samlevnaden eller inför samlevnaden med denna i åtanke.

Min observation är att det saknas ett självständigt bärande skäl för påståendet att den ekonomiska gemenskapen bara kan anses uppstå genom ett förvärv för gemensamt bruk. Det tycks mig som att det som motiveras är varför en mer omfattande delning behöver göras för makar, snarare än varför delningen är begränsad på detta sätt för sambor.¹⁵⁶

I min mening framstår det i propositionen som att fokus vid valet av lösning har legat på de rättspolitiska ramarna (eller begränsningarna) snarare än behovet av lagstiftning för

¹⁵³ SOU 1981:85 s. 101.

¹⁵⁴ Prop. 1986/87:1 s. 104.

¹⁵⁵ Prop. 1986/87:1 s. 104.

¹⁵⁶ Dessutom väljs begränsningen bort för makar på grund av praktiska skäl, som idag vore giltiga även för många sambor.

sambor.¹⁵⁷ Detta påstående ska förklaras i det följande genom en redogörelse för min tolkning av vilka överväganden som kan ha påverkat lagstiftarens val att införa begränsningen av delningsbara värden för sambor. Frågan om en delning av värden mellan såväl sambor som makar speglar en intresseavvägning. Målet att skydda den svagare parten talar för att en delning av vissa värden ska göras, eftersom denna part kan ha bidragit med arbetsinsatser och ekonomiska bidrag till de värden som består vid upplösningen av samlevnaden. Delningen kan också motiveras av att detta är ekonomiskt rättvist – åtminstone i de fall som samlevnaden varat länge, vilket framgår av lagstiftarens uttalanden om makars egendomsförhållanden (är samlevnaden kort kan det istället anses att det är ekonomiskt rättvist att *inte* dela värden, vilket framgår av att departementschefen då föreslår jämkning).¹⁵⁸ Även strävanden för jämställdhet ses som skäl för att egendomsförhållanden ska utjämnas mellan samboende par. Att par som samlever ska dela värdet av egendom oavsett vem av dem som äger denna innebär dock ett avsteg från den individuella äganderätten på grund av hänsyn för de förhållanden som följer av familjelivet. Den individuella äganderätten utgör emellertid fundamentet för rättsordningen. Den grundläggande utgångspunkten är att ägare av egendom får förfoga över densamma och kan inte frångås med mindre än att detta av rättsordningen har ansetts motiverat med hänsyn till andra värden.¹⁵⁹ En ekonomisk delning av vissa värden är således en väldigt ingripande rättsföljd för lagstiftningen.

Jag vill nu föra tillbaka tanken ända till den definition av neutralitet som fastslogs tidigt i lagstiftningsprocessen. Familjelagssakkunniga hade direktiven att en ny lagstiftning skulle vara neutral till olika samlevnadsformer och moraluppfattningar, samtidigt som äktenskapet borde ha en central plats inom familjerätten. Att anta en tolkning av neutralitet som innebar att samma regler skulle gälla för makar och ogifta samboende skulle innebära att äktenskapet bara blev en tom formalitet – vilket gick emot direktivet att bevara äktenskapets särställning inom familjerätten. Eftersom det antogs i utredningen från tidigt 70-tal att sambor var sambor just för att de valde bort äktenskapets rättsverkningar skulle det innebära att påtvinga sambor regler som de ville undgå om det infördes ett regelverk som blev tillämpligt bara genom att parterna rent faktiskt levde ihop.¹⁶⁰ Den valda tolkningen av neutralitet medförde således två ingångsvärden för

¹⁵⁷ Prop. 1986/87:1 s. 99.

¹⁵⁸ SOU 1981:85 s. 101 samt prop. 1986/87:1 s. 104.

¹⁵⁹ Håstad m.fl., Civilrättens grunder, s. 59.

¹⁶⁰ SOU 1972:41 s. 92–95.

frågans framtida behandlande; (1) det måste vara skillnad mellan reglerna för makar och sambor, och (2) att regler blir tillämpliga bara av sambors faktiska levnadsmönster (inte genom en aktiv viljeförklaring) går emot deras vilja, varför en viss försiktighet bör intas. Dessa ingångsvärden tycks få genomslag i intresseavvägningen som speglas i utformningen av delningsrätten mellan sambor.

Genom att behålla Familjelagssakkunnigas förslag om en återgångsdelning mellan sambor (medan lösningen avfärdades för makar) kunde lagstiftaren uppnå en skillnad mellan regelverken. Eftersom det antogs att samboförhållanden var korta kunde ordningen med en återgångsdelning för sambor också anses som ekonomiskt rättvis. En återgångsdelning skulle också skilja tydligt mellan det som förvärvats före samlevnaden och vad som förvärvats med samlevnaden i åtanke. Med utgångspunkten att inte ”tvinga på” sambor regler som de inte ville ha, kanske det framstod som alltför ingripande att låta reglerna omfatta även egendom som sambor förvärvat före förhållandet utan samlevnaden i åtanke. Om ett förvärv däremot skett med en avsikt om gemensamt bruk kanske detta sågs som en slags ”förmildrande omständighet” avseende det ingrepp i den individuella äganderätten som delningsrätten utgör, samtidigt som skyddsbehovet kan ses som större avseende sådan egendom som förvärvats under samboförhållandet. Den lösning som framfördes i propositionen och som infördes genom 1987 års lag kanske därmed tycktes vara en rimlig kompromiss mellan den individuella äganderätten och behovet av skydd av den svagare parten – samtidigt som lösningen inte gick alltför mycket emot de ingångsvärden som följde av tolkningen av neutralitet.

Oavsett hur lagstiftaren kom fram till lösningen kan slutsatsen dras att definitionen av det gemensamt uppbyggda hemmet som *det som förvärvats för gemensamt bruk* inte är underbyggt av rent logiskt hållbara resonemang. Det görs helt enkelt ett logiskt ”hopp”. Det saknas därmed även en motivering till varför omständigheten att något är förvärvat för gemensamt bruk är *uttömmande* för vad som kan innebära gemensam värdeuppbyggnad i det gemensamma hemmet. Detta utgör enligt mig en brist i argumentationen för den gällande regleringen.

Eftersom samboförhållanden idag kan vara väldigt långa finns skäl att göra andra överväganden angående definitionen av samboegendom än vad som gjordes då lagstiftningen först infördes.¹⁶¹ Ett längre samboende medför troligtvis en ökad

¹⁶¹ Detta eftersom lagstiftningens logik visar på att en längre samlevnad kan motivera en större omfattning av delningsbara värden. Detta framgår av jämningsregelns funktion i vissa fall och uttalandena som görs avseende makar.

ekonomisk sammanblandning i bostaden och risk för ekonomiska snedbalanser. Dessa omständigheter kan, som jag visat i kapitel 4, vara för handen oavsett om bostaden förvärvats för gemensamt bruk eller inte. Sambolagens syfte att dela värdet av det gemensamt uppbyggda hemmet talar då för att det bör finnas utrymme att beakta ekonomisk gemenskap kopplad till bostaden som uppstått även på annat sätt än att bostaden förvärvats för gemensamt bruk – exempelvis när värdet av bostaden de facto är ett resultat av sambornas gemensamma insatser. Även det som lagstiftaren uttalade om återgångsdelningen som delningsprincip talar för ett sådant ändamålsresonemang. Det uttalades att principen är mindre rättvis vid längre förhållanden eftersom den ena maken då ensam kan få tillgodoräkna sig värdestegring i egendom och att den andras insatser i det gemensamma boet då inte beaktas tillräckligt.¹⁶² Det uttalades även att delningsprincipen är ägnad att missgynna kvinnor.

Även om rättspolitiska skäl påverkade lagstiftarens val om hur samboegendom skulle avgränsas kan man i min mening ändå föra en diskussion om hur samboegendom bör avgränsas utifrån ett ändamålsresonemang, utan att utmana det rättspolitiska ställningstagandet att sambolagen endast ska utgöra ett minimiskydd. Det rättspolitiska ställningstagandet var att sambolagen endast ska innebära ett minimiskydd, och att ett minimiskydd innebär en delning av det gemensamma hemmet.¹⁶³ När det sedan avgjordes *vad som skulle anses utgöra* det gemensamma hemmet, gjordes ställningstagandet utifrån antagandet att de flesta samboförhållandena är korta och inställningen att det vid korta relationer är rättvist att dela mindre värden än vid långa förhållanden. Det kan stämma att de flesta samborelationer var korta på den tiden. Men eftersom detta inte länge stämmer finns skäl att omvärdera vad det gemensamma hemmet ska betyda, utifrån hur det är ändamålsenligt att det gemensamma hemmet ska definieras idag. En ändrad avgränsning av när bostaden utgör samboegendom faller på detta sätt ändå inom den rättspolitiska ramen.

Utöver det som anförts hittills framstår det som att vissa resonemang som jämningsregeln bygger på talar för att ekonomisk sammanblandning kan öka det berättigade anspråk som en sambo har i den gemensamma bostaden oavsett om sammanblandningen skett före eller efter förvärvet, utifrån lagens grundsyfte att reglera

¹⁶² Prop. 1986/87:1. s. 43 f.

¹⁶³ Prop. 1986/87:1 s. 99.

ett orimligt resultat vid slutet av samboendet. Detta resonemang kommer att genomlysas i avsnitt 6.3 nedan.

6.3 Jämkningsregeln

Endast en bostad som förvärvats för gemensam användning är enligt gällande rätt samboegendom. Detta innebär att oavsett vilka dispositioner som sker i sambors gemensamma bostad som är förvärvad före relationen, kommer denna aldrig att utgöra samboegendom. Som visats i kapitel 4 och 5 kan detta leda till ekonomiska förluster för en investerande sambo. I detta avsnitt kommer jag att beskriva och analysera jämkningsregeln i 15 § sambolagen och dess bakomliggande syfte för visa logiken som regeln bygger på. Syftet är att jämföra logiken i definitionen av samboegendom mot jämkningsregelns logik för att visa att den förstnämnda går emot den senare, vilket innebär en bristande systemrationalitet.

Ett av syftena med jämkningsregeln är att generellt fungera som en bot när de ordinära jämkningsreglerna leder till ett oskäligt resultat.¹⁶⁴ Typexemplet är då den ena sambon har stora skulder som inte är hänförliga till samboegendomen men som ändå får dras av mot samboegendomen i bodelningen, vilket leder till att den sambon får en större andel i bodelningen. Det ses då som oskäligt att den andra sambon ska behöva dela med sig av sin samboegendom till den sambo som haft fördel av skuldtäckningsreglerna. Den andra sambon kan då genom jämkning få behålla mer av sin samboegendom än vad som hade varit fallet vid en likadelning. Det är däremot aldrig möjligt för en sambo att erhålla *mer* än vad en likadelning skulle ge, genom en tillämpning av jämkningsregeln (se avsnitt 3.1).

Det andra syftet, som är det relevanta för diskussionen i detta avsnitt, är att motverka oskäligen bodelningsresultat efter korta förhållanden. Detta ska ses mot bakgrund av det ökade antalet skilsmässor sedan slutet av 1900-talet.¹⁶⁵ Det har för makar ansetts oskäligt att dela lika på allt giftorättsgods efter ett kort äktenskap eftersom detta innefattar såväl all egendom förvärvad före äktenskapet, som förvärv under äktenskapet genom arv och gåva. Huvudmotivet har således varit att hindra att folk ”skiljer till sig pengar”.¹⁶⁶ Motivet

¹⁶⁴ Prop. 1986/87:1 s. 168 samt s. 262.

¹⁶⁵ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 143.

¹⁶⁶ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 143.

kan tolkas som grundat i en tanke om ekonomisk rättvisa. Samma synsätt har sedan anammats vid utformningen av sambolagens jämkningsregel.

I lagtexten klargörs att *hänsyn särskilt ska tas* till samboförhållandets längd, i bedömningen huruvida det är oskäligt att en sambo lämnar egendom till den andra enligt principen om likadelning. Det framgår i propositionen att jämkningsregeln i 15 § sambolagen är utformad med jämkningsregeln i 12 kap. 1 § ÄktB som förebild.¹⁶⁷ I propositionen sägs att för makar gäller den så kallade femårsschablonen.¹⁶⁸ Med detta avses att efter fem år ska hela makarnas giftorättsgods delas, men om äktenskapet varat bara i till exempel 3 år, så ska 3/5 av deras giftorättsgods delas mellan dem. I propositionen nämns ett undantag då det finns skäl att frånga femårsschablonen.¹⁶⁹ Om en makes giftorättsgods huvudsakligen består av bostad och bohag som anskaffats för gemensamt bruk, bör denna egendom inte omfattas av femårsschablonen – med andra ord ska det ske en likadelning av denna egendom trots att äktenskapet varat kortare än fem år. I motiveringen för jämkningsregeln i sambolagen diskuteras vad detta ska innebära för sambor. Det framförs i propositionen att schablonen inte alls ska tillämpas för dessa, eftersom den enda egendom som ingår i bodelning mellan sambor är just bostad och bohag som anskaffats för gemensamt bruk.¹⁷⁰

I rättsfallet NJA 1998 s. 467 var emellertid fråga om jämkning av bodelning mellan makar då giftorättsgodset till övervägande största del bestod av den gemensamma bostaden, vilken den ena maken ärvt. Äktenskapet och den samlevnad som föregått det hade sammanlagt varat kortare än fem år. Bodelningsresultatet jämkades i fallet så att maken som ägde bostaden fick undanta hälften av sitt giftorättsgods från delning, och tilldelades således tre fjärdedelar av värdet av det sammanlagda giftorättsgodset.

HD:s majoritet tycks ha lagt särskild vikt vid att den sammanlagda samlevnaden varat i kortare tid än fem år och att egendomen tillfallit maken genom arv. Utgången i målet visar att jämkning mellan makar trots allt kan ske då giftorättsgodset huvudsakligen består av bostad och bohag som anskaffats för gemensamt bruk. Betydelsen av målet avseende jämkningsregeln i sambolagen bör därmed vara att jämkning trots allt bör kunna ske med hänsyn till att samlevnaden varat kortare än fem år.

Betydelsen av stadgandet i 15 § sambolagen har vidare diskuterats av Lind, som menar att förarbetsuttalandena och lagtexten är motstridiga. Lind anför att femårstrappan trots allt bör tillämpas vid bodelning mellan sambor, med hänvisning till att själva lagtexten – som anger att jämkning ska vara möjlig med hänvisning till förhållandets längd – bör ges

¹⁶⁷ Prop. 1986/87:1 s. 262.

¹⁶⁸ Prop. 1986/87:1 s. 186 f.

¹⁶⁹ Prop. 1986/87:1 s. 187.

¹⁷⁰ Prop. 1986/87:1 s. 262 ff.

företrädare.¹⁷¹ Håkansson har dock bemött Linds hållning med poängen att om schablonen tillämpas så kommer sambolagens huvudfunktion inte att inträda förrän fem år efter då lagen blir tillämplig.¹⁷² Detta kan enligt Håkansson ifrågasättas utifrån lagens syfte och karaktär av skyddslagstiftning. Dock medger Håkansson att utformningen av 15 § medför att samboförhållandets längd ska beaktas.

Förhållningssättet att ett kortare samboförhållande motiverar en jämkning bekräftas emellertid i NJA 2003 s. 650.¹⁷³

I fallet hade parterna varit sambor i strax över 4 år då de flyttade isär. HD uttalande i fallet att i den mån det med hänsyn särskilt till samboförhållandets längd men även till sambornas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt är oskäligt att en sambo skall lämna egendom till den andra i omfattningen som likadelningen kräver, skall bodelningen i stället göras så att den förstnämnda sambon får behålla mer av sin egendom. HD påminde även om att frågan om jämkning ska ske bör avgöras efter en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det särskilda fallet.

I målet fanns dock omständigheter som talade för att inte jämka bodelningsresultatet ”helt” (vilket innebär att vardera part behåller sin egendom). Därför tilldelades den parten som hade minst samboegendom ändå en fjärdedel av den samboegendom som parterna tvistade om. Genom utgången i målet kan slutsatsen dras att gällande rätt medger jämkning då ett samboförhållande varat kortare än fem år, även om jämkningen inte nödvändigtvis behöver ske exakt enligt de ”andelssteg” som anförs i propositionen till ÄktB.

Innebörden av regeln är intressant. Pondera att ett par flyttar ihop i en bostadsrätt eller fastighet, som förvärvas av den ena av dem med syftet att denna ska bli deras gemensamma hem. Om samboförhållandet tar slut efter två år är det enligt jämkningsregelns logik inte alltid motiverat att hela värdet av hemmet då ska delas lika mellan dem. Detta kan anses som oskäligt då den gemensamma bostaden förvärvats med medel som härstammar från tiden före relationen och således inte är ett resultat av båda sambor gemensamma ansträngningar. Jämkningsregeln används således då egendom enligt huvudregeln i 3 § utgör samboegendom, men där det framstår som orimligt i en tillbakablickande bedömning vid förhållandets slut att värdet ska delas. Bostaden är ju samboegendom när den förvärvats för gemensam användning eftersom det stadgas att värdet av denna är gemensamt uppbyggt då. Jämkningsregeln utgör annorlunda uttryckt en lösning när det vid en tillbakablick över de faktiska omständigheterna kan konstateras

¹⁷¹ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 144 f.

¹⁷² Håkansson, Sambolagen en kommentar, s. 109.

¹⁷³ Det blev dock inte frågan om en full jämkning, till synes av domskälen på grund av att den icke-ägande sambon hade önskat ta del i förvärvet med egna medel, men detta nekats av den ägande sambon.

att det faktum att köpet av bostaden har skett för gemensamt bruk *i praktiken* inte innebär att värdet är gemensamt uppbyggt och att det således vore oskäligt att värdet delas.¹⁷⁴

Om vi däremot föreställer oss att omständigheterna kring förvärvet är desamma men att samboförhållandet fortsätter längre och fortgår i tio år innan det upphör, torde situationen ses annorlunda på. Då torde jämkning vara utesluten, och värdet av bostaden skulle enligt huvudregeln delas. Motiveringen till detta är enligt förarbetena att det i regel då har uppstått en sammanflätning av sambornas ekonomier och förhållanden i övrigt som motiverar en likadelning.¹⁷⁵ Det enda som skiljer det första och det andra scenariot åt är således hur lång tid som gått efter förvärvet. Vad det går att förstå av lagstiftarens resonemang är således att den ekonomiska sammanblandningen växer med tiden, och att *inom en kortare period* kan det i regel inte uppnås tillräcklig ekonomisk sammanblandning för att motivera delning av samboegendomen, men däremot efter en lång period. Omständigheterna runt själva förvärvet är dock desamma. Det blir därmed enligt min mening tydligt att ekonomisk sammanblandning som sker *efter* förvärvstidpunkten tillmäts relevans i frågan om det är motiverat att värdet av bostaden delas. Med andra ord har ekonomiska och andra prestationer även efter förvärvstidpunkten påverka på en sambos berättigade delningsanspråk i egendom.

Det ovan sagda visar att när det gäller jämningsregeln kan förloppet av tid och därmed ökad ekonomisk sammanblandning efter ett förvärv av egendom i praktiken leda till ett ökat delningsanspråk i densamma. Om man mot detta jämför den lagtekniska lösningen för hur det avgörs vilken egendom som är samboegendom framgår skillnader. Genom rekvisitet om förvärv för gemensamt bruk får ekonomisk sammanblandning i egendom efter förvärv inte någon relevans i frågan om värdet av egendomen ska delas. Det delningsanspråk som en sambo har i viss egendom (vilket aktualiseras som egendomens karaktär som samboegendom eller icke-samboegendom) är istället statiskt. Detta innebär en bristande systemrationalitet, eftersom lösningarna bottnar i motstridiga ställningstaganden i frågan om huruvida tid eller diverse dispositioner efter ett förvärv har relevans för en sambos berättigade delningsanspråk. Det framstår för mig som att det av ställningstagandena som har mest förankring i lagstiftningen i övrigt är att omständigheter efter ett förvärv *har* relevans för en sambos anspråk. Detta menar jag

¹⁷⁴ Den finns däremot ingen lösning för situationen då värdet rent faktiskt kan anses vara gemensamt uppbyggt fastän förvärvet gjorts före relationen. Att ingen jämkning eller annan lösning tillhandahållits av lagstiftaren kan vara en följd av antagandet att samboförhållanden är korta och att det därmed saknades behov av en sådan regel.

¹⁷⁵ Prop. 1986/87:1 s. 186 samt s. 262.

framgår då det för makar har ansetts motiverat att dela även egendom som förvärvats före äktenskap under antagandet att äktenskap är långa. Det märks även i bedömningen av om ett samboförhållande alls föreligger, vilket jag kommer utveckla i nästa avsnitt.

Att implementera samma logik som ligger bakom jämkningsregeln i frågan om vilken egendom som är samboegendom skulle innebära att ge utrymme att beakta ekonomisk sammanblandning i den gemensamma bostaden efter förvärvet av densamma. Då skulle en bostad som förvärvats före samborelationen kunna utgöra samboegendom om värdet de facto är ett resultat av båda sambors insatser på grund av omständigheter under samlevnaden men efter förvärvet.

Sammanfattningsvis går logiken i definitionen av samboegendom mot den logik som jämkningsregeln i sambolagen speglar. Om det gavs utrymme att beakta omständigheter efter förvärvet av vad som senare blivit den gemensamma bostaden i bedömningen huruvida bostaden är samboegendom skulle en högre nivå av systemrationalitet uppnås, samtidigt som sambolagstiftningens skyddsändamål realiseras i fler av de skyddsvärda fallen.

6.4 Definitionen av ett samboförhållande

Detta avsnitt ska ägnas åt att beskriva den lagtekniska lösningen som valts för att avgöra om två personer anses vara sambor och därmed om sambolagen alls är tillämplig. Detta ska utgöra en bakgrund mot vilken den lagtekniska lösningen som valts för att avgöra om den gemensamma bostaden utgör samboegendom ska jämföras. Syftet är liksom i avsnittet ovan att analysera lösningen för definitionen av samboegendom utifrån aspekterna system- och regelrationalitet.

Frågan om hur sambobegreppet skulle definieras diskuterades redan i förarbetena till 1987 års lag. Ett alternativ för hur avgränsningen skulle göras var att låta regleringen vara tillämplig för de som lever tillsammans och har barn.¹⁷⁶ Att ställa upp ett barnrekvisit sades ha fördelen att det är lätt att konstatera, och föranleder därför inte några utredningssvårigheter. Även om förekomsten av barn sades vara den mest betydelsefulla faktorn enligt de sakkunniga, var en nackdel med en sådan lösning att man då inte skulle ”fånga in alla samboendefall som borde in under lagen”.¹⁷⁷

¹⁷⁶ SOU 1981:85 s. 134.

¹⁷⁷ SOU 1981:85 s. 134.

Även alternativet att kräva att samlevnaden registrerades för att sambolagen skulle gälla lyftes. Det påpekades dock att ogifta samboende som grupp inte grundar sin samlevnadsform på ett medvetet val, utan att de flesta glider in i en samlevnad.¹⁷⁸ På grund av detta avslogs registreringsalternativet med hänvisning till att sambolagen utgör en skyddslagstiftning. En reglering som krävde ett medvetet ställningstagande skulle resultera i att de flesta fall där ett skydd för den svagare parten behövs skulle riskera att falla utanför regleringen. Istället fick lagens tillämplighet utgå från en helhetsbedömning av parternas faktiska samlevnad, trots den osäkerhet i tillämpningen som kunde komma med detta.¹⁷⁹

Bedömningen huruvida två personer är sambor utgår således från en samlad bedömning av omständigheter som visar på samlevnadens längd och karaktär. Två personer anses vara sambor om de stadigvarande bor tillsammans i ett parförhållande och har gemensamt hushåll, 1 § sambolagen. Lagstiftningen är inte ägnad att vara tillämplig vid mer tillfälliga förbindelser eller kortare förhållanden.¹⁸⁰ Att parterna är folkbokförda på samma adress är en omständighet som i propositionen anges tyda på att deras samlevnad inte bara är tillfällig.¹⁸¹ Om parterna bor tillsammans och dessutom har gemensamma barn kan man i regel utgå från att ett samboförhållande föreligger.¹⁸²

I NJA 1994 s. 256 var frågan om en man och en kvinna varit sambor innan mannen avled. De hade bott tillsammans i kvinnans bostad i cirka fem år, och delade hushållskostnaderna. Mannen var dock folkbokförd i en egen lägenhet på en annan ort. Parterna hade en gemensam dotter. HD uttalade att om en av parterna har en egen bostad utöver den gemensamma bostaden, och också är folkbokförd i den egna bostaden, krävs starkare stöd för att visa att parterna är sambor. I detta fall ansåg emellertid HD att mannen haft sin huvudsakliga bostad hos kvinnan, då det också var där de tagit hand om sin gemensamma dotter. Parterna var därför att anse som sambor i sambolagens mening.

Att parterna är folkbokförda tillsammans talar således för att de är sambor, men det är inte nödvändigt för att parterna ska anses vara sambor i lagens mening. Att två personer inte varit folkbokförda i samma bostad innebär däremot ett svårare bevisläge för den som påstår att ett samboförhållande föreligger.

I propositionen anges även att sex månader utgör ett riktmärke i frågan om hur länge parterna ska ha bott tillsammans för att samboendet ska kunna anses som

¹⁷⁸ SOU 1981:85 s. 136.

¹⁷⁹ SOU 1981:85 s. 137.

¹⁸⁰ SOU 1981:85 s. 138.

¹⁸¹ Prop. 1986/87:1 s. 253.

¹⁸² Håkansson, Sambolagen en kommentar, s. 30.

stadigvarande.¹⁸³ Det anges dock att andra omständigheter kan göra att samlevnaden framstår som stadigvarande även om den inte varat så länge, exempelvis om parterna öppnat gemensamt bankkonto, testamenterat till förmån för varandra eller avtalat om ekonomiska familjeangelägenheter. Att sambolagen kan vara tillämplig även efter en kortare samlevnad framgår av fallet RH 2005:34.

I fallet hade parterna sammanbott i endast två och en halv månad. En rad andra omständigheter antydde dock att parterna själva avsåg att deras samlevnad skulle bli stadigvarande. Exempelvis hade de upprättat ett inbördes testamente där de benämnde sig själva som sambor, de hade ett gemensamt bankkonto och då mannen köpte en villafastighet tog kvinnan ett lån för renovering av köket i denna med säkerhet i fastigheten. Deras samlevnad ansågs vara stadigvarande trots den korta tiden och sambolagen var därmed tillämplig.

Utgången i RH 2005:34 bekräftar vad som antyds i förarbetena om att bedömningen av relationens karaktär inte bara utgår från objektiva omständigheter, utan att det finns utrymme att beakta vad som kan visas om parternas egen inställning till sin relation, alltså en subjektiv faktor.¹⁸⁴ Lind uttrycker det som att en sådan subjektiv komponent i frågan om samlevnaden är stadigvarande accepteras, och att förarbetena ger stöd för att om parterna visat en avsikt att stadigvarande leva tillsammans så bör det tillmätas relevans.¹⁸⁵ På ett sätt kan man säga att om samlevnaden varat i sex månader visar detta rent objektivt att samlevnaden har varit stadigvarande – men om samlevnaden varat kortare kan andra omständigheter klarlägga att sambornas gemensamma inställning till samlevnaden varit att denna inte varit av en tillfällig karaktär. Sammantaget kan sägas att huruvida ett samboförhållande föreligger avgörs genom en samlad bedömning av samtliga relevanta omständigheter, där vissa omständigheter väger tyngre än andra och där både objektiva och subjektiva faktorer har betydelse.

Om man jämför bedömningen som görs för att avgöra om ett samboförhållande föreligger med hur det avgörs vilka värden som ska ingå i bodelning skiljer dessa sig åt. *Den första skillnaden* är att frågan huruvida bostaden är samboegendom avgörs genom det fasta rekvisitet att egendomen måste vara förvärvat för gemensam användning, istället för att utgå från en helhetsbedömning av om värdet av bostaden byggts upp gemensamt av samborna. Detta innebär en inkonsekvens mellan de tekniska lösningarna. Detta kanske inte kan sägas vara ett särskilt stort problem i sig. Däremot leder rekvisitet

¹⁸³ Prop. 1986/87:1 s. 235.

¹⁸⁴ Prop. 1986/87:1 s. 253 samt prop. 2002/03:80 s. 27 f.

¹⁸⁵ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 49 f.

i visa fall, som visats i kapitel 4, till resultat som inte är ändamålsenliga – vissa skyddsvärda fall faller utanför regleringen. Risken för detta har anförts som motiv för att göra en helhetsbedömning vad gäller sambodefinitionen, och argumentet är i min mening giltigt även vad gäller frågan om vilka värden som bör delas mellan sambor. Detta gör att valet av ett fast rekvisit avseende definitionen av samboegendom kan ifrågasättas. Vidare är det värt att påpeka att ett av skälen till att det fasta rekvisitet infördes tycks ha varit att det då är lätt att avskilja vilken egendom som skulle falla i vilken kategori och att man därmed kunde undvika avgränsningsproblem.¹⁸⁶ Det kan hävdas att detta uppnås med det fasta rekvisitet för vad som är samboegendom. Däremot blir konstruktionen på ett sätt som att gå halva vägen. För att avgöra om lagen är tillämplig har ju en rörligare och mer ”processdrivande” bedömning tillåtits. Andra sidan av myntet är att lagstiftaren valt att ”betala priset” av en viss osäkerhet i fråga om lagens tillämpning i vissa fall för att kunna fånga in de flesta skyddsvärda fallen. Samtidigt infördes ett fast rekvisit som riskerar att utesluta lagstiftningens huvudfunktion i vissa fall, om man beaktar att bostaden kan vara den i särklass mest värdefulla tillgången i bodelningen. Valet av ett fast krav för att definiera samboegendom kan således kritiseras för att det leder till icke-ändamålsenliga resultat i skyddsvärda fall, alltså då värdet av det gemensamma hemmet de facto kan anses vara ett resultat av bådas insatser trots att bostaden inte förvärvats för gemensamt bruk.

Den andra skillnaden är att bedömningen om ett samboförhållande är för handen är en tillbakablickande bedömning. Om ett samboförhållande inleds genom att en av parterna förvärvar en bostad för dem båda att bo i tillsammans, går det inte att säga med säkerhet vid förvärvet om bostaden kommer utgöra samboegendom eller inte. Denna fråga avgörs av huruvida parternas samlevnad sedan blir stadigvarande, och om sambolagen därmed alls blir tillämplig. Frågan huruvida parterna varit sambor kan ju bedömas först vid samlevnadens upplösning med hänsyn till samtliga relevanta omständigheter som förelegat under samlevnadens tid. Så är dock inte fallet vad gäller sambolagens lösning för att avgöra om den gemensamma bostaden är samboegendom. Som redan poängterats i avsnitt 6.3 finns ingen möjlighet att ta hänsyn till omständigheter efter förvärvet av en bostad som sedan blivit sambornas gemensamma hem om det inte funnits en avsikt om gemensam användning vid förvärvet. Detta gör att vissa fall där

¹⁸⁶ Prop. 1986/87:1 s. 104.

ändamålsskäl talar för att bostaden bör omfattas av samboegendomsbegreppet faller utanför definitionen.

Den tredje skillnaden är att i sambodeinitionen beaktas både vad de objektiva omständigheterna visar om karaktären och längden av relationen, men även vad som kan utläsas om parternas subjektiva uppfattning om sin relation. Avseende frågan när bostaden utgör samboegendom ligger fokus på ett sätt bara vid den förvärvande partens avsikt. Har det *inte* funnits en avsikt om gemensam användning (för att förvärvet skett före relationen inletts) spelar det ingen roll om värdet som bostaden besitter vid upplösningen av ett samboförhållande rent objektivt kan härledas till båda sambors insatser. Om bedömningen av vad som är samboegendom också gav utrymme för att beakta rent objektiva omständigheter som innebär att värdet av bostaden är ett resultat av båda sambors ekonomiska och arbetsmässiga insatser skulle ett mer ändamålsenligt resultat nås.

Sammanfattningsvis leder den lagtekniska lösningen med ett fast rekvisit för att definiera samboegendom till icke-ändamålsenliga resultat i vissa fall. När det gäller definitionen av ett samboförhållande har risken för sådana resultat motiverat en helhetsbedömning, trots att detta kommer med viss osäkerhet om lagens tillämpning i vissa fall. Eftersom samboförhållanden idag kan vara långa, vilket leder till ökad risk för ekonomisk sammanblandning, och det även annars kan föreligga ekonomiska snedbalanser på grund av en ojämn fördelning av obetalt arbete, föreligger skyddsbehov även i vissa fall då den gemensamma bostaden förvärvats före relationen. Enligt samma argument som lagstiftaren för om sambodeinitionen finns det skäl att göra avgränsningen av vad som är samboegendom annorlunda än genom det nuvarande fasta rekvisitet om förvärv för gemensam användning.

6.5 Sammanfattning och slutsatser

Den grundläggande premissen för utredningen i detta kapitel är att lagstiftaren ser det som motiverat att dela värdet av det gemensamt uppbyggda hemmet med hänsyn både till sambors ekonomiska och arbetsmässiga insatser för att nå en ekonomiskt rättvis fördelning när samboendet upphör. Detta utgör det minimiskydd som ska ges genom sambolagen.

När begreppet ”det gemensamt uppbyggda hemmet” sedan skulle definieras för att omvandla lagens syfte till en konkret reglering valdes rekvisitet om förvärv för gemensamt bruk för att avgränsa vad som är samboegendom. Jag har i detta kapitel visat att denna definition idag är omotiverad av flera skäl. För det första har jag visat att valet av denna lösning beror på en kompromiss för att tillmötesgå de rättspolitiska ställningstaganden som gjorts om samlevnadsformen ogift samboende. Ett skäl till att kompromissen lär ha framstått som rimlig är emellertid tanken om att de flesta samboförhållanden är korta. Eftersom vi idag vet att många samboförhållanden är (livs)långa talar ändamålsskäl för att göra nya överväganden om hur det gemensamt uppbyggda hemmet ska definieras för att uppnå syftet om ett minimiskydd i sambolagen.

För det andra har jag genom en analys av jämningsregeln och sambodefinitionen visat att definitionen av samboegendom går emot logiken i andra delar av sambolagen. Analysen visar att omständigheter efter förvärvet av vad som senare blir sambornas gemensamma bostad rimligtvis bör ha relevans för huruvida bostaden utgör samboegendom om motstridiga värderingar i lagstiftningen ska undvikas. Analysen har också visat att i andra delar av sambolagen än den kritiserade definitionen av samboegendom avgörs rättsföljden genom en helhetsbedömning av samtliga relevanta omständigheter. Skälet för en helhetsbedömning är att regleringen ska få genomslag i så många av de skyddsvärda fallen som möjligt. Jag har visat att det fasta rekvisitet om förvärv för gemensam användning går emot en sådan strävan. Utformningen av regeln leder till att värdet av bostaden i vissa fall faller utanför bodelningen trots att värdet de facto kan anses vara ett resultat av båda sambors insatser.

Ett ekonomiskt rättvist resultat vid upplösningen av samborelationen med tillräcklig hänsyn till deras respektive ekonomiska och indirekta insatser kan i många fall troligtvis inte heller uppnås genom en skevdelning av det gemensamma bohaget.¹⁸⁷ Således leder definitionen av samboegendom till en bristande systemrationalitet och regelrationalitet. Av dessa anledningar är min slutsats att det ur ändamålssynpunkt inte är lämpligt att den enda omständigheten som kan leda till att bostaden utgör samboegendom är att denna förvärvats för gemensamt bruk.

¹⁸⁷ Detta kan ju enligt gällande rätt vara ett skäl att jämka bodelningsresultat för att minska oskäliga resultat, och är möjligt om den sambo som inte äger bostaden som inte är samboegendom däremot äger det mesta av samboegendomen i övrigt (bohaget).

I nästa kapitel ska jag därför diskutera hur ekonomisk sammanblandning mellan sambor med koppling till bostaden på ett så ändamålsenligt sätt som möjligt kan få genomslag i regleringen genom en ändrad omfattning av begreppet samboegendom.

7 Gemensamt uppbyggda värden i hemmet – de lege ferenda

7.1 Inledning

Som har diskuterats i kapitel 4 är det med den nuvarande ordningen möjligt att det har förekommit ekonomiska investeringar i bostaden och indirekta insatser i form av obetalt hemarbete av ena sambon, men att värdet av bostaden ändå inte kommer delas om denna förvärvats av den andra sambon före förhållandet. I ett sådant scenario, som inte kan antas vara ovanligt, uteblir den korrektionsmekanism för ena partens ekonomiska förluster som bodelningen är ägnad att utgöra. För att uppnå sambolagens syfte även då den gemensamma bostaden förvärvats före förhållandet, skulle regleringen behöva ändras. I kapitel 6 har jag visat att den tekniska konstruktionen av vad som utgör samboegendom kan ifrågasättas utifrån både logiska och ändamålsenliga argument. Jag har även visat att det faktum att egendom är förvärvad för gemensamt bruk inte är uttömmande för att definiera vilka värden som de facto är gemensamt uppbyggda. Därför ska jag i detta kapitel försöka finna svaret på frågan om vilka andra omständigheter utöver att bostaden förvärvats för gemensamt bruk som motiverar att värdet av den gemensamma bostaden ska delas. Eftersom lagstiftaren har ansett att en delning av värden mellan sambor är motiverad av ekonomiska och arbetsmässiga insatser under förhållandet kommer jag att lyfta olika typer av sådana och utifrån lagens uttryckta syften, samt resonemang om obehörig vinst att resonera kring vilka insatser som kan utgöra grund för att dela värdet av den gemensamma bostaden. Jag diskuterar även för- och nackdelar med olika utformningar av en ny regel.

7.2 Relevanta faktorer

7.2.1 Icke-ekonomiska insatser

En typ av indirekt insats som i min mening är relevant är den omvårdnad av barn som föräldraledighet innebär.¹⁸⁸ Föräldrar har visserligen rätt till föräldrapenning genom socialförsäkringssystemet för de dagar de är föräldralediga. Denna inkomst är dock lägre än föräldrarnas förvärvsinkomst. Om sambor har ett eller flera gemensamma barn och den ena sambon tar merparten av föräldraledigheten kommer denna sambo att göra en större inkomstförlust än den andra på grund av föräldraledigheten. Som framhållits i avsnitt 4.2 tar det för kvinnor många år innan de kommer tillbaka till samma lönenivå som året innan de fick barn. Dessutom kommer den föräldralediga sambons pension försämrats eftersom pensionen beräknas utifrån en persons hela livsinkomst.¹⁸⁹ Den inkomstförlust som blir följden för den mest föräldralediga sambon kan även sägas motsvaras av en vinst för den mindre föräldralediga sambon. I den mån den ena sambon är föräldraledig möjliggör ju denna för den andra sambon att förvärvsarbeta och uppbära förvärvsinkomst. Om lagstiftningen inte tar hänsyn till detta förhållande så kan en obehörig vinst sägas uppstå för den sambo som är minst föräldraledig. Det är enligt min mening därför skäl att låta en snedfördelning av föräldraledighet vara en relevant faktor för frågan när värdet av bostaden bör delas mellan sambor.

Vidare ligger det i linje med lagens syfte att skydda en svagare part att föräldraledighet utgör en relevant grund för att värdet av bostaden delas, just eftersom den part som är mest föräldraledig blir ekonomiskt svagare på grund av detta. Även det ursprungliga målet om att främja jämställdhet mellan kvinnor och män gör sig relevant i denna fråga. I ett samhälle som fortfarande *strävar* mot jämställdhet behöver hänsyn tas till de faktiska ojämlikheter som existerar. Eftersom kvinnor är föräldralediga i större utsträckning än män vore det ett sätt att möjliggöra förändring som leder till att kvinnor har samma ekonomiska möjligheter som män om lagstiftningen utpekar en snedfördelning av föräldraledighet och VAB som en relevant grund för delning av värdet av bostaden mellan sambor.

Frågan är om även deltidsarbete bör vara en relevant faktor. Det finns självfallet många anledningar till varför personer väljer att arbeta deltid. Här avses dock endast

¹⁸⁸ Det följande är även i mångt och mycket giltigt för VAB.

¹⁸⁹ Tidigare påverkade föräldraledighet en persons pension mindre, eftersom den tidigare byggde på en persons 15 bästa årsinkomster. Se Brattström, Makars pensionsrättigheter, s. 54.

företeelsen då en sambo i familjekontexten väljer att arbeta deltid istället för heltid för att vardagslivet i familjen ska fungera bättre. Även i ett sådant sammanhang gör den deltidsarbetande sambon en ekonomisk förlust på grund av minskningen av arbetstid. I detta scenario kan man dock fråga sig om detta motsvaras av en *vinst* för den andra sambon och om ett resonemang om obehörig vinst gör sig gällande. När det gäller föräldraledighet är det tydligare att den hemmavarande föräldern frigör arbetstid för den andra föräldern, som möjliggör intjänandet av den andras inkomst. När det däremot gäller ena partens deltidsarbete väcks dock frågan om den i större utsträckning förvärvsarbetande föräldern hade gått ner till deltid om inte den första sambon gjorde det. Hade den andra sambon arbetat heltid oavsett utgör inte inkomsten en vinst på grund av att den deltidsarbetande föräldern gått ner i arbetstid. Det blir närmast en fråga om huruvida nedgången i arbetstid är nödvändig. I de fall då föräldrarna i samråd överenskommer att lösningen är den bästa för att ”få ihop vardagen” och på så sätt tillgodose hela familjens behov bör nedgången i arbetstid i min mening *vara att anse som* nödvändig. Det går självklart inte att med säkerhet säga huruvida den andra föräldern hade deltidsarbetat om den som går ner till deltid inte gjort det – däremot bör parterna i en sådan situationen anses vara överens om att det finns ett behov av att en av dem går ner i arbetstid. Om deltidsarbetet inte beror på familjens behov utan något annat, till exempel att möjlighet till heltidsarbete saknas eller andra skäl som inte har med föräldraskapet att göra kan dock inte samma resonemang föras. Emellertid kan deltidsarbete för att möta familjens behov vara en relevant grund för en rätt till delning av värdet av bostaden på grund av andra skäl än att en obehörig vinst annars görs. De sänkta inkomsterna och den försämrade pensionsnivån som är en följd av deltidsarbete leder till en försämrad ekonomisk situation vilket gör parten skyddsvärd.

Dock är det svårt att koppla inkomstförluster på grund av ojämn fördelning mellan sambor av föräldraledighet eller VAB direkt till värdet av bostaden. Det är inte på samma sätt som vid en amorteringsbetalning tydligt att insatsen har bidragit till värdet, varför det kan ifrågasättas varför värdet av bostaden ska delas. Vid en snedfördelning av denna typ av arbetsmässiga insatser är det emellertid så att den mindre bidragande parten redan har åtnjutit fördelarna av arbetsinsatserna – värdet av dessa har den mindre hemarbetande så att säga redan tagit del av. Ur detta perspektiv är det inte orimligt att det bestående materiella värdet i form av bostaden också sedan delas.

7.2.2 Ekonomiska insatser

Flera olika typer av dispositioner är relevanta för sådan sammanblandning av sambors ekonomier som lagstiftaren ansett vara skäl för delning av värdet av bostaden. Som påpekats i kapitel 4 förekommer dessa även i de samboförhållanden där sambornas gemensamma bostad har förvärvats av en av dem före förhållandet inleddes. Dessa ekonomiska dispositioner skulle således kunna utgöra motiv för delning av värdet av bostaden även då bostaden förvärvats före relationen. Nedan ska redogöras för dessa olika dispositioner.

Under loppet av ett samboförhållande lär det ofta ske en värdestegring av fast egendom eller en bostadsrätt som är sambornas gemensamma bostad. Detta kan bero på utvecklingen på bostadsmarknaden, men kan även bero på att lån på bostaden avbetalas under samboförhållandets gång. Då samborna delar på löpande boendekostnader, och dessa innefattar amortering på lån i bostaden innebär den icke-ägande sambons ekonomiska bidrag en ökning av bostadens värde. Det är nog svårt att påstå att den ägande sambon gör en obehörig vinst i sammanhanget eftersom den icke-ägande sambon i utbyte för sitt bidrag får nyttan av bostaden. Det ligger däremot i linje med målet att skydda den svagare parten i ett samboförhållande att den icke-ägande sambons betalningar inte får samma betydelse som i ett hyresförhållande, utan att denna sambo istället får del av den värdeökning som denna bidrar till. Att en icke-ägande sambo betalar av lån på bostaden innebär i min mening att en del av bostadens värde i praktiken delvis kan anses vara gemensamt uppbyggt.¹⁹⁰ Det faktum att sambor ofta delar på de löpande bostadskostnaderna oavsett om bostaden förvärvats före eller under samboförhållandet kan således anföras som skäl för en delning av värdet av den gemensamma bostaden även när denna inte förvärvats för gemensam användning.

Även en icke-ägande sambos *investeringar* i den gemensamma bostaden då denna förvärvats före relationen kan leda till värdeökning av bostaden. När det gäller investeringar snarare än löpande tillskott av mindre storlek är det desto tydligare att den ägande sambon gör en obehörig vinst genom att värdet av bostaden inte delas mellan samborna vid separation. Trots att majoriteten i NJA 2019 s. 23 satte sig emot en särskild ersättningsrätt i praxis med stöd av obehörig vinst vid sådana dispositioner, motsades inte att ena parten kan göra en obehörig vinst. Det som HD uttryckte sig om var istället om en

¹⁹⁰ Detta beror på hur länge amorteringarna pågått samt hur stora dessa varit.

parts obehöriga vinst ska resultera i en särskild ersättningsrätt. Som jag diskuterat i kapitel 5 är min mening att denna typ av investeringar inte kan ses som vare sig gåva eller lån utan görs med antagandet om en fortsatt samlevnad och därmed bådats fortsatta nyttjande av investeringen. Eftersom det troligtvis i många fall är just sambokontexten som leder att sådan investering inte kvalificeras rättsligt i avtal mellan parterna menar jag att det är lämpligt att investeringen får betydelse för om bostaden utgör samboegendom eller ej. Detta särskilt eftersom det i och med 2019 års avgörande är uteslutet för sambor att få ersättning för sina investeringar med stöd av principen om obehörig vinst. I min mening medför en sådan investering de facto en gemensam värdeuppbbyggnad som representeras i bostaden, vilket sett utifrån sambolagens syfte utgör ett motiv för att värdet av bostaden ska delas mellan samborna.

En annan omständighet som kan leda till ekonomiska obalanser i ett samboförhållande, är om den ena sambon stått för merparten av inköpen av förbrukningsvaror för båda sambor medan den andra sambon i större utsträckning spenderar sin inkomst på andra tillgångar. Det avgörande för huruvida ett sådant mönster leder till en ekonomisk snedbalans mellan samborna är om de bestående tillgångarna utgör samboegendom eller inte. Utgör tillgångarna inte samboegendom leder en ojämn fördelning av kostnaden för förbrukningsvaror till en ekonomisk obalans mellan samborna avseende vilka bidrag som gjorts och vilka värden som vardera part får tillgodogöra sig. Om bostaden inte heller ingår i bodelning på grund av att den förvärvats före samborelationen finns risk att den utjämning av ekonomiska obalanser som bodelningen annars är ägnad att utgöra inte uppnås i den mån som motsvarar båda sambors insatser. Enligt min mening kan därför också en snedbalans i typen av inköp under lång tid utgöra ett skäl att dela värdet av den gemensamma bostaden.

7.3 Metod för att avgöra om bostaden är samboegendom

I detta avsnitt kommer jag resonera kring på vilket sätt de i 7.2 diskuterade omständigheterna bör få betydelse i frågan om bostaden kan utgöra samboegendom. Effekten av att värdet av bostaden ingår i bodelning blir mest påtaglig när bostaden ägs av ena sambon – det är ju också i den situationen som bodelningen innebär störst avsteg från den individuella äganderätten. Det är därför den situationen jag främst har i åtanke när jag resonerar.

Ett alternativ är att använda sig av en helhetsbedömning på samma sätt som det avgörs huruvida två parter är att anse som sambor. För att uppnå syftet med sambolagen bör då fokus i bedömningen vara *om* och *hur mycket* det de facto skett en ekonomisk sammanblandning mellan samborna som innebär att bostadens värde är att anse som gemensamt uppbyggt – även om bostaden inte förvärvats för gemensamt bruk. Förekomsten av omständigheter som nämns i 7.2, som innebär att värdet av bostaden faktiskt varit ett resultat av bådas insatser kan då utgöra grunden för bedömningen. Samma skäl som anförs av lagstiftaren för att ha en rörlig bedömning i frågan om vilka som är att anse som sambor är giltiga här – nämligen att samtliga skyddsvärda fall blir inkluderade. *Fördelen* med en sådan ordning är att samtliga omständigheter som är relevanta för om värdet av bostaden faktiskt är gemensamt uppbyggt kan beaktas, och det finns därmed större förutsättningar för ett rättvist resultat i det specifika fallet.

En helhetsbedömning av om värdet av bostaden faktiskt är ett resultat av bådas insatser skulle i teorin också möjliggöra att en *del* av bostadens värde kan ingå i bodelning. Det kan åtminstone hävdas att en sådan möjlighet vore värdefull. Värdet av bostaden kan ju representera ett individuellt sparande, särskilt i de fall bostaden förvärvats av ena sambon före samlevnaden. Då är det kanske inte motiverat att *hela* värdet ska delas mellan samborna. ”Allt eller inget” är på det viset en kantig rättsföljd som inte alltid tillåter ett rimligt resultat i det enskilda fallet med hänsyn till sambornas dispositioner och handlingar. Vad som är rimligt beror också på vad bostaden är värd.

Det går även att tänka sig en variant av en helhetsbedömning där vissa omständigheter pekas ut som särskilt betydande, liknande hur sex månader är en riktlinje för ett stadigvarande parförhållande. Detta skulle till exempel kunna vara omständigheter som att parterna gemensamt har utfört större renoveringar, eller över en längre tid betalat av lån på bostaden gemensamt. En annan sådan omständighet som kan få väga tungt är om parterna har barn tillsammans och den ena sambon varit mest föräldraledig. Dessa omständigheter kan fungera som presumtioner för att värdet av den gemensamma bostaden ska delas. Det bör dock finnas utrymme för att motbevisa presumptionen, om förekomsten av en viss omständighet i det specifika fallet ändå inte innebär att värdet av bostaden kan anses vara ett resultat av bådas insatser. Om det till exempel är en av samborna som både skjutit till medlen för ett förvärv *och* tagit den största delen av barnomsorgen, så bör ju inte förekomsten av det gemensamma barnet innebära att värdet

av bostaden ska delas. Detsamma om den icke-ägande parten faktiskt inte heller bidragit genom vare sig indirekta eller ekonomiska insatser.

En helhetsbedömning som syftar till att uppnå en ekonomiskt rättvis delning behöver dock ta hänsyn till nivån av ekonomisk sammanblandning och vari en gemensam värdeuppbbyggnad kan anses representerad. Detta skulle kräva ett beaktande av sambornas fullständiga förmögenhetsförhållanden, exempelvis vad de (sam)äger i övrigt. Till exempel skulle det vara en relevant faktor i en sådan bedömning huruvida värdet av ett sommarhus som förvärvats eller uppförts under förhållandet är samägt och om värdet av detta således tillkommer båda sambor. För att kunna fastställa detta kan det i vissa fall vara relevant att föra en process om dold samäganderätt – som kanske förs efter bodelningen! Det vore således vanskligt att nå en slutsats om vad som är ett rimligt resultat i bodelningen eftersom ägandeförhållandena skulle kunna förändras efteråt, vilket leder till att helhetsresultatet förskjuts.¹⁹¹ Nyttan med en helhetsbedömning kan därmed gå förlorad. Min poäng är således att under förutsättningen att endast bostad och bohag ingår i bodelning är det svårt, trots en helhetsbedömning i frågan om bostaden är samboegendom, att nå en rättvis uppdelning av värden mellan sambor.¹⁹²

En annan nackdel med denna lösning är att omfattningen av bodelningen blir mindre förutsebar för samborna själva, såväl som att risken för ett ökat antal tvister med osäker utgång ökar ju mer rörlig bedömningen är. En sådan osäkerhet är till större nackdel för den mest resurssvaga parten som kanske inte kan riskera att gå in i en rättsprocess. Det är också värt att beakta att med detta upplägg kan bevisning bli avgörande. Det lär vara svårare att föra bevisning kring till exempel betalning av löpande utgifter, och att ha tagit ett större ansvar för obetalt arbete som inte omfattas av socialförsäkringssystemet (hushållsarbete). Lagens skyddssyfte talar därför *emot* en fri helhetsbedömning. Utöver skälen som relaterar till målet att skydda svagare part innebär ökade tvister också en belastning på rättssystemet, såväl som en risk för att de värden som är föremål för tvist istället går åt till rättsprocesser. Trots att en fri bedömning enligt min mening i teorin vore den bästa metoden för att uppnå ett rättvist resultat i det enskilda fallet, framstår det som att svårigheterna med en sådan lösning i praktiken gör det till ett dåligt alternativ sett till sambolagens syfte.

¹⁹¹ Ett sätt att hantera problematiken kunde i och för sig vara att ge bodelningsförrättare befogenhet att bedöma om det finns en dold samäganderätt i en bostad.

¹⁹² Min mening är att även denna begränsning bör utvärderas, men detta kan inte göras inom ramen för detta arbete.

Ett annat sätt vore att låta vissa omständigheter utgöra fasta rekvisit. Detta vore alltså samma lösning som redan finns i sambolagen. En tungt vägande *fördel* med en sådan lösning är att lagens konfliktlösande funktion får bättre genomslag genom att det inte går att tvista om ifall bostaden är samboegendom eller inte på det sätt som är möjligt i en helhetsbedömning. Lösningen uppfyller även en högre nivå av förutsägbarhet för samborna, ett krav som framhållits tidigt.¹⁹³ En *nackdel* med att använda fasta rekvisit är dock att vissa skyddsvärda fall riskerar att falla utanför omfattningen av delningen. Ett sätt att undvika detta vore att ställa upp flera alternativa rekvisit för att uppnå en bättre korrelation mellan rekvisiten och faktisk ekonomisk sammanblandning mellan sambor, och därmed skyddsbehovet. Den kritik som framförs i 6.4 mot bestämningen av samboegendom genom ett fast rekvisit kan därmed undvikas. För att ta det ännu ett steg längre kunde man även öppna för att värdet av bostaden bör ingå i bodelningen om det finns synnerliga skäl, för att fånga in skyddsvärda fall som är svåra att definiera. Det sistnämnda kan dock medföra de nackdelar som ska undvikas genom ett användande av fasta kriterier. Flera alternativa rekvisit framstår som ett sätt att undgå ett högt antal tvister, samtidigt som man fångar in de allra flesta skyddsvärda fall.

Frågan är då *vilka* rekvisit, utöver det befintliga rekvisitet om förvärv för gemensam användning som ska medföra att bostaden utgör samboegendom. Utgångspunkten bör vara att rekvisiten korrelerar med de omständigheter som medför att värdet av bostaden de facto kan anses vara ett resultat av båda sambors insatser, med andra ord de omständigheter som diskuteras i avsnitt 7.2.

Ett exempel på ett rekvisit som korrelerar med flera av dessa omständigheter är om samborna har (eller har haft) gemensamma barn. Ett motiv för just detta rekvisit är att parternas ekonomier vanligen sammanflätas i högre grad vid förekomsten av gemensamma barn än annars.¹⁹⁴ Det föreligger också risk för att ena partens förvärvsinkomst och pension försämras på grund av föräldraledighet.¹⁹⁵ Av dessa skäl kan skyddsbehovet öka för en av parterna när samborna har gemensamma barn, vilket medför att ett barnrekvisit är lämpligt.

Ytterligare ett skäl kan anföras för ett barnrekvisit. Genom lottläggningen i bodelningen avgörs vilken egendom som varje sambo får på sin lott.¹⁹⁶ Lottläggningen

¹⁹³ Se t.ex. SOU 1981:85 s. 115.

¹⁹⁴ Walleng, Att leva som sambo, s. 397.

¹⁹⁵ Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser 2020:3 s. 4.

¹⁹⁶ Se 16 § sambolagen.

avgörs utifrån en behovsprincip, och om den ena sambon vid separation ensam får vårdnaden om barnen har denna i regel störst behov av bostaden.¹⁹⁷ Om värdet av bostaden ska delas då samborna har barn ökar också den ekonomiska möjligheten för en sambo som har vårdnaden om gemensamma barn men som inte äger bostaden att nyttja möjligheten i 16 § att få den gemensamma bostaden på sin lott.

Ett annat rekvisit som kan vara lämpligt är att parterna varit sambor en längre tid, till exempel en period om tio år. Det faktum att ett samboförhållande har bestått så länge torde ofta medföra att sambornas ekonomier har sammanblandats så pass att bostadens värde till viss del är ett resultat av bådas insatser, till exempel genom löpande ekonomiska bidrag som leder till ett ökat värde i bostaden. Av samma skäl som anförs av lagstiftaren angående makars egendomsförhållanden kan båda sambornas anspråk i egendomen efter en längre tid väga tyngre än det anspråk som grundar sig i egendomens ursprung. Ju längre sambor bott i samma bostad, desto mer troligt är det också att det uppkommer ett behov att göra vissa förbättringar eller underhåll av bostaden vilket kan leda till gemensamma investeringar i bostaden. Ett tidskriterium korrelerar således med ”risken” för investeringar i den andres egendom, vilket gör det till ett lämpligt rekvisit för att hindra obehöriga vinster för den ena sambon.

Ett förslag är således att den gemensamma bostaden utgör samboegendom *om* bostaden har förvärvats för gemensamt bruk, *om* samborna har gemensamma barn eller *om* samboförhållandet varat i minst tio år. Här kan frågan ställas om detta utgör en lämplig avvägning mellan de motstående intressena, där den förvärvande sambons äganderätt står på ena sidan, och skyddet för den svagare parten står på den andra. Det kan *å ena sidan* hävdas att trots dessa rekvisit kan vissa skyddsvärda fall falla utanför definitionen av samboegendom. Det är dock endast för de sambor som bor i en bostad som förvärvats av en av samborna före relationen, som inte har gemensamma barn och som varit sambor en kortare period än tio år som bostaden inte kommer utgöra samboegendom. Vad gäller dessa sambor kan sägas att risken för ekonomiska snedbalanser är mindre, eftersom samborna saknar barn, och om snedbalanser ändå uppstått, har de inte varit för handen så länge. I denna grupp kan det i min mening vara mer motiverat att låta äganderätten få genomslag. Detta på grund av det värde som bostaden kan besitta samt att värdet till stor del kan utgöra ett personligt sparande. Det kan också vara lämpligt att bostaden inte ”blir”

¹⁹⁷ Lind, Sambolagen m.m. En kommentar, s. 157.

samboegendom efter alltför kort tid av samboende för äldre sambor som flyttar ihop på ålderns höst.

Det kan å *andra sidan* hävdas att ett så omfattande skydd inte tar tillräcklig hänsyn till intresset hos en sambo som ensam bekostat förvärvet av en bostad, vars värde enligt denna nya huvudregel skulle delas. Ett argument mot denna invändning är att så som bostadsmarknaden ser ut idag lär många bostäder till stor del vara belånade. Det faktiska värdet i en bostad kan i många fall bestå av en kontantinsats om 15 % av köpeskillingen. I ett sådant scenario innebär bodelningen inte en överföring av särskilt stora värden, vilket minskar risken för att den ekonomiska utjämnningen står ur proportion till bidrag gjorda av den andra sambon.

Om en desto större kontantinsats lagts in och bostaden därmed har ett högt nettovärde kan dock tänkas att det vore orimligt att dela värdet av bostaden. Så kan vara fallet till exempel om relationen varit kort men bostaden utgör samboegendom för att samborna har gemensamma barn. Det kan emellertid hävdas att det i en sådan situation är rimligt att den part som går in med större värden får ta ansvar för att få ett samboavtal till stånd, snarare än att låta ett sådant skäl begränsa skyddet i lagstiftningen.

Det bör dock – liksom i den nuvarande lagstiftningen – finnas en möjlighet att jämka resultatet av bodelningen när den ekonomiska sammanflätningen inte är så betydande att den kan anses motivera att hela värdet av bostaden ska delas. Här bör flera faktorer beaktas; den faktiska nivån av den ekonomiska sammanflätningen (vari samboendets längd är relevant), om någon av parterna hamnat i ekonomiskt sämre läge på grund av omständigheter under samlevnaden, samt värdet av bostaden. Exempelvis kan det vara aktuellt med jämkning om bostaden ägs av en av samborna och representerar stora värden, samtidigt som fördelningen av utgifter, eventuell föräldraledighet och annat obetalt arbete varit *jämnt* uppdelad mellan parterna. Vidare kan tänkas en situation då det i ännu högre grad kan vara motiverat att jämka bodelningsresultatet än den nyss nämnda – nämligen då ena parten stått för de ekonomiska resurserna för förvärvet av bostaden *och* för merparten av det obetalda arbetet eller föräldraledigheten. Det kan knappast anses motiverat att denna part ska lämna ifrån sig halva värdet av bostaden i ett sådant scenario. Värdet av bostaden kan trots allt heller inte anses som gemensamt uppbyggt under sådana omständigheter.

Målet med jämningsregeln bör således vara att göra en ändamålstolkning i det specifika fallet utifrån båda parter ekonomiska och indirekta bidrag till den ekonomiska

gemenskapen. Genom att använda jämkningsregeln på detta vis minskas risken för omotiverade förmögenhetsöverföringar i det individuella fallet. Regleringens utformning grundar ju sig till viss del på statistik om skillnader mellan kvinnors och mäns inkomstnivåer och mönster när det gäller bland annat tagande av föräldraledighet. Den bild som statistiken ger behöver dock inte överensstämma i det individuella fallet. Jämkningsmöjligheten möter således det behov av flexibilitet som finns då samboegendom definieras med fasta rekvisit istället för genom en helhetsbedömning.

Sammanfattningsvis utgör den föreslagna lösningen i min mening en rimlig avvägning mellan de motstående intressen som aktualiseras då sambors ekonomiska gemenskap ska upplösas genom bodelning.

Källförteckning

Offentligt tryck

Riksdagsberättelsen 1970 JU:52

SOU 1972:41 Familj och äktenskap 1

SOU 1978:55 Att sambo och gifta sig, fakta och föreställningar

SOU 1981:85 Äktenskapsbalk

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

Prop. 2002/03:80 Ny sambolag

SOU 2005:73 Reformerad föräldraförsäkring - Kärlek, omvårdnad, trygghet

Inkomstutveckling efter barnafödande, Korta analyser 2020:3

Litteratur

Agell, Rättsdogmatik eller konstruktiv rättsvetenskap, i: Festskrift till Stig Strömholm, s. 35–62, Iustus, 1997

Agell, A, Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen, SvJT 2002 s. 243 – 260.

Agell, A, Brattström, M., Äktenskap Samboende Partnerskap, 6:e uppl., Iustus, 2018

Brattström, M., Makars pensionsrättigheter, Iustus, 2004

Brattström, M, Dold samäganderätt – en sammanfattning av rättsläget, JT Nr. 2 2011/12 s. 313–329

Brattström, M., Egendomsförhållanden under bestående samboende, i: Asland, J. et al., Nordisk samboerett, Gyldendal, 2014

Fredwall, K.K., Familierettens korreksjonsmekanismer, Gyldendal Norsk Forlag, 2020

Hager, R., Victorin, A., Allmän fastighetsrätt: fastighetstillbehör, fastighetsköp, servitut, fastighetspant och sakrättsliga frågor, 8:e uppl., Iustus, 2019

Håkansson, G., Sambolagen: en kommentar, Karnov Group, 2016

Håstad, T., Björkdahl, E.P., Brattström, M., Zackariasson, L., Civilrättens grunder, 2: a uppl., Iustus, 2020

- Jareborg, N, Rättsdogmatik som vetenskap, SvJT 2004 s. 1 – 10
- Karlgren, H, Obehörig vinst och värdeersättning (av Fritjof Lejman översedd utgåva),
P A Norstedt & Söners förlag, 1982
- Lambertz, G, Nyttig och onyttig rättsvetenskap, SvJT 2002 s. 261–278
- Lind, G, Sambolagen m.m. En kommentar, 1: a uppl., Norstedts, 2013
- Lind, G, Utvecklingen av samboförhållanden och samborätten i Norden, i: Asland, J. et
al., Nordisk samboerett, Gyldendal, 2014
- Lind, G, HD:s nej till obehörig vinst mellan sambor, JT Nr. 1 2019/20 s. 189–200
- Ryrstedt, E., Bodelning och bostad – Ekonomisk självständighet eller gemenskap,
Juristförlaget i Lund, 1998
- Schultz, M., Nya argumentationslinjer i förmögenhetsrätten. Obehörig vinst rediviva,
SvJT 2009 s. 946–959.
- Sverdrup, T, An Ill-Fitting Garment: Why the Logic of Private Law Falls Short between
Cohabitants
- Walleng, K, Att leva som sambo: En civilrättslig studie av det rättsliga skyddet för sambor
och om det är i takt med sin tid, Iustus, 2015

Rättsfall

- RH 2005:34
- NJA 1975 s. 298
- NJA 1985 s. 172
- NJA 1986 s. 513
- NJA 1992 s. 66
- NJA 1994 s. 256
- NJA 1997 s. 227
- NJA 1998 s. 467
- NJA 2002 s. 142
- NJA 2003 s. 650
- NJA 2004 s. 542
- NJA 2019 s. 23