

Bodelningsförrättarens samförståndsuppdrag

En komparativ utblick till domares förlikningsverksamhet

Innehållsförteckning

1 Inledning	2
1.1 Bakgrund och syfte	2
1.2 Metod, disposition och avgränsning	2
2 Bodelning: Konflikt, syfte och bodelningsförrättaren	3
2.1 Konflikten vid bodelning	3
2.2 Syftet med bodelning och bodelningsförrättarens arbete	5
3 Domares förlikningsverksamhet	6
3.1 Förlikningsdiskussionens samtalsform	6
3.1.1 <i>Samtalsform för förlikningsdiskussionen</i>	6
3.1.2 <i>Perspektiv på förlikningsdiskussionens samtalsform</i>	7
3.2 Argumentation och agerande	8
3.2.1 <i>Domares argumentation och agerande</i>	8
3.2.2 <i>Perspektiv på argumentation och agerande</i>	8
3.3 Problem med domares förlikningsverksamhet	9
3.3.1 <i>Problematik med förlikningsverksamheten</i>	9
3.3.2 <i>Perspektiv på problematiken</i>	10
4 Bodelningsförrättarens samförståndsarbete	10
4.1 Konflikten och samförståndet	10
4.2 Formerna för samförståndssamtal	10
4.3 Problematik med samförståndsarbetet	11
5 Diskussion	12
6 Avslutning	14

1 Inledning

1.1 Bakgrund och syfte

Vid en separation uppstår det ofta en mängd frågor och funderingar kring nya boendesituationer, livet som ensamstående och ibland frågor om framtida umgänge med barnen. Samtidigt finns det ekonomiska frågor att reda ut. Lagreglerna om bodelning är relativt komplicerade och även dispositiva.¹ Trots att en allmän fördel med förlikning är att den möjliggör fortsatt goda relationer,² kan dock själva separationen minska parternas vilja att nå en gemensam ekonomisk överenskommelse. Att kunna upprätthålla goda relationer är ofta viktigt vid bodelning, men eftersom relationen är det som har sammanfallit kan det finnas betydande svårigheter att nå samförstånd. Om parterna inte kan komma överens ska rätten på ansökan av någon av dem förordna en bodelningsförrättare, vars uppgift först och främst är att få parterna att nå samförstånd.³

Samförståndsarbetet i bodelningsförrättarens uppdrag är intressant mot bakgrund av att förlikning ofta är fördelaktigt för enskilda parter och samhället i stort. Att domstolar ofta använder generella listor på advokater vid förordnande av bodelningsförrättare och att parterna är betalningsansvariga för bodelningsförrättarens arvode gör samförståndsuppdraget för bodelningsförrättare än mer intresseväckande.⁴ Syftet med promemorian är mot bakgrund av detta att undersöka bodelningsförrättarens samförståndsuppdrag. För att söka klarhet i detta kommer jag att undersöka hur bodelningsförrättaren bör agera för att uppnå samförstånd mellan parterna och hur samförståndsarbetet kan kvalitetssäkras.

1.2 Metod, disposition och avgränsning

Jag har vid författandet av denna promemoria använt traditionell rättsdogmatisk metod. Med beaktande av att bodelningsförrättarens samförståndsarbete inte har

¹ Se NJA 1985 s 338, hovrättens domskäl.

² SOU 2007:26, s 107 och Prop 2010/11:128, s 20.

³ Prop 1986/87:1, s 224.

⁴ Mer om detta i avsnitt 2.2.

behandlats i någon större utsträckning i varken förarbeten eller doktrin,⁵ görs en utblick till och jämförelse med domares förlikningsverksamhet. Den intressebaserade förhandlingens metod används för att ge ytterligare perspektiv på domares förlikningsverksamhet och bodelningsförrättarens samförståndsuppdrag.

Inledningsvis presenteras konflikten vid bodelning, syftet med bodelning och bodelningsförrättarens arbete. Därefter undersöks domares förlikningsverksamhet generellt utifrån samtalsform vid förlikningsdiskussioner, argumentation och agerande, samt problem med förlikningsverksamheten. Förlikningsverksamheten analyseras med utgångspunkt i den intressebaserade förhandlingen. Detta sätts sedan i relation till konflikten i bodelning, formen för bodelningsförrättarens samförståndssamtal och problem med samförståndsarbetet. Slutligen förs en fördjupande diskussion, följt av en sammanfattande avslutning.

Denna promemoria utgår från bodelning i händelse av äktenskapets slut och avser inte att vara en uttömmande beskrivning av materiell rätt eller familjerättsliga frågor som sammanhänger med bodelningsinstitutet.

2 Bodelning: Konflikt, syfte och bodelningsförrättaren

2.1 Konflikten vid bodelning

Separationsprocessen pågår ofta under lång tid innan det slutliga uppbrottet sker.⁶ I förhållande till separationen kan det finnas en intrapersonell konflikt inom parterna.⁷ Detta kan till exempel vara känslor av att ha blivit övergiven, avvisad eller egna skuld-känslor över att ha gett upp.

Bodelningen kan också utgöra en symmetrisk, interpersonell konflikt, där parterna är lika starka, eller en asymmetrisk konflikt där någon av parterna är socialt, emotionellt eller finansiellt underlägsen den andre. Om en förlikning i en asymmetrisk konflikt upprätthåller en sådan struktur kan det medföra att förlikningen inte efterlevs.⁸ Konkurrerande intressen är ett vanligt problem i konflikter och grundas på förutfattade

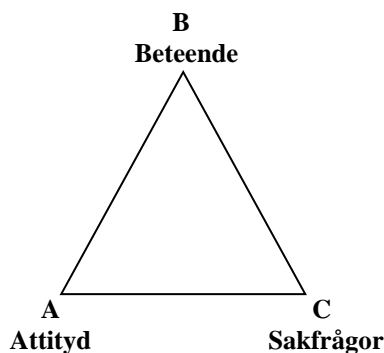
⁵ A prop s 224-227, Ds 2005:34, s 1 och s 163, Teleman, Bodelning under äktenskap och vid skilsmässa, s 299, Agell & Brattström, Äktenskap Samboende Partnerskap, s 165, Agell, Bodelning i teori och praktik, SvJT 1991 s 128.

⁶ Rejmer, Vårdnadstvister, s 178.

⁷ Se Norman & Öhman, Medling och andra former av konflikthantering, s 42 och s 104.

⁸ Se Cheldin, Duckman & Fast, Conflict, s 42 och s 44.

meningar om motparten och ”kakans storlek”.⁹ Den så kallade konfliktpyramiden aktualiseras vid bodelning, då det kan finnas så väl öppna som dolda agendor samt undermedvetna nivåer.¹⁰



Figur 1: Konflikttriangeln

I konflikttriangeln¹¹ är A-hörnet högst aktuellt då starka känslor genomsyrar hela händelseförloppet. Att konflikter ofta består av 90 procent känslor och 10 procent sakfrågor,¹² är i mångt och mycket sant vad gäller bodelning. Även B-hörnet i form av bristfällig kommunikation eller respektlöst beteende kan vara aktuellt. C-hörnet i konflikttriangeln vid bodelning kan utgöras av fördelningskonflikter gällande egendom men också behovet av att känna att man vinner separationen. Alltså kan bodelningen antas vara en ”realistic conflict” eller likväl röra behovet att få utlopp för sina känslor.¹³ Vid en rättsprocess placeras konflikttriangeln i en smal problemdefinition. Det gör att konflikten kan hamna i en distributiv kontext, som snarast är att likna vid en budgivning, där något enbart ska fördelas. Den distributiva kontexten skiljer sig från den integrativa kontexten, som integrerar fler delar i konfliktlösningen och helt enkelt gör förhandlingspotten större. Genom att tillämpa en bred problemdefinition skapas en integrativ kontext där hänsyn tas till fler faktorer, vilket kan resultera i en fördelaktig lösning för båda parter.¹⁴

Sammanfattningsvis är bodelningen bara en del av en separation som genomsyras av känslofyllda konflikter som kan vara både intrapersonella och interpersonella. De

⁹ Se Norman & Öhman, a a, s 41-42.

¹⁰ Se Lindell, Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning, s 30.

¹¹ Se Lindell, a a s 29.

¹² Se Lindell, a a s 30.

¹³ Se Cheldin, Duckman & Fast, a a, s 45.

¹⁴ Se Lindell, a a, s 31 och s 51.

spelar otvivelaktigt in när överenskommelser om egendomsfördelning ska slutas. Vid konfliktlösning i bodelning finns därmed behov av en integrativ kontext för att lösa konflikten på ett sätt som är fördelaktigt för båda parter i separationen.

2.2 Syftet med bodelning och bodelningsförrättarens arbete

Syftet med bodelning är att giftorättsgodset ska delas lika mellan makarna.¹⁵ Bodelningen förverkligar makarnas giftorättsgodsanspråk och avgör slutligt egendomsfördelningen dem emellan.¹⁶

Av 17 kap. 6 § Äktenskapsbalken (ÄktB) följer att bodelningsförrättaren för det fall att parterna inte kommer överens ska pröva tvistiga frågor samt fatta beslut om hur egendom ska fördelas. Således är det primära uppdraget att åstadkomma en lösning i samförstånd.

Enligt 17 kap. 1 § ÄktB ska domstolen på ansökan av make förordna någon att vara bodelningsförrättare och av praxis framgår att en lämplig person för uppdraget ska förordnas.¹⁷ Vid förordnande av bodelningsförrättare används ofta listor från Advokatsamfundet och de flesta bodelningsförrättare är advokater.¹⁸ Det finns inga föreskrifter om bodelningsförrättares kvalifikationer och det förefaller inte som att Domstolsverket företar någon kvalitetskontroll vad gäller bodelningsförrättarnas samförståndsarbete.¹⁹ Inte heller Advokatsamfundet utövar någon kvalitetskontroll av advokaternas bodelningsförrättararbete, mer än genom sin tillsyn i disciplinnämnden.²⁰

Entledigande av bodelningsförrättare ska ske om det finns skäl för det, vilket stadgas i 17 kap. 4 § ÄktB. Ett beslut kan klandras av berörd make inom fyra veckor efter att det delgivits, enligt 17 kap. 8 § ÄktB. I 17 kap. 7 § ÄktB stadgas att makarna är solidariskt betalningsskyldiga för bodelningsförrättarens arvode.

Att bodelning ska tillgodose ett anspråk är i sig en positionsbaserad utgångspunkt som, enligt mig, kan leda till en lösning i en redan konfliktfylld situation. Det är

¹⁵ Prop 1986/87:1, s 42 - 43.

¹⁶ Se Teleman, a a s 47 och Ds 2005:34, s 31.

¹⁷ Se Sundsvall tingsrätts beslut i mål nr Ä 2495-12 och Högsta Domstolens avgörande i mål nr Ö 3938-01.

¹⁸ Se Regional samverkan (Attunda, Nacka, Solna, Stockholm och Södertörns tingsrätter), beslut 2016/0205, Riktlinjer för användande av Advokatsamfundets förordnandelistor, Advokatsamfundets uppdragslistor för domstolsförordnanden (elektronisk åtkomst) samt Teleman, a a, s 297

¹⁹ Se Ärendehandbok för bodelningsförrättare avsnitt 6.1.3., hämtad digitalt.

²⁰ Se exempelvis Sveriges Advokatsamfund, Disciplinnämndens verksamhet 2015, s 6 och s 17 och Sveriges Advokatsamfund, Sveriges Advokatsamfundets verksamhetsberättelse 2016, s 48 ff.

visserligen så lagen är uppbyggd, men detta kan försvåra bodelningsförrättarens presumerade samförståndsarbete. Med beaktande av överklagandemöjligheten och bodelningsförrättarens slutliga bestämmanderätt, kan bodelningsförrättaruppdraget eventuellt anses utgöra en typ av privat rättskipning, oaktat att arbetet grundas på parternas överenskommelser. Strävan efter samförstånd är rimlig, men ställer krav på bodelningsförrättarens kompetens som inte alltid kan utläsas från en lista av förordningsbara advokater. Kompetensen blir även särskilt viktig eftersom att det är parterna som är betalningsskyldiga.²¹

3 Domares förlikningsverksamhet

3.1 Förlikningsdiskussionens samtalsform

3.1.1 Samtalsform för förlikningsdiskussionen

Bestämmelserna i Rättegångsbalken (RB) preciserar inte hur förlikningsverksamheten i praktiken bör gå till. Enligt 42 kap. 17 § 1 st RB anges att rätten ska verka för en förlikning [...] så länge det inte är olämpligt med hänsyn till målets beskaffenhet och övriga omständigheter.

I domstolens förlikningsdiskussioner samtalar ofta domaren enskilt med respektive part i flera omgångar, för att få parterna att närma sig varandra utan att förtälja motpartens inställning.²² Metoden går under benämningen Göteborgsmodellen och är enligt en undersökning från 2014 den mest använda metoden i domstolens förlikningsverksamhet, jämfört med trepartssamtal med båda parterna närvarande under diskussionen och en kombination av Göteborgsmodellen och trepartssamtal.²³ Göteborgsmodellen anses effektiv då enskilda samtal tenderar att främja förlikningsviljan.²⁴

Sagda modell har också omnämnts i praxis. Svea hovrätt anser att bud förmedlade mellan parterna av domaren innebär att förlikningsdiskussionen förs under ”mycket

²¹ Mer om detta i avsnitt 5.

²² Se Brolin, Rehnström, Widebeck (hädanefter Brolin m.fl), Tvistemålsprocessen I, s 159 samt Ekelöf, Rättegång: Häfte V, s 69.

²³ Se Hjorth, Domarens roll i förlikningsförhandlingar, s 23 och s 45.

²⁴ Se Lindell, Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning, 2006, s 308.

kontrollerade former”.²⁵ Även Gällivare tingsrätts dom i mål nummer T 278-14 behandlar Göteborgsmodellen. I målet överklagades en stadsfäst förlikning eftersom klagande part inte hade förstått att förlikning hade ingåtts. Rätten kom dock fram till att en förlikning hade ingåtts eftersom Göteborgsmodellen tillämpades vid förlikningsdiskussionen, klagande företrädde av ombud och lagmannen varit noga med att kontrollera att parterna förstått att de ingått en förlikning och dess innehåll.²⁶

Sammanfattningsvis förefaller det som att Göteborgsmodellen är en välanvänd metod för förlikningsdiskussioner i domstol. Viktigt att notera är att svarsprocenten i den ovan nämnda undersökningen var förhållandevis låg, varför den inte bör anses uttömmande vad gäller domares förlikningsverksamhet. Även om nu nämnda praxis talar för att Göteborgsmodellen är en använd och i vissa domstolars tycke effektiv modell rör det sig enbart om två mål, varför långtgående slutsatser inte bör dras utifrån målen. Tillsammans talar undersökningen och nämnd praxis för att Göteborgsmodellen tillämpas och i viss mån föredras i förlikningsarbetet.

3.1.2 Perspektiv på förlikningsdiskussionens samtalsform

En annan effektiv förhandlingsmetod som sätter domares förlikningsverksamhet enligt Göteborgsmodellen i perspektiv är den intressebaserade förhandlingen. Den intressebaserade förhandlingen är – när den används inom medling – i större utsträckning en kombination av treparts- och enskilda samtal än Göteborgsmodellen.²⁷ Visserligen kan Göteborgsmodellen ha en avdramatiserande effekt om parterna har en konfliktfylld relation och underlätta att en part talar fritt om sådant den vill hemlighålla från motparten. Användningen av trepartssamtal i kombination med enskilda samtal behåller dock denna möjlighet och främjar samtidigt adresserandet av den underliggande konflikten. Därav anser jag att effektiviteten i samtalsformen inte kan analyseras utan att även argumentationen undersöks.

²⁵ Svea Hovrätts dom i mål nr, T 5508-08.

²⁶ Gällivare tingsrätts dom i mål nr T 278-14.

²⁷ Se Fisher, Ury, Patton (hädanefter Fisher m.fl), *Getting to yes*, s 35 och s 65.

3.2 Argumentation och agerande

3.2.1 Domares argumentation och agerande

Av förarbeten och doktrin framgår det att stor frihet bör ges domaren vad gäller argumentationen. Domaren bör kunna peka på för- och nackdelar med förlikning respektive dom utifrån rättegångskostnader, tidsaspekter och ökad möjlighet till frivillig fullgörelse.²⁸ Rätten bör vidare kunna framhålla vikten för parterna att i framtiden upprätthålla en god relation.²⁹ Domare bör även kunna avge en bedömning angående bevisbörda och beviskrav, i förhållande till parternas bevisning.³⁰

Även avgivande av konkreta bud anses ligga inom ramen för domares förlikningsverksamhet.³¹ Genom RH 2011:30 fastställs att domarens avgivande av konkreta förlikningsbud inte avviker från vad som är brukligt i förlikningsförhandlingar och att uttalandet ”det förstår du väl att så mycket kan du inte få” inte utgjorde annat än ett naturligt led i rättens bedömning av förlikningsmöjligheten.³²

Domares frihet gör att denne, enligt mig, har stor makt vid förlikningsförhandlingar. Argumentation och agerande är därför av stor vikt. Det aktuella hovrättsmålet tyder också på att domarens agerande kan ge upphov till att domares trovärdighet och opartiskhet ifrågasätts.

3.2.2 Perspektiv på argumentation och agerande

Den intressebaserade förhandlingens argumentation utgår från parternas intressen istället för deras positionerande rättigheter. En viss förankring i materiell rätt kan finnas även i intressebaserad förhandling, men den syftar primärt till att lösa privata tvister. Först separeras parterna från problemet för att kunna fokusera på sakfrågan och relationen parterna emellan. Därefter ligger fokus på öppna frågor rörande intressen, eftersom de är centrala för sakfrågan och kan komplettera varandra, varefter

²⁸ Prop 1986/87:89, s 111-112 och s 114, Brolin m.fl. a a s 156-158, Ekelöf a a s 69 samt Lindell, Civilprocessen, s 306.

²⁹ Prop 1986/87:89, s 112.

³⁰ A prop, s 114. Se även Lindell, Civilprocessen, s 306 och Brolin m.fl. a a s 162.

³¹ A prop, s 114.

³² RH 2011:30, där hovrätten ansluter sig till tingsrättens bedömning.

möjligheter till en lösning med gemensam vinst undersöks.³³ Slutligen används en objektiv standard som bas för överenskommelse, exempelvis statliga riktlinjer, marknadsvärde eller prejudikat.³⁴

Således är argumentationen vid domstolsförlikningar mer lagteknisk än i intressebaserad förhandling och domares meddelande av konkreta förlikningsbud skapar mer av en budgivning. Domaren riskerar även att därigenom anses som partisk.

3.3 Problem med domares förlikningsverksamhet

3.3.1 Problematik med förlikningsverksamheten

Domares förlikningsverksamhet är utbredd och leder till att en stor ängd mål förlikas. Enligt en undersökning från 2006 ledde 33,5 procent av dispositiva tvistemål vid 12 tingsrätter till förlikning.³⁵ Därmed är förlikningsverksamheten tämligen effektiv, men det innebär inte att den är oproblematiske.

En risk med att domare avger egna förlikningsbud är att det kan föranleda upplevd partiskhet.³⁶ Då kan en annan domare behöva handlägga målet efter ett avvisat förlikningsbud, vilket medför ytterligare tidsåtgång och större kostnader.³⁷

Ett annat problem med förlikningsarbetet är att enskilda domares intresse och fallenhet för förlikningsverksamheten avgör intensiteten och kvaliteten i densamma, vilket innebär att alla parter inte tillhandahålls en effektiv och aktivt bedriven förlikningsverksamhet.³⁸

En ytterligare nackdel är att förlikningsförhandlingar är tidskrävande. Det krävs att en part kan fundera i enrum eftersom en förhastad lösning riskerar att rivas upp men samtidigt är tidsåtgången ett problem mot bakgrund av domstolarnas funktion.³⁹

Således finns det en dokumenterad effektivitet i domares förlikningsverksamhet, men även risker gällande opartiskhet, varierande tillgång till kompetent bedriven förlikningsverksamhet och tidsåtgång.

³³ Se Fisher m.fl. a a s 21-22, 42-43 och 50 samt s 62.

³⁴ Se Fisher m.fl. a a s 83-84 och s 86.

³⁵ SOU 2007:26, s 399.

³⁶ Se avsnitt 3.2.1.

³⁷ Prop 1986/87:89, s 112-114.

³⁸ SOU 2007:26, s 107-108 och prop 2010/11:128, s 26.

³⁹ Se Lindell, Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning, s 161 och 163 och Brolin m.fl. a a s 162-163.

3.3.2 Perspektiv på problematiken

Den intressebaserade förhandlingen uttraderar inte risken att den enskilde domarens skicklighet och fallenhet blir avgörande för förlikningsdiskussionens genomförande eller lösningens effektivitet, eftersom det beror på hur väl metoden tillämpas. Att inte uppfattas som partisk är vitalt även i fall där intressebaserade förhandling används. Genom att utgå från parternas intressen blir dessa centrala för processen och kan minimera risken att uppfattas som partisk, jämfört med om processen utgår från positioner. Vad gäller tidsaspekten kan självklart även intressebaserade förhandlingar vara tidskrävande.

4 Bodelningsförrättarens samförståndsarbete

4.1 Konflikten och samförståndet

Bodelningskonflikten är central under bodelningsförrättarens arbete.⁴⁰ De flesta aktiva bodelningsförrättare har otvivelaktigt erfarenhet av förlikningsdiskussioner i domstol, som snarast berör C-hörnet (Sakfrågor) i den tidigare nämnda konflikttriangeln. Bodelningsförrättaren ska söka samförstånd och ett sätt att nå samförstånd är att förstå konflikten som involverar konflikttriangelns alla hörn. Rör konflikten faktisk egendom eller snarare att relationen har upphört? Att förstå varför parterna bråkar kan på flera sätt förenkla att nå en samförståndslösning.⁴¹

4.2 Formerna för samförståndssamtal

Bodelningsförrättare är ofta aktiva advokater som troligen själva varit med om förlikningsförhandlingar i domstol där Göteborgsmodellen tillämpats. Det är därför inte otroligt att anta att även de tillämpar nyss nämnda modell i sitt samförståndsarbete. Att modellen är vedertagen innebär inte att den är ofelbar eller säger något om förlikningsavtalets innehåll, oaktat att rättstillämpningen bedömer det som ”mycket kontrollerade former”.⁴² Av min analys ovan följer att trepartssamtal i

⁴⁰ Se avsnitt 2.1.

⁴¹ Mer om detta i avsnitt 5.

⁴² Svea Hovrätts dom, T 5508-08. Se också avsnitt 3.1.1.

kombination med enskilda samtal vore bättre för bodelningsförrättarens samförståndsarbete.⁴³

4.3 Problematik med samförståndsarbetet

Enligt statistik från Domstolsverket är antalet bodelningsförrättare som förordnas inte överdrivet många.⁴⁴ Trots att antalet förordnade bodelningsförrättare i numerära tal inte är särskilt högt är det av relevans att diskutera problematiken med bodelningsförrättarens samförståndsarbete med beaktande av den stora betydelse det har för parterna.

Exempelvis kan bodelningsförrättaren uppfattas som partisk. Om en domare uppfattas som partisk tillsätts en annan domare vilket innebär förluster i form av längre tidsåtgång. Vad sker om en bodelningsförrättare uppfattas som partisk och på den grunden måste entledigas? Oavsett hur mycket eller lite bodelningsförrättaren har diskuterat med sina kollegor, torde hela advokatbyrån befinna sig i en jävssituation. Ska parterna då ansöka om en ny bodelningsförrättare och vänta på en ny tid för sammanträde och förrättning?

Ett annat problem är att den enskilde bodelningsförrättarens färdigheter riskerar att avgöra effektiviteten i samförståndsarbetet, vilket gör att alla parter inte får tillgång till ett lika aktivt bedrivet, kompetent och effektivt samförståndsarbete.

Ett ytterligare problem är att det kan uppstå tidsbrist inom ramen för bodelningsförrättarens uppdrag, då denne ofta har flera parallella uppdrag genom advokatarbetet. Därmed är det ett problem om processen drar ut på tiden för parterna och bodelningsförrättaren.⁴⁵

⁴³ Mer om detta i avsnitt 5.

⁴⁴ Statistik från Domstolsverket, Förordnade bodelningsförrättare 2012-2016, RFI-94749 visar att mellan 2012 och 2016 förordnades totalt 5082 bodelningsförrättare, alltså drygt 1000 bodelningsförrättare om året. Jämfört med de 25 000 par som skiljer sig varje år enligt statistik från Statistiska Centralbyrån (www.scb.se) och ytterligare par som separerar som sambor, är det inte alltför stort antal bodelningsförrättare som förordnas.

⁴⁵ Mer om detta i avsnitt 5.

5 Diskussion

Bodelningsförrättaren verkar i en mångbottnad och konfliktfylld kontext. Bodelningsförrättaren behöver därmed inte bara förstå reglerna om bodelning, utan även hantera konflikten.

Jag finner att en kombination av trepartssamtal och enskilda samtal vore att föredra inom ramen för bodelningsförrättarens arbete, företrädesvis också med argumentation inriktad på bakomliggande intressen istället för rättigheter och skyldigheter. Därigenom kan den underliggande konflikten adresseras. Båda parternas delaktighet i diskussionen, utan bodelningsförrättaren som budbärare, kan leda till en lösning som är fördelaktig, eller åtminstone godtagbar för bägge parter. En gemensam lösning på egendomskonflikten underlättar också för parterna att hantera framtida problem, exempelvis rörande gemensamma barn.

Jag anser att bodelningsförrättaren bör skapa en integrativ kontext och utgå från intressen i den specifika konflikten. Med det sagt är inte rättsliga argument och för- och nackdelar med förlikning irrelevanta, men intressen bör utgöra grunden för diskussionen. Partiskhet är ett stort problem gällande bodelningsförrättare, eftersom partiskhet kan förlänga bodelningens hantering, vilket på intet sätt avhjälper den underliggande konflikten.⁴⁶ Att utgå från intressen kan minska risken att uppfattas som partisk, då förståelse för ett intresse inte riskerar att ses som att ta parti på samma sätt som om diskussionen utgår från positioner.

Tidsbrist inom bodelningsförrättarens uppdrag kan förorsaka att långdragna förlikningsdiskussioner bortprioriteras, emedan en alltför hastigt nådd förlikning utgör en risk att bli föremål för fortsatt tvist om saken i domstol. Att tillgodose gedigna förlikningsdiskussioner behöver inte per automatik innebära att dessa blir långdragna. Ett mer intressebaserat förhandlingsätt ger möjlighet att hantera så väl känslorna i konflikten (A-hörnet) som sakfrågan (C-hörnet). Att parterna inte vill vara i samma rum kan ge dem förutsättningar att snabbt nå en överenskommelse, om deras ovilja tas upp och adresseras. Därigenom kan förfarandet effektiviseras genom att både hantera den underliggande konflikten och sakfrågan. Den intressebaserade förhandlingen

⁴⁶ Se avsnitt 4.3.

skapar, enligt mig, en lösning som är mer hållbar än den som uppnås vid budgivning genom en tredje parts försorg.

Konflikten vid bodelning kan påverka samförståndsarbetet på ett flertal nivåer. Att uppnå samförstånd är en komplicerad uppgift, speciellt i avsaknad av förarbets- eller doktrinuttalanden om hur bodelningsförrättarens samförståndsarbete skulle kunna genomföras. Det är anmärkningsvärt att detta inte har behandlats i någon egentlig utsträckning.

Jag anser mot bakgrund av bodelningskonfliktens inneboende komplexitet att kvalitetskontroll och utbildningskrav borde vara ett måste för att kunna bli tillförordnad bodelningsförrättare. Det skulle trygga bodelningsförrättarens konflikthantering och främjande av en samförstånds lösning, samt skapa mer förutsebarhet då samförståndsarbetet blir mindre beroende av den enskilde bodelningsförrättarens fallenhet. Det skulle även vara positivt ur ett samhällsekonomiskt perspektiv eftersom samförstånds lösningar bidrar till att minska risken för framtida processer, vilket förstås är processekonomiskt.

Eftersom en bodelningsförrättning är en typ av privat rättskipning bär inte bodelningsförrättaren samma förtroendeansvar för rättskipningen som en domare gör. Jag anser dock att just eftersom det handlar om privat rättskipning, bör det ställas krav på bodelningsförrättarens kompetens vid samförståndsarbetet. Lagstiftarens avsikt är att bodelningen ska lösas i samförstånd, vilket försvåras i och med att bodelningsförrättare inte har erhållit tillräckliga verktyg för att lösa dessa typer av konflikter. Problemet kan tyckas oviktigt, men i någon mån har lagstiftaren hänvisat parterna till en privat rättskipning utan att kontrollera att densamma kan bedriva ett effektivt – eller ens fungerande - samförståndsarbete.

Parterna riskerar att hamna i ett bodelningsvakuüm där de själva betalar notan. Det faktum att parterna är betalningsansvariga är inte per automatik problematiskt, om de får tillgång till ett effektivt processrättsligt institut. Att alla parter inte får möjlighet till ett liknande samförståndsarbete är rättsosäkert och det kan till och med diskuteras om bodelning egentligen borde företas direkt i domstol.⁴⁷

⁴⁷ EKMR är exempelvis direkt tillämplig i domstol. Det är ett intressant ämne för vidare granskning, som ligger utanför denna promemoria.

6 Avslutning

Att söka uppnå samförstånd vid bodelning är en självklar utgångspunkt och bör inte vara omöjligt. Jag har funnit att förlikningsdiskussioner hos bodelningsförrättaren bör genomföras med hjälp av både gemensamma och enskilda samtal. En samförstånds lösning kan dock inte helt garanteras med en sådan kombinationsmodell. Inte heller kan risken att bodelningsförrättaren uppfattas som partisk därigenom uttraderas. Att förena kombinationsmodellen med att utgå från parternas intressen istället för positioner skulle däremot kraftigt minska risken att uppfattas som partisk, och öka chansen att ett förlikningsavtal upprätthålls samt kanske till och med öka chanserna till fortsatt samarbete mellan parterna.

Till syvende och sist handlar det om parterna. I nuläget kan en genomgående godkänd kvalitet inte garanteras, trots att det är parterna själva som står för kostnaderna. Det är uppseendeväckande att det inte finns utbildningskrav eller kvalitetskontroll när det kommer till bodelningsförrättares samförståndsarbete. Det kan inte anses orimligt att det bör ställas högre krav på vidareutbildning och kvalitet för att bli förordnad bodelningsförrättare, eftersom det övergripande syftet måste vara att alla sökande parter ska få tillgång till ett likvärdigt, aktivt och effektivt samförståndsarbete.

Källförteckning

Offentligt tryck

Prop 1986/87:1 om äktenskapsbalk m.m

Prop 1986/87:89 om ett reformerat tingsrättsförfarande

Prop 2010/11:128 om medling

Ds 2005:34. Några bodelningsfrågor

SOU 2007:26. Alternativ tvistlösning

Litteratur och myndighetspublikationer

Agell, A, Bodelning i teori och praktik, SvJT 1991 s 128-142

Agell, A, Brattström, M, Äktenskap Samboende Partnerskap, 5 uppl., Iustus Förlag, Uppsala, 2011

Brolin, T, Rehnström, Å och Widebeck, M, Tvistemålsprocessen I, 4 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2008

Cheldin, S, Duckman, D & Fast, L, Conflict, i tryck av Juridiska Institutionen Uppsala Universitet VT 2017, Uppsala, 2002

Domstolsverket, RFI 94749 Antal förordnade bodelningsförrättare 2012-2016

Ekelöf, PO, Heuman, L & Pauli, M, Rättegång: Häfte V, 8 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2011

Fisher, R, Ury, W & Patton, B, Getting to yes – negotiating an agreement without giving in, 3 uppl., Penguin Books, New York, 2011

Hjorth, F, Domarens roll i förlikningsförhandlingar En empirisk studie i domarkårens metoder för att åstadkomma samförstånd, Examensarbete Juridiska Institutionen Uppsala Universitet, Hötterminen 2014

Lindell, B, Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning, Iustus Förlag, Uppsala, 2006

Lindell, B, Civilprocessen, 3 uppl., Iustus förlag, Uppsala, 2012

Norman, J & Öhman, L, Medling och andra former av konflikthantering, 2 omarb. uppl., Iustus Förlag, Uppsala, 2011

Regional samverkan (Attunda, Nacka, Solna, Stockholm och Södertörns tingsrätter), beslut 2016/0205 med tillhörande promemoria, Riktlinjer för användande av Advokatsamfundets förordnandelistor, 2016

Reijmer, A, Vårdnadstvister En rättssociologisk studie av tingsrätts funktion vid handläggning av vårdnadskonflikter med utgångspunkt från barnets bästa (diss), Studentlitteratur, Lund, 2003

Sveriges Advokatsamfund, Disciplinnämndens verksamhet 2015, 2016

Sveriges Advokatsamfund, Sveriges Advokatsamfunds verksamhetsberättelse 2016, 2017

Teleman, Ö, Bodelning: under äktenskap och vid skilsmässa, 6 uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016

Svenska domstolar

NJA 1985 s 338

Högsta Domstolens avgörande i mål nr Ö 3938-01

RH 2011:30

Svea hovrätts dom i mål nummer T 5508-08

Sundsvall tingsrätts beslut i mål nr Ä 2495-12

Gällivare tingsrätts dom i mål nummer T 278-14

Elektroniska källor

Advokatsamfundet, Uppdragslistor för domstolsförordnanden,

<https://www.advokatsamfundet.se/Behover-du-advokat/uppdagslistor-for-domstolsforordnanden> Åtkomst: 2017-04-21

Domstolsverkets handbok, Ärendehandbok för bodelningsförrättare, uppdaterad till och med 2013,

<http://www.dvhandbok.domstol.se/arende/avsnitt%2006.htm> Åtkomst: 2017-04-09

Statistiska Centralbyrån, Tabeller för befolkningsstatistik, ”Antal nyblivna gifta, skilda och änkor/änklingar efter region, civilstånd, ålder och kön. År 2000-2016”, senast uppdaterat 2017-02-21,

http://www.statistikdatabasen.scb.se/pxweb/sv/ssd/START_BE_BE0101_BE0101L/CivilstandAndring/?rxid=f45f90b6-7345-4877-ba25-9b43e6c6e299

Åtkomst: 2017-07-05