



**Betänkandet Makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer (SOU 2017:90) (Ju2017/09017/L2)**

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet har anmodats att inkomma med ett yttrande i det ovan remitterade ärendet. Fakultetsnämnden har följande synpunkter att anföra.

***1 Sammanfattning***

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet välkomnar förslaget att bestämmelserna om makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden i internationella situationer samlas in under en lag, som blir tillämplig vid sidan av EU-förordningarna. Fakultetsnämnden anser att utredningen har gjort en allsidig och pålitlig analys av innebörden av de nya EU-förordningarna om makars respektive registrerade partners förmögenhetsförhållanden. Fakultetsnämnden ställer sig också i det stora hela bakom utredningens bedömning av gällande rätt. I de fall fakultetsnämnden inte delar utredningens uppfattning (EU-rätten eller autonom svensk rätt) och frågan bedöms som betydelsefull lyfts meningsskiljaktigheten fram nedan.

Den föreslagna lagstiftningen innehåller enligt fakultetsnämndens mening några otydligheter som inledningsvis tas upp i detta yttrande.

***2 Förslaget till lag om internationella frågor rörande makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden***

Den föreslagna lagen har enligt fakultetsnämndens mening en klar och tydlig struktur. Den valda strukturen kan förväntas underlätta både i rättstillämpningen och för berörda parter att bedöma och ta del av vilka regler som gäller i ett enskilt fall. En sådan lagteknisk överskådlighet kan minska de olägenheter som följer av att framöver samma regler inte kommer att gälla i svensk internationell privaträtt för makars, registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden.



I tre hänseenden finner fakultetsnämnden anledning att den föreslagna nya lagen ytterligare förtydligas. I tillämpliga delar har det som sägs om makar relevans även för registrerade partner.

### **Registrering av lagvalsavtal och av äktenskapsförord**

Lagvalsavtal är ett typiskt internationellt privaträttsligt instrument och är centralt också i de nu aktuella nya EU-förordningarna. I rättsfallet **NJA 1997 s. 37** fann domstolarna att bestämmelserna i 7 kap. 3 § ÄktB, såsom de är avfattade, inte gav utrymme att behandla ett lagvalsavtal som ett äktenskapsförord. I slutändan, i det aktuella målet, beviljades dock registrering av HD, på grund av att makarna i den handling som de ville få registrerad i Sverige även upphävde sina tidigare enligt ÄktB upprättade äktenskapsförord.

Det förekommer i internationella situationer att makar i en och samma handling kommer överens om både ett lagvalsavtal och ett äktenskapsförord. Äktenskapsförordets innehåll får då förväntas återspegla vad som är tillåtet enligt den avtalade lagen. Det förekommer dock även att makar nöjer sig med att ingå ett lagvalsavtal, i vilket fall deras äktenskapliga förmögenhetsförhållanden är att bedöma enligt den s.k. legala egendomsordningen (på engelska ofta kallad för "default regime") i den avtalade lagen. Det förekommer även att makar i internationella situationer endast ingår ett äktenskapsförord, utan att avtala om tillämplig lag.

Mot denna bakgrund finner fakultetsnämnden anledning att ifrågasätta att bestämmelsen i 1 kap. 3 § i den föreslagna nya lagen är begränsad till att gälla registrering av lagvalsavtal. Vad händer om makarna har ingått ett äktenskapsförord enligt utländsk lag? Registrering av äktenskapsförord enligt förordningens artikel 25 kan knappast stå på egna ben i mötet med svensk rätt. Fakultetsnämnden anser följaktligen att det behövs en kompletterande bestämmelse i den föreslagna lagens 1 kap. om saken. Frågan berörs nedan även vad gäller utredningens förslag till ändring av äktenskapsbalken.

### **Om möjligheten att förordna bodelningsförrättare i Sverige**

Utredningens analys är att en bestämmelse motsvarande 6 § LIMF inte längre kommer att kunna tillämpas, eftersom förfarandet vid bodelningen bestäms av den lag som gäller för egendomsordningen i äktenskapet (s. 160 ff.). Fakultetsnämnden ifrågasätter inte tolkningen av den tillämpliga lagens avsedda räckvidd. En sådan tolkning gäller enligt arvsförordningen enligt vilken den tillämpliga lagen styr över både materiella frågor och förfarandefrågor. Desto märkligare är det att läsa (s. 162) att bestämmelserna om bodelningsförrättare i 17 kap. ÄktB alltid kan tillämpas, enligt utredningen, i och med principen att domstolslandets lag alltid tillämpas på processrättsliga frågor. I denna del präglas utredningens analys av en viss historielöshet an-



gående bakgrunden till 6 § LIMF, vid sidan av ett visst lättsinne i förhållande till EU-rättens krav.

Frågeställningen uppkom på ett mycket konkret sätt i prejudikatet **NJA 1968 s. 126**. I det målet kom HD fram till att makarnas förmögenhetsförhållanden lydde under den tyska egendomsordningen om "Zugewinnngemeinschaft", som något förenklat innebär att all egendomsökning förvärvat under äktenskapet ska delas lika mellan makarna. Maken vägrade emellertid att medverka till någon egendomsfördelning, föranledd av makarnas äktenskapskillnad vid svensk domstol. (Makarna hade ingått äktenskap i Tyskland som tyska medborgare men hade sedan flyttat till Sverige och blivit svenska medborgare.) **Hustruns ansökan om förordnande om bodelningsförrättare lämnades utan bifall**. HD hänvisade till ordalydelsen i den dåvarande 11 kap. 21 § GB och anförde att den tyska lagens regler om förmögenhetsutjämning inte kunde anses medföra att egendomsordningen i äktenskapet var att jämställa med giftorättsgemenskap enligt svensk rätt. Det saknas belägg att tro att en sådan påfallande formell tolkning inte längre skulle kunna bli aktuell i Sverige, när den tolkningen dessutom förefaller förenlig med EU-förordningen. En tillämpning av reglerna i äktenskapsbalken (liksom i sambolagen) som till sin lydelse är avfattade med tanke endast på interna svenska förhållanden riskerar att "stanna vid" situationer som uttryckligen lyder under svensk lag.

Enligt fakultetsnämndens mening finns det anledning att överväga att införa en särskild bestämmelse för situationer där "bodelningen" ska genomföras i Sverige, utländsk lag bestämmer över egendomsordningen i äktenskapet och makarna inte är eniga om hur bodelningen ska genomföras eller det krävs myndighetssamverkan enligt den tillämpliga lagen. Syftet bakom en sådan kompletterande bestämmelse vore att säkerställa att det utländska förfarandet kan genomföras i Sverige (när behörighet finns enligt EU-förordningen), av svensk domstol förordnad bodelningsförrättare.

### **Lagvalsreglernas tillämplighet i tiden**

Lagvalsreglernas föreskrivna tillämplighet i tiden innebär (som en ofrånkomlig konsekvens av EU-regleringen) att egendomsordningen i ett mycket stort antal äktenskap kommer att fortsätta att lyda under den nuvarande lagen, lagen (1990:272) om internationella frågor rörande makars och sambors förmögenhetsförhållanden, LIMF. Den lagen upphävs visserligen från och med den nya lagens tillämplighet den 29 januari 2019 då EU-förordningarna börjar tillämpas. Fakultetsnämnden saknar i den föreslagna nya lagens övergångsbestämmelser ett beaktande av punkten 6 i den nuvarande LIMF. Enligt den punkten förlorar en giltig rättshandling rörande makars förmögenhetsförhållanden och som företogs före ikraftträdandet inte sin giltighet genom lagen (1990 års LIMF). Det finns fortfarande många äktenskap med utlandsanknytning där ett äktenskapsförord har giltigt ingåtts före ikraftträdandet av nuvarande LIMF. Makarna, en svensk man och en svensk kvinna eller en



svensk man och fransk kvinna, gifte sig exempelvis i Sverige år 1988 och ingick då ett äktenskapsförord enligt ÄktB. Makarna tog sedermera hemvist i Frankrike. De har fortsatt att lita på att deras äktenskapsförord gäller i Sverige. Även om lagvalsproblematiken i sig redan under gällande rätt kan vara komplicerad i fall som dessa avser väl den nya lagen inte att ta ställning *emot* sådana, ”före-LIMF” lagenligt ingångna rättshandlingars giltighet? Ett förtydligande är därför motiverat.

### **3 Förslag till ändring i äktenskapsbalken**

Reglerna i äktenskapsbalken, vilka till sin lydelse är avfattade med tanke på interna svenska förhållanden, riskerar att inte bli tillämpliga utöver fall som uttryckligen lyder under svensk lag. En stor formalism har karaktäriserat svensk rättstillämpning, vilket framgår av de ovan angivna målen NJA 1997 s. 37 och NJA 1968 s. 126. Enligt fakultetsnämndens mening är det därför inte helt lyckat att lydelsen i 7 kap. 3 § ÄktB även framöver uteslutande synes handla om en kontext där svensk lag gäller för makars förmögenhetsförhållanden och följaktligen även för äktenskapsförordet. Äktenskapsförord kan visserligen redan enligt gällande LIMF ingås under utländsk rätt förutsatt att utländsk rätt är tillämplig. Ett äktenskapsförord ska vidare registreras i Sverige om det ingås medan makarna har hemvist i Sverige (5 § 3 st. LIMF). Samtidigt råder det ovisshet om ett utländskt äktenskapsförord kan registreras här enligt 7 kap. 3 § ÄktB, med hänsyn till att regleringen där synes hänföra sig till äktenskapsförord enligt ÄktB. En större tydlighet framöver vore önskvärd. Den behövliga tydligheten uppnås enligt fakultetsnämndens mening inte på ett fullt tillfredsställande sätt genom de föreslagna tilläggen i 16 kap. 1 § ÄktB.

Inkluderingen av barnäktenskap i en sådan central bestämmelse som ÄktB 7 kap. 3 § 2 st., andra meningen, sticker i ögonen. Det får möjligen ses som en konsekvens av att förslaget ännu inte koordinerats med betänkandet ”Utvidgat hinder mot erkännande av utländska barnäktenskap”, SOU 2017:96 (som dock inte föreslår någon ändring i bestämmelsen). När väl det betänkandets ideologi fått genomslag kan fakultetsnämnden inte se något reellt behov av en bestämmelse i ÄktB som avser en underårigs möjlighet att ingå äktenskapsförord. Visserligen kan det tänkas uppkomma situationer där ett äktenskapsförord ingås innan äktenskapet och innan myndighetsdagen har inträffat. Men är en sådan situation värd att lyftas fram – när mycket annat (inte minst i internationella förhållanden) av hävd lämnas till rättstillämpningen?

### **4 Övrigt**

#### **Kvarstående ovisshet**

I utredningens för det mesta väl genomförda analyser saknar fakultetsnämnden utförligare analyser avseende lagvalsavtal. En fråga som inte uttryckligen behandlas handlar om konkludenta lagvalsavtal, dvs. avtal om tillämplig



lag utan en uttrycklig hänvisning till en viss stats lag som avtalad lag. Sådana lagvalsavtal är tillåtna enligt LIMF. Frågeställningen kan tänkas hamna mittemellan formell och materiell giltighet, vilka för ett lagvalsavtals del regleras i separata bestämmelser i EU-förordningen. Frågan kan även tänkas aktualisera en gränsdragning i förhållande till undantaget i artikel 26.3. På grund av den stora principiella och praktiska betydelsen av denna fråga krävs ytterligare analyser.

Det kan sättas i fråga vad som utgör den ”kritiska tidpunkten”, varefter ett lagvalsavtal inte längre står till förfogande. Utredningen nöjer sig med att ange att ett lagvalsavtal inte kan ingås efter att äktenskapet har upplösts (s. 154 f.). Förmodligen ankommer det på tillämpligt egendomsstatut att avgöra om den kritiska tidpunkten är när talan om äktenskapsskillnad väcks eller först när skilsmässodomen vinner laga kraft.

### **Ett nordiskt tolkningsuttalande**

Fakultetsnämnden ställer sig positiv till idén om ett gemensamt tolkningsuttalande av de nordiska länderna där de anger att de internordiska konventionerna även avses omfatta samkönade makar (s. 91 f.). De exkluderande uttalandena vid de nordiska regelverkens senaste revideringar har att göra med att länderna genomförde lagstiftningen om registrerat partnerskap och om samkönade äktenskap oberoende av varandra och vid olika tidpunkter. Enligt förslaget ska ett sådant tolkningsuttalande avges före den 29 januari 2019 och utan att det krävs någon särskild form. Av hänsyn till problematiken avseende ”valet av rätt rättskälla”, i detta fall mellan tillämpning av de internordiska reglerna och tillämpning av allmänt gällande regler, bör det även framgå från och med vilket datum som reglerna ges effekt.

### **Den nya lagens kommande förkortning**

Fakultetsnämnden förespråkar avslutningsvis att den nya lagen framöver förkortas som ”nya LIMF”, eller 2019 års LIMF. För det talar den språkliga enkelheten och att det handlar om en etablerad förkortning som redan tidigare inrymt förutom makars, även registrerade partners och sambors förmögenhetsförhållanden

Förslag till yttrande i detta ärende har upprättats av professor Maarit Jänterä-Jareborg. Yttrandet har på delegation avgivits av Juridiska fakultetens dekanus, professor Mattias Dahlberg.

Mattias Dahlberg