



Karolina Alveryd  
Utredare  
Juridiska fakultetskansliet

Regeringskansliet  
(Justitiedepartementet)  
103 33 Stockholm

### **Remiss: Skärpta regler om utländska månggiften (SOU 2020:2)**

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet har beretts tillfälle att inkomma med synpunkter på betänkandet SOU 2020:2 Skärpta regler om utländska månggiften, och får härmed avge följande yttrande:

#### *Allmänt*

Fakultetsnämnden har samma utgångspunkt som regeringen, nämligen att polygama äktenskap som regel ger uttryck för en syn på äktenskapet som är oförenlig med jämställdhet mellan könen. I realiteten är det fråga om äktenskap som ingåtts inom ramen för rättssystem där en man under vissa förutsättningar tillåts ha mer än en hustru medan det motsatta inte är möjligt. Även om det i utredningen inte presenteras starka bevis för att de kvinnor som lever i polygama äktenskap i de konkreta fallen tar någon större skada av detta talar principiella skäl för att polygami inte bör tolereras av den svenska rättsordningen.

Som utredningen konstaterar förefaller det inte i något land vara möjligt att ingå s.k. antalsneutrala äktenskap. Om rättsutvecklingen i framtiden skulle leda till att det i flera länder blir möjligt att ingå sådana äktenskap på ett sätt som inte är könsdiskriminerande får det vid ett senare tillfälle utredas vilka rättsverkningar sådana äktenskap ska tillmätas i Sverige. Argumentet att det skulle ge uttryck för bristande jämlikhet mellan könen faller då bort men det kan givetvis tänkas att det finns andra starkt bärande skäl mot att ge sådana äktenskap verkan i Sverige.

Utredningen pekar också på att polygami kan uppstå oavsiktligen på den grunden att makarna trots att ett tidigare äktenskap varit upplöst på ett sätt som erkänns i Sverige eller på den grunden att det varit omöjligt att upplösa ett tidigare äktenskap därför att ena eller båda makarna saknade sådan möjlighet. Fakultetsnämnden återkommer till dessa fall nedan.

### **Juridiska fakultetsnämnden**

### *Icke-erkännande eller tvångsupplösning*

I betänkandet diskuteras de två huvudalternativen för motverkande av polygama äktenskap – icke-erkännande respektive tvångsupplösning. Det bör poängteras att en fakultetsnämnd har en delvis annan position än en utredare och dels inte är bunden av utredningsdirektiven, utan är fri att kritisera dessa, dels inte bör tillmäta ställningstaganden i näraliggande lagstiftningsärenden samma tyngd som en utredare kan komma att göra. Fakultetsnämnden delar utredarens uppfattning att av systematiska skäl samma lösning bör väljas för månggiften som för andra äktenskap som idag inte erkänns i Sverige. Det faktum att icke-erkännande tidigare valts väger dock lätt eftersom det är först i detta betänkande som alternativet tvångsupplösning med någon grundlighet övervägts. De systematiska skäl som anförs i betänkandets kap. 9.3.4 saknar därför tyngd.

Det finns för- respektive nackdelar med båda lösningarna. För ett icke-erkännande talar att en ordning med tvångsupplösning skulle kunna skapa drivkrafter att dölja månggiften. Vidare skulle en sådan ordning kunna upplevas som kränkande för de berörda och därtill skapa vissa kostnader för det allmänna. En tvångsupplösning tar också tid medan ett icke-erkännande får omedelbar verkan. Det har också antecknats att en tvångsupplösning i form av äktenskapsskillnad skulle vara mer ingripande för de berörda eftersom en svensk äktenskapsskillnad kommer att gälla i många andra länder som erkänner en sådan. Detta skulle naturligtvis också kunna anföras som en fördel med en sådan lösning om syftet är att motverka månggiften och det, såsom anförs i betänkandet, följer av internationella förpliktelser att så bör ske.

För en ordning med tvångsupplösning talar att den leder till större rättssäkerhet för de berörda. Så länge inte äktenskapet är upplöst består det och när det är upplöst består det inte. Ett icke-erkännande medför en osäkerhet i frågan om det ska erkännas eller inte (se nedan om möjligheten att väcka fastställsetalan). Det skickar också en minst lika tydlig signal som ett icke-erkännande. För en ordning med tvångsupplösning talar också systematiska skäl eftersom det innebär en likabehandling av äktenskap ingångna i Sverige respektive utlandet. Fördelen med en sådan ordning är också bland annat att den innebär att bodelning ska ske, att en tidigare make har rätt till underhåll och att efterlevande make har arvsrätt. Fakultetsnämnden kan beträffande dessa frågor inte i alla delar ställa sig bakom de slutsatser som dras i betänkandet.

Vad gäller frågor om makarnas förmögenhetsförhållanden är det förvisso korrekt att oföränderlighetsprincipen i EU-förordningen om makars förmögenhetsförhållanden kommer att leda till tillämpningen av lagen i makarnas ursprungsland och att lagen i de flesta av de länder som idag tillåter månggifte inte ger någon rätt till bodelning. Den ger dock rätt till s.k. mahr, vilken kan uppgå till beaktansvärda belopp och i många fall nog så väl kompensera att det inte finns någon rätt till bodelning. Om vi lämnar de polygama äktenskapen och går till barnäktenskapen kan fakultetsnämnden konstatera att sådana tillåts långt utanför den muslimska världen i länder vilkas lagar innehåller en rätt till bodelning, många av dem EU-länder. Det är då fråga om länder som tillåter att personer från 15 eller 16 års ålder kan ingå äktenskap efter dispens från myndighet eller med föräldrarnas godkännande, dvs. en ordning liknande den som rådde i Sverige fram till 2014.

I frågor om underhåll kommer huvudregeln i 2007 års Haagprotokoll att leda till tillämpning av svensk lag. Det finns dock en möjlighet för en make att begära tillämpning

av en lag till vilken äktenskapet har närmare anknytning. Om det bedöms att det finns en närmare anknytning till ett annat land får antas att det i de flesta fall då så är fallet kommer att vara frågan om makarnas ursprungsland och det konstateras mycket riktigt att skyldigheten att betala underhåll till f.d. make är starkt begränsad i den islamiska rätten (observera dock att mahr i vissa fall möjligen skulle kunna kvalificeras som underhåll). Möjligen har utredaren dock underskattat möjligheten för en kvinna i ett polygamt äktenskap att få underhåll enligt svensk lag. Det är förvisso så att den svenska rätten i jämförelse med många andra europeiska rättsordningar är närmast uppseendeväckande restriktiv men den utesluter inte underhåll till f.d. make. Tvärtom torde många av de kvinnor som levt i polygama äktenskap uppfylla förutsättningarna för underhåll även enligt svensk lag då de saknar självförsörjningsförmåga och inte förvärvat arbetat på grund av äktenskap och omhändertagande av barn.

Vad gäller rätten till arv kommer i de allra flesta fall svensk lag att tillämpas, i den mån arvlåtaren inte aktivt förordnat att ett annat lands lag ska tillämpas. Även om utredningen föreslår informationsinsatser kan det antas att icke-erkännandet kan komma som en överraskning för många berörda och när ena maken är död är det också för sent att göra något åt situationen i form av testamente. Även om ett testamente skrivs har barnen rätt till sin laglott. Här kan dock möjligheten till erkännande vid synnerliga skäl komma att utnyttjas.

Vid en samlad bedömning finner fakultetsnämnden att såväl systematiska som praktiska skäl med större styrka talar för en lösning med tvångsupplösning än icke-erkännande. En sådan lösning bör då givetvis omfatta alla de fall av utländska äktenskap som idag inte erkänns enligt 1 kap. 8 a § IÄL.

#### *Möjligheten att föra fastställsetalan om äktenskapets bestånd*

På flera olika ställen i betänkandet påpekas att de berörda parterna kan väcka fastställsetalan beträffande äktenskapets bestånd, jml. 14 kap. 1–2 §§ ÄktB. En sådan möjlighet bör finnas för de fall det t.ex. på grund av osäkerhet om en äktenskapsskillnad eller dödförklaring kan erkännas i Sverige finns en risk för att ett äktenskap betraktas som polygamt eller då det saknas möjlighet att upplösa ett tidigare äktenskap och makarna ändå gått vidare med ett andra äktenskap.

Fakultetsnämnden är inte helt övertygad om att en sådan möjlighet till fastställsetalan verkligen står till buds i fall då båda makarna är överens om att de önskar att deras äktenskap erkänns. Det förutsätts i 14 kap. 2 § ÄktB att en sådan talan om äktenskapets bestånd förs i form av en tvist mellan makarna och inte i form av en gemensam ansökan. Det synes som om det enda sättet att föra talan är att på oriktiga grunder konstruera en tvist där ena maken stämmer den andra som därefter under processens gång medger talan. Lagen bör därför ändras så att det i 3 kap. 1 § IÄL och 14 kap. 2 § ÄktB klargörs att en ansökan även kan vara gemensam.

Remissvaret har på fakultetsnämndens uppdrag beslutats av dekanus, Jessika van der Sluijs. Yttrandet har beretts av professor Michel Hellner. Föredragande har varit utredare Karolina Alveryd. Yttrandet har expedierats av Juridiska fakultetskansliet.

Jessika van der Sluijs

Karolina Alveryd