

Anders Eriksson

Några frågor med anknytning till ärvdabalkens regler om efterarv

Inledning

Reglerna om arvsrätt i ärvdabalken (ÄB) reformerades i slutet av 1980-talet (se prop. 1986/87:1, LU 18, rskr 159). Syftet med reformen var framför allt att stärka efterlevande makes ställning. Reformen innebar bland annat att bröstarvingars arvsrätt fick stå tillbaka för efterlevande makes arvsrätt, men att bröstarvingarna i stället fick efterarvsrätt. Det gjordes dock undantag för sådana som var bröstarvingar bara efter arvlåtaren men inte efter den efterlevande maken. Dessa (som kom att benämnas ”särkullbarn”) behöver inte vänta med att få ut sitt arv till dess att också den efterlevande maken har avlidit. De skall i stället, om de så önskar, kunna få ut sitt arv genast vid arvlåtarens död.

Samtidigt med ändringarna i ärvdabalken gjordes det också omfattande ändringar i äktenskapsrätten. En ny balk, äktenskapsbalken, tillkom. I den ingick också nya regler om bodelning, som bl.a. förstärkte en efterlevande makes ställning vid bodelning med anledning av den andra makens död.

Arvsordningen

När kvarlåtenskapen efter en avliden person (arvlåtaren) skall fördelas gäller idag följande regler.

Närmaste arvingar på grund av släktskap är arvlåtarens avkomlingar (bröstarvingar). Arvlåtarens barn får lika stora lotter. Om ett barn har avlidit, skall det barnets avkomlingar (i första hand barn) träda i det barnets ställe och dela på det avlidna barnets lott (2 kap. 1 § ÄB). I lagtex-

ten uttrycks detta som att varje gren (varmed avses ett barn till den avlidne och det barnets avkomlingar) skall få lika lott. Detta är en princip som också kan tillämpas ifall något av det avlidna barnets barn skulle ha avlidit och efterlämnat egna avkomlingar. De nu nämnda arvingarna sägs ingå i första arvsklassen.

Om det inte finns några bröstarvingar (arvingar i första arvsklassen), tar arvlåtarens föräldrar hälften var av arvet. Om någon av dem är avlidne, delas den avlidna föräldrarnas lott mellan arvlåtarens syskon. I ett avlidet syskons ställe träder dess avkomlingar in och varje gren skall få lika stor lott. Om det inte finns några syskon, men en av föräldrarna lever, skall den föräldern ärva allt (2 kap. 2 § ÄB). Det finns särskilda regler beträffande halvsyskon till arvlåtaren. Arvlåtarens föräldrar, syskon och syskons avkomlingar bildar andra arvsklassen.

Om det varken finns några arvingar i första eller i andra arvsklassen, går arvet till arvingarna i tredje arvsklassen. Där ärver i första hand far- och morföräldrarna. De får lika stora lotter. Om någon av dem är avlidne, träder den dödes barn i den dödes ställe och delar dennes lott lika. Saknar den döde barn, skall den andre av far- respektive morföräldrarna (eller om också denne är död dennes barn) ta hand om den avlidna far- respektive morföräldrarnas lott. Saknas arvinge på den sidan, skall hela arvet gå till arvingarna på den andra sidan (2 kap. 3 § ÄB).

Inga andra släktingar än sådana som nu har nämnts har arvsrätt (2 kap. 4 § ÄB). Det innebär bl.a. att arvlåtarens kusiner saknar arvsrätt.

Det som nu har anförts innebär således att arvingarna i andra arvsklassen kan komma i fråga för arv endast om det saknas arvingar i första arvsklassen. Det innebär också att arvingarna i tredje arvsklassen kan komma i fråga för arv bara om det inte finns någon arvinge i vare sig första eller andra arvsklassen.

Efterlevande makes arvsrätt

Den ovan beskrivna arvsordningen gäller oinskränkt bara om arvlåtaren inte efterlämnar en make. Om arvlåtaren vid sin död var gift, tillkommer nämligen några regler som syftar till att skydda efterlevande make. Dessa regler, som återfinns i 3 kap. ÄB, innebär att bröstarvingar får stå tillbaka för den efterlevande makens arvsrätt.

Om arvlåtaren var gift, skall kvarlåtenskapen som huvudregel tillfalla den efterlevande maken. Om det vid sidan av den efterlevande maken finns arvingar endast i tredje arvsklassen, får maken genom arvet kvarlä-

tenskapen med äganderätt. Därmed avskärs arvingarna i tredje arvsklassen från all rätt till kvarlåtenskapen.

Om det däremot finns arvingar i första eller andra arvsklassen, ärver den efterlevande maken kvarlåtenskapen med fri förfoganderätt (3 kap. 2 § första stycket ÄB). Denna rätt skiljer sig från äganderätten på det viset att den efterlevande maken inte får förfoga över egendomen genom testamente. Däremot kan den efterlevande maken under sin livstid i övrigt disponera över egendomen på samma sätt som om han eller hon ägt den, t.ex. sälja den eller förbruka den. När den efterlevande maken i sin tur dör, skall den egendom som den efterlevande maken ärvt efter den först avlidna maken ärvas av den först avlidna makens arvingar i första eller andra arvsklassen. Detta arv kallas efterarv (eller sekundosuccession) och arvingarna benämns då efterarvingar (eller sekundosuccessorer).

Normalt skall hälften av den efterlevande makens bo anses härröra från den först avlidna maken och resten anses komma från den efterlevande maken. Efterarvingarna till den först avlidna maken skall alltså normalt dela på hälften av kvarlåtenskapen i den efterlevande makens bo medan den efterlevande makens arvingar delar på den andra hälften.

Med kvarlåtenskap avses, i fall då arvlåtaren var gift, vad som finns kvar på arvlåtarens sida efter bodelning eller sedan det konstaterats att bodelning inte skall ske.

Undantag för särkullbarn

Efterlevande makes arvsrätt är försedd med ett viktigt undantag. Det gäller till förmån för bröstarvingar till den först avlidna maken som inte är bröstarvingar också till den efterlevande maken. Dessa brukar, som tidigare nämnts, kallas "särkullbarn". Efterlämnar arvlåtaren någon bröstarvinge som inte är den efterlevande makens bröstarvinge, omfattar nämligen makens rätt till kvarlåtenskapen en sådan arvinges arvslott endast om arvingen har avstått från sin rätt att få ut sitt arv vid arvlåtarens död (3 kap. 1 § första stycket ÄB). Särkullbarn har således rätt att få ut sitt arv genast vid sin förälders död. Särkullbarnet är emellertid inte tvingat att utnyttja sig av den rätten utan kan välja att avstå från det. I så fall blir särkullbarnet i stället en efterarvinge på samma sätt som arvlåtarens andra arvingar i första arvsklassen.

Det är viktigt att skilja ett arvsavstående av nu berört slag från ett vanligt arvsavstående. Det sistnämnda medför att arvsrätten helt förloras. Ett avstående som ett särkullbarn gör enligt den nu berörda regeln

medför däremot inte det utan endast att särkullbarnets arvsuttag skjuts upp till dess att också den efterlevande maken har avlidit. Eftersom ett avstående som ett särkullbarn gör enligt den nämnda regeln således medför helt andra rättsverkningar än ett vanligt arvsavstående, är det viktigt att särkullbarnet vid avståendet tydligt markerar att det är fråga om ett sådant avstående som avses i 3 kap. 1 § första stycket ÄB. Det bör framgå uttryckligen i avståendeförklaringen.

Basbeloppsregeln

I syfte att skapa ett ytterligare skydd för efterlevande make vid dödsbon med liten behållning finns det i ÄB en särskild basbeloppsregel (se 3 kap. 1 § andra stycket). Enligt denna skall den efterlevande maken ha rätt att erhålla så mycket av kvarlåtenskapen att det tillsammans med makens bodelningsandel och eventuell enskild egendom motsvarar fyra gånger basbeloppet enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring. Det är basbeloppet vid tiden för arvlåtarens död som avses. Denna rätt för den efterlevande maken gäller även mot särkullbarn och testamentstagare.

Närmare om efterarv

Som nyss har nämnts skall efterarvet normalt anses utgöra hälften av egendomen i den sist avlidna makens bo. Det finns dock vissa undantag.

Ett sådant gäller om den efterlevande maken, medan han eller hon innehaft arvet med fri förfoganderätt, har utan tillbörlig hänsyn till den först avlidna makens arvingar minskat sin egendom väsentligt genom gåva eller annan jämförlig handling. I så fall skall efterarvingarna kompenseras för det (3 kap. 3 § ÄB). På liknande sätt kan den sist avlidna makens arvingar få tillgodoräkna sig en värdestegring på boet som beror på att den maken efter den andra makens död t.ex. har arvt egendom eller fått den i gåva eller skapat tillväxten genom eget förvärvsarbete (3 kap. 4 § ÄB).

En inte ovanlig anledning till en snedfördelning av boet efter den efterlevande maken mellan å ena sidan dennes arvingar och å andra sidan efterarvingarna till den först avlidna maken är att de egendomsmassor som vid den först avlidna makens död kommit från den maken inte har varit lika stora som de som då tillhört den sist avlidna maken. Om det som den efterlevande maken erhöll i arv av kvarlåtenskapen efter den

först avlidna maken utgjorde annan andel än hälften av summan av detta arv och den efterlevandes egendom efter bodelningen, skall nämligen arvingarna efter den först avlidna maken (efterarvingarna) ta samma andel i den efterlevande makens bo (3 kap. 2 § tredje stycket ÄB).

Följande exempel kan belysa det.

Om någon avlider och efterlämnar sin make och en syster som enda då levande släkting samt det i boet utöver gemensamt giftorättsgods till ett nettovärde av 2 miljoner kr bara finns den efterlevande makens enskilda egendom på 1 miljon kr, skall vid den efterlevande makens död av dennes bo $\frac{1}{3}$ tillfalla efterarvingen (systemen) och $\frac{2}{3}$ tillfalla den sist avlidna makens arvingar. Det kan förstås tänkas att systemen avlidit efter att under den efterlevande makens livstid ha fått egna avkomlingar. I så fall träder dessa i systemens ställe. Om hon avlidit utan att efterlämna någon egen avkomling inträffar ett fall som kommer att behandlas i det följande.

Basbeloppsregeln kan vara en orsak till att en snedfördelning skall ske av behållningen i boet efter den sist avlidna maken. Följande exempel kan belysa det.

En person avlider och efterlämnar sin make samt ett särkullbarn som enda släkting. Särkullbarnet vill få ut sitt arv genast. Antag att basbeloppet vid dödsfallet är 50 000 kr. Nettobehållningen i boet uppgår till 220 000 kr (allt gemensamt giftorättsgods). Enskild egendom finns inte. Bodelningen medför att vardera sidan erhåller 110 000 kr. Till följd av basbeloppsregeln skall då efterlevande maken ärva 90 000 kr. Resten skall särkullbarnet få ut genast, dvs. 20 000 kr. Tillämpningen av basbeloppsregeln har således medfört att särkullbarnet inte har kunnat få ut hela sitt arv genast vid sin förälders död. Särkullbarnet får därför efterarvsrätt i stället såvitt avser det som brister. När den efterlevande maken i sin tur dör, skall av behållningen i den makens bo $\frac{11}{20}$ gå till den makens arvingar och $\frac{9}{20}$ gå till den först avlidna makens efterarvinge (särkullbarnet; har särkullbarnet avlidit inträder dess eventuella avkomlingar i särkullbarnets ställe).

Fördelningen av efterarvet

Efterarvet skall fördelas bland efterarvingarna enligt arvsordningens regler. Det innebär att arvingar i andra arvsklassen är uteslagna från efterarv, om det finns någon efterarvinge kvar i första arvsklassen. I en och samma arvsklass fördelas arvet efter principen att varje gren ärver lika. Det finns dock ett undantag.

Om en bröstarvinge redan vid den först avlidna makens död har fått ut sitt arv efter denne helt eller delvis, skall den bröstarvingens andel i den efterlevande makens bo minskas i motsvarande mån (3 kap. 2 § andra stycket ÄB).

Följande exempel kan belysa det.

En person avlider och efterlämnar sin make samt som släktingar endast ett barn och ett särkullbarn. Det sistnämnda barnet får ut sitt arv genast vid sin förälders död. Vid den efterlevande makens död är det då bara det andra barnet som får ta hand om efterarvet. (Beträffande det fallet att makarnas gemensamma barn avlider före den efterlevande maken utan att efterlämna egna avkomlingar, jfr nedan.)

Allmänna arvsfondens arvsrätt

Om det inte finns någon släkting eller efterlevande make som har arvsrätt, skall arvet i stället tillfalla Allmänna arvsfonden (5 kap. 1 § ÄB). Fonden företräds av Kammarkollegiet.

Den särskilda regeln i 3 kap. 8 § ÄB

Om det vid den efterlevande makens död finns arvsberättigade efter endast en av makarna, skall dessa arvingar enligt 3 kap. 8 § ÄB ärva allt. Om det vid den efterlevande makens död bara finns arvingar efter denne, innebär detta inget nytt. Att dessa arvingar ärver hela boet följer då redan av arvsordningens regler i 2 kap. ÄB. Den efterlevande maken har ju då innehåft hela boet med äganderätt.

Om det däremot finns arvingar efter den först avlidna maken men inte efter den sist avlidna maken (bortsett från Allmänna arvsfonden) kan regeln i 3 kap. 8 § få betydelse. Om dessa arvingar efter den först avlidna maken är "arvsberättigade", får de hela den efterlevande makens bo.

Den nu berörda regeln i 3 kap. 8 § har varit föremål för mycket diskussion i den rättsvetenskapliga litteraturen m.m. (se t.ex. Anders Agell i SvJT 1990 s. 1 ff och Gösta Walin, Kommentar till Ärvdabalken, del I, 4 uppl., 1993, s. 102 ff samt samme författare i SvJT 1989 s. 717 ff; jfr även mina egna artiklar i SvJT 1989 s. 321 ff och 1990 s. 268 ff).

En första fråga gäller vad uttrycket "arvsberättigade" i lagtexten avser att markera. Enligt förarbetena till den ifrågakvarande lagregeln (se prop. 1986/87:1 s. 238) är det såvitt gäller den först avlidna makens släktingar

endast de av dem som har efterarvsrätt som är arvsberättigade när den efterlevande maken dör. Övriga släktingar till den först avlidna maken har således ingen arvsrätt i det läget enligt förarbetena.

Det torde således stå klart att lagstiftarens avsikt varit att det endast – såvitt gäller den först avlidna makens arvingar – är arvingar i första och andra arvsklasserna som kan komma i fråga för arv med stöd av regeln i 3 kap. 8 §. Det synes också vara den tolkning av lagrummet som vunnit ett i det närmaste enhälligt stöd (se Agell, SvJT 1990 s. 34, Eriksson, SvJT 1989 s. 326 och NJA 1993 s. 145; jfr dock Walin, Kommentar till Ärvdabalken, del I, 4 uppl. 1993, s. 102 ff och 5 uppl. 2000, s. 105 ff).

Vad som däremot väckt debatt är frågan om det krävs att en arvinge till den först avlidna maken också har en konkret efterarvsrätt i det enskilda fallet för att kunna komma i fråga för arvet med stöd av 3 kap. 8 §.

Följande exempel kan belysa problemställningen.

En person A avlider och efterlämnar sin make B samt två särkullbarn C och D. Maken B har en syster E som enda släkting. C väljer att ta ut hela sitt arv genast vid sin förälders död. D däremot väljer att vänta med att ta ut sitt arv till dess att även B har avlidit. Det innebär enligt 3 kap. 2 § andra stycket ÄB att C inte har kvar någon efterarvsrätt medan D som valt att skjuta upp sitt arvsuttag har kvar sin efterarvsrätt. D har alltså konkret efterarvsrätt medan C – som visserligen tillhör första arvsklassen och därför ingår i efterarvingekretsen – saknar konkret efterarvsrätt. Om nu E avlider före B utan att efterlämna egna avkomlingar uppstår vid B:s död den situation som beskrivs i 3 kap. 8 §. Det finns då vid den efterlevande makens död arvsberättigade efter endast en av makarna. Enligt den nämnda paragrafen skall då "dessa arvingar ärva allt". Avses då med "dessa arvingar" – som syftar på det tidigare i lagtexten använda ordet "arvsberättigade" – bara de som har konkret efterarvsrätt eller också andra som ingår i första och andra arvsklassen? Avses alltså i vårt exempel endast D eller omfattas också C?

Walin har ansett (se Kommentar till Ärvdabalken, del I, 5 uppl. 2000 s. 105 f; jfr 4 uppl. 1993 s. 103 ff) att någon konkret efterarvsrätt inte borde krävas. Som utgångspunkt för denna ståndpunkt har han framhållit att han anser att orden arvsberättigade och arvingar är synonyma. Walin anser att regeln i 3 kap. 8 § är en självständig arvsföljdsregel eftersom den utesluter Allmänna arvsfonden från arv. Han anser också att ett krav på konkret efterarvsrätt kan ge stötande resultat. Som exempel tar han en jämförelse mellan två fall. I det ena fallet har den efterlevande maken inte ärvt något efter den först avlidna maken. I det andra fallet

har den efterlevande maken ärvt egendom till ett mycket litet värde efter den först avlidna maken. När den efterlevande maken avlider utan att efterlämna egna arvingar kommer i det första fallet den först avlidna makens arvingar i första eller andra arvsklassen inte att ärva något med stöd av 3 kap. 8 § medan de i det andra fallet ärver hela kvarlåtenskapen med stöd av den regeln. Walin anser det stötande.

Agell har hävdad att det krävs en konkret efterarvsrätt. Som grund för det har han anfört bl.a. att regeln i 3 kap. 8 § enligt förarbetena skall vara en utväxt av rätten till efterarv. Som ett skäl för att inte följa Walins uppfattning har Agell anfört att den skulle "tillskapa andra egendomligheter och utvidga den allmänna arvsordningen utan att den frågan alls diskuterats i lagstiftningsarbetet" (se Agell, SvJT 1990 s. 38).

Min egen uppfattning tar sin utgångspunkt i lagstiftarens avsikt med lagregeln. Av uttalanden i förarbetena (se prop. 1986/87:1 s. 96 f) får man klart för sig att den politiska avsikten varit att undanröja en viss effekt som de tidigare gällande reglerna medfört. Om det vid den efterlevande makens död fanns kvar arvingar efter endast den sist avlidna maken, ärvde dessa arvingar enligt de äldre reglerna liksom enligt de nya hela den makens bo. Om det däremot fanns arvingar kvar efter endast den först avlidna maken, ärvde dessa bara den del av den efterlevande makens bo som denne innehade med fri förfoganderätt på grund av arv efter den först avlidna maken. Den andra delen av den efterlevande makens bo ärvdes av Allmänna arvsfonden. Av förarbetena till 3 kap. 8 § ÄB i dess nuvarande lydelse framgår att detta uppfattades som en "irrationell" ordning, särskilt om makarna avled med kort mellanrum. Därför gjordes den ändring i lagtexten som nu gäller.

I förarbetena framhölls i det sammanhanget att de släktingar till den först avlidna maken som berördes "enligt gällande rätt endast" var "arvingar i andra arvsklassen", dvs. de som då var de enda som hade efterarvsrätt. Några andra än efterarvingar torde således inte ha avsetts. Vidare framhölls att dessa efterarvingar i fortsättningen borde ärva inte "i princip hälften av boet" utan hela boet, när den ifrågavarande situationen uppstått.

Enligt min mening visar dessa uttalanden att lagstiftarens avsikt inte varit att skapa någon ny arvsföljdsregel utan i stället en regel om fördelningen av egendomsmassorna mellan personer som redan på grund av andra regler är arvsberättigade. Enligt min mening stöds detta också av lagtextens utformning. Att lagstiftaren använt ordet "arvsberättigade" i stället för det i övrigt i lagtexten använda ordet "arvingar" tyder på att

lagstiftaren inte avsett att med det förstnämnda ordet uttrycka detsamma som med det sistnämnda. Om man ser till regelns funktion, så som den framstår i förarbetena, blir det enligt min mening tydligt att ordet arvsberättigade avser endast sådana arvingar som i det enskilda fallet är berättigade till arv (på grund av andra regler). Det krävs alltså en konkret efterarvsrätt (se även min artikel i SvJT 1989 s. 326)

Högsta domstolen har i ett rättsfall NJA 1993 s. 145 också slagit fast att denna förutsättning gäller. I fallet fanns ett inbördes testamente enligt vilket den efterlevande maken skulle med "full äganderätt" erhålla den andra makens kvarlåtenskap. Domstolen fann att den först avlidna makens arvingar då inte med stöd av 3 kap. 8 § ÄB hade någon rätt till den sist avlidna makens kvarlåtenskap.

Det torde således numera vara klarlagt att det krävs en konkret efterarvsrätt för att en arvinge efter den först avlidna maken skall vara arvsberättigad enligt 3 kap. 8 § ÄB.

En fråga som också tilldragit sig uppmärksamhet är om efterarvingen i dessa fall erhåller en eller två lotter. Enligt förarbetena till 3 kap. 8 § ÄB (se prop. 1986/87:1 s. 238) skall det som efterarvingen ärver med stöd av den regeln läggas ut som endast en lott. Som skäl härför anförs där att efterarvingen bara kan vara arvsberättigad efter sin egen släkting och inte efter dennes make. Arvet skall därför i sin helhet anses härröra endast från den ena maken. Vad som händer när efterarvingarna till den först avlidna maken får hela boet tycks således vara att de ärver detta som ett arv efter enbart den först avlidna maken. Jag har av detta tidigare dragit slutsatsen att regeln i 3 kap. 8 § inte är en regel som skapar någon ny arvsrätt utan en regel som anger hur fördelningen av boets egendom skall ske bland dem som redan är arvsberättigade (se min artikel i SvJT 1989 s. 326 f).

I de ändringar i arvs- och gåvoskattelagstiftningen som följde på reformeringen av de nu berörda reglerna i ÄB finns en bestämmelse som har ett visst intresse i detta sammanhang. I nuvarande lydelse av 15 § 2 mom. lagen (1941:416) om arvs- och gåvoskatt finns bestämmelser om hur man vid skattläggningen skall beräkna den andel av den efterlevande makens bo som tillkommer efterarvingarna. Huvudregeln är att denna andel skall beräknas som hälften av boet. I lagrummet anges sedan ett antal undantag från denna huvudregel. Ett av dessa undantag (se 15 § 2 mom. fjärde stycket) lyder: "Ett ytterligare undantag från första stycket följer av 3 kap. 8 § ärvdabalken."

Den sistnämnda lagregeln tillkom på förslag av lagrådet som yttrade

(se prop. 1987/88:61 s. 98) att den sakliga innebörden av bestämmelsen i 3 kap. 8 § ÄB gjorde det självklart att den arvsskatterättsliga konsekvensen måste bli att den först avlidna makens arvingar skulle anses ha fått den totala kvarlåtenskapen som en enda på intressenterna uppdelad lott.

En sammantagen bedömning av lagtexterna i ÄB och lagen om arvs- och gåvoskatt samt de förarbetsuttalanden till de båda lagarna som jag nu nämnt visar enligt min mening att effekten av regeln i 3 kap. 8 § ÄB för efterarvingarnas del blir den som lagrådet framhållit (annan mening, se Walin, Kommentarer till Ärvdabalken, del I, 5 uppl. 2000, s. 107f; jfr Agell, SvJT 1990 s. 41). Det arv som efterarvingen erhåller med stöd av 3 kap. 8 § ÄB utgör således ett arv efter enbart den först avlidna maken och skall läggas ut som en enda lott (jfr min artikel i SvJT 1989 s. 327). Det synes också vinna stöd av den omständigheten att det ingenstans i lagstiftningen finns någon regel som säger att en släkting till den först avlidna maken är arvinge till den efterlevande maken. Något sådant antyds inte heller i förarbetena till lagstiftningen. Det får därför anses uteslutet att något sådant avsetts med lagregeln i 3 kap. 8 §, särskilt som förarbetena uttryckligen anger motsatsen.

Även om det således av vad jag nu anfört framgår att tolkningen av regeln i 3 kap. 8 § ÄB i vart fall numera tycks vara relativt väl klarlagd, kan det finnas anledning att något beröra vissa tillämpningssituationer. Det kommer att göras i det följande.

Vissa särskilda situationer vid tillämpningen av 3 kap. 8 § ÄB

Efterarvinge avlider före efterlevande make

Det inträffar att en efterarvinge avlider före den efterlevande maken. Om efterarvingen efterlämnar egna avkomlingar träder dessa i efterarvingens ställe enligt de vanliga arvsordningsreglerna i 2 kap. ÄB. Om efterarvingen inte efterlämnar några egna avkomlingar, fördelas den efterarvingens andel i efterarvet på övriga efterarvingar. Om en efterarvinge (som saknar egna avkomlingar) är ensam efterarvinge, upphör efterarvsrätten i och med denne efterarvinges död. Efterlevande maken anses därefter inneha kvarlåtenskapen efter den först avlidne maken med full äganderätt. När den efterlevande maken dör, får dennes arvingar hela boet. Om det inte finns några arvsberättigade släktingar till den efter-

levande maken och denne inte heller gift om sig eller förordnat om sin kvarlåtenskap genom testamente, innebär det att arvet går till Allmänna arvsfonden.

Det finns dock ett särfall som kan belysas med följande exempel. Antag att A avlider och efterlämnar sin make B samt två särkullbarn C och D. D tar sitt arv genast medan C väljer att skjuta upp sitt arvsuttag till dess att även B har avlidit. D får alltså ut hela sitt arv vid A:s död och har alltså i det läget ingen konkret efterarvsrätt. C har däremot kvar konkret efterarvsrätt.

Antag nu vidare att C avlider före B utan att efterlämna någon egen avkomling. Den lott som skulle ha tillkommit C i den efterlevande makens bo vid dennes död tillkommer nu i stället D. Denne är nu nämligen, om man bortser från efterlevande makes arvsrätt, ensam arvinge till den kvarlåtenskap som finns efter A. Hälften av den kvarlåtenskapen har D redan fått ut vid A:s död. Den andra hälften har han efterarvsrätt till vid B:s död (se 3 kap. 2 § ÄB; jfr prop. 1986/87:1 s. 235).

Ett särkullbarn som till synes har fått ut hela sitt arv vid den först avlidna makens död kan således ändå få en konkret efterarvsrätt om det inträffar dödsfall bland övriga bröstarvingar före den efterlevande makens död. Förutsättningen är att dödsfallet avser en bröstarvinge som har kvar del i efterarvet och som saknar egna avkomlingar.

Omgifte

En make till den avlidne kan vara en sådan arvsberättigad som avses i 3 kap. 8 § ÄB (jfr prop. 1986/87:1 s. 353). Om t.ex. A avlider och efterlämnar sin make B och en syster C samt B (som saknar egna arvsberättigade släktingar) senare gifter om sig med D och dör före D, kommer efterarvingen C inte att få hela boet efter B utan endast vad som härrör från A, eftersom B nu vid sin död har en arvsberättigad make D. Mer komplicerad blir situationen om den efterlevande maken i det första äktenskapet gifter om sig men överlever maken i det nya äktenskapet. Följande exempel kan belysa det.

Om A avlider och efterlämnar sin make B och som enda släkting sin syster C, ärver B kvarlåtenskapen efter A med fri förfoganderätt. C har efterarvsrätt.

B gifter sedan om sig med D. D har som enda släkting en bror E. D avlider. B ärver kvarlåtenskapen efter D. E har efterarvsrätt.

B avlider sedan och saknar då egna arvsberättigade släktingar.

Om såväl C som E lever vid B:s död har de båda efterarvsrätt och delar på boet. Andelsbestämningen får ske med tillämpning av bestämmelserna i 3 kap. 4 och 6 §§ ÄB. Med hjälp av dessa paragrafer kan den del av boet som utgör motsvarigheten till det som B förvärvat efter A bestämmas. Därefter skall vad som återstår anses utgöra den egendom som motsvarar det som skulle ha bodelats med anledning av D:s död. Motsvarigheten till det som vid den bodelningen skulle ha tillfallit den avlidne D:s sida skall nu ärvas av efterarvingen E. Men vad gör man med motsvarigheten till det som vid den bodelningen skulle ha tillfallit B? Det är ju B:s egendom (kvarlåtenskap). B saknar egna arvsberättigade. Däremot finns det ju arvsberättigade efter B:s make A i första äktenskapet och efter B:s make D i andra äktenskapet. Enligt 3 kap. 8 § skall då dessa arvingar ärva allt.

Det finns ingen regel i lagen som säger att rätten enligt 3 kap. 8 § utsläcks om efterlevande maken gifter om sig. Det är visserligen så att efterlevande makens nya make blir arvinge till den efterlevande maken och under sin livstid då genom sin existens kan förhindra att den efterlevande makens kvarlåtenskap går över till den först avlidna makens arvingar med stöd av 3 kap. 8 §. Frågan är vad som händer om den nya maken dör före den efterlevande maken i det första äktenskapet. Den situationen bör jämföras med det fallet att den efterlevande maken inte gift om sig och att någon annan ensam arvinge till den efterlevande maken, t.ex. en syster, dör före den efterlevande maken utan att efterlämna några avkomlingar. I båda fallen kan den först avlidna makens efterarvingar använda sig av 3 kap. 8 § för att få ta hela boet vid den sist avlidna makens död.

Enligt min mening kan man därför inte låta efterarvingar till maken i det andra äktenskapet gå före efterarvingar till maken i det första äktenskapet. I stället får det anses rimligast att tillämpa regeln i 3 kap. 8 § så att motsvarigheten till det som vid den nyssnämnda bodelningen skulle ha fallit på den efterlevande makens lott delas mellan efterarvingarna till maken i det första äktenskapet och efterarvingarna till maken i det andra äktenskapet. I vårt exempel bör alltså C och E få dela på detta.

Antag nu att C avlidit före B utan att efterlämna någon avkomling. B anses då vid sin död ha innehaft egendomen efter A med full äganderätt. I så fall får enligt min mening regeln i 3 kap. 8 § tillämpas så att hela boet efter B ärvs av E.

Om det i stället är E som avlidit före B, har B därmed vid sin död innehaft egendomen efter D med full äganderätt. I så fall får enligt min mening C ärva hela boet efter B med stöd av 3 kap. 8 §.

Testamente

De arvsrättsliga reglerna kan helt eller delvis sättas ur spel genom att arvlåtaren har upprättat ett testamente. Testamentet gäller framför de arvsrättsliga reglerna. Det finns dock två undantag. Det ena avser bröstarvingar. Dessa har alltid rätt till s.k. laglott. Laglotten utgör halva arvslotten. Om en bröstarvinge vill få ut sin laglott, måste bröstarvingen påkalla jämkning i testamentet (se 7 kap. 1 och 3 §§ ÄB).

Det andra undantaget gäller efterlevande make. Om ett testamente inkräktar på efterlevande makes rätt enligt den tidigare nämnda basbeloppsregeln, är testamentet utan verkan i den mån som ett sådant inkräktande föreligger (se 3 kap. 1 § tredje stycket ÄB).

Testamente som sätter efterlevande makes arvsrätt ur spel

Om en testator som bara har någon i andra arvsklassen (t.ex. ett syskon) som enda arvinge vid sidan av efterlevande maken i sitt testamente har bestämt att denna arvinge i andra arvsklassen skall få ut sitt arv genast vid testators död och därmed har uteslutit efterlevande make från arvsrätt, har arvingen i andra arvsklassen ingen efterarvsrätt. Efterlevande maken har ju inte ärvt något efter den först avlidna maken. Även om den efterlevande maken vid sin död saknar arvsberättigade släktingar och inte har gift om sig, finns det således ingen på den först avlidna makens sida som med stöd av 3 kap. 8 § kan ärva boet. I det läget blir det Allmänna arvsfonden som ärver det boet.

Testamente till förmån för andra makens släktingar

Det förekommer att en make upprättar ett testamente till förmån för den andra makens släktingar. Följande exempel kan belysa den situationen.

A avlider och efterlämnar sin make B samt en systerdotter C. Några andra släktingar till A eller B finns inte längre i livet. I ett testamente har B förordnat att arvet efter henne skall tillfalla A:s systerdotter C.

B ärver hela A:s kvarlåtenskap. C får efterarvsrätt. När B dör, ärver C hälften som efterarv efter A och får C hälften som testamentsförvärv efter B. C får alltså två lotter som beskattas var för sig. Någon tillämpning av 3 kap. 8 § ÄB blir inte aktuell.

Hade något testamente inte funnits, hade skillnaden blivit att C fått hela boet efter B som en enda lott (efter A) med stöd av 3 kap. 8 §. Testamentet har således haft betydelse för framför allt beskattningen.

Testamente som utesluter efterarvingekretsen

Regeln i 3 kap. 8 § kan sättas ur spel genom ett testamente. Den först avlidna maken kan genom ett testamente utesluta sina efterarvingar från rätten till efterarv. Däremot kan den efterlevande maken inte genom ett testamente utesluta den först avlidna makens efterarvingar från rätten till efterarv (jfr NJA 1993 s. 145).

Om den först avlidna maken genom ett testamente förordnar att kvarlåtenskapen efter honom med full äganderätt skall tillfalla den efterlevande maken, har den först avlidna makens släktingar ingen efterarvsrätt. Det blir i stället den sist avlidna makens arvingar som ärver hela boet efter den maken. Om det vid den efterlevande makens död saknas arvsberättigade släktingar efter den efterlevande maken och denne inte heller har skrivit något testamente eller gift om sig, tillfaller hela boet efter den sist avlidna maken Allmänna arvsfonden.

Om en efterarvinge är bröstarvinge kan han mot ett testamente av nu berört slag göra gällande sin rätt till laglott (jfr prop. 1986/87:1 s. 86.)

Testamente med annan bestämning av efterarvingekretsen

Situationen kan emellertid bli mer komplicerad, om den först avlidna maken i sitt testamente har uteslutit bara vissa efterarvingar men inte andra. Följande exempel kan belysa det.

A avlider och efterlämnar sin make B samt som enda släktingar sina systrar C och D. Genom ett testamente har A förordnat att hela arvet efter honom skall med fri förfoganderätt gå till efterlevande maken B samt att kvarlåtenskapen efter båda makarnas död skall tillfalla systern C. Genom testamentet har A således uteslutit D från rätten till efterarv. Om maken B vid sin död inte har gift om sig samt saknar egna arvsberättigade släktingar, skall således hela boet efter B ärvas av C ensam, eftersom D då inte har någon konkret efterarvsrätt.

Låt oss nu komplicera detta exempel. Låt oss anta att C avlidit före B men efterlämnat ett barn E. Här uppstår nu en testamentstolkningsfråga. Enligt grundregeln i 11 kap. 1 § ÄB skall testamentet tolkas på det sätt som bäst kan antas överensstämma med testators vilja. I första hand skall man således försöka utröna hur testator avsett att testamentet skulle tillämpas i den uppkomna situationen (jfr Walin, Kommentarer till Ärvdebalken, del I, 5 uppl. 2000, s. 264 ff; se också om testamentstolkning

Anders Agell, Testamentsrätt, 2 uppl. 1999, s. 68 ff). Om det inte går att få fram det, kan "hjälpregeln" i 11 kap. 6 § ÄB användas. Dör en testamentstagare innan hans eller hennes rätt inträtt, skall enligt 11 kap. 6 § testamentstagarens avkomlingar träda i hans eller hennes ställe, om de i fråga om arv efter testator varit berättigade till det. Tillämpat på vårt exempel innebär det att E träder i C:s ställe och får hela B:s bo som en enda lott efter A (jfr Walin a.a. s. 280 f).

Om vi ändrar exemplet något genom att i stället anta att C avlidit före B utan att efterlämna någon egen avkomling kompliceras bilden betydligt. Vid A:s död levde då C. Hon hade med stöd av testamentet en konkret efterarvsrätt. D var däremot utesluten från arv efter A till följd av testamentet. D saknade alltså konkret efterarvsrätt. Maken B fick till följd av testamentet egendomen med fri förfoganderätt.

Hur förändras bilden till följd av C:s död? Kommer B nu att inneha kvarlåtenskapen efter A med full äganderätt, därför att det inte längre finns någon efterarvinge kvar? Eller kommer D nu att få en konkret efterarvsrätt till följd av C:s död?

Här liksom i föregående fall skall testamentet i första hand tolkas med utgångspunkt i vad som kan utrönas om testators vilja. Ofta finns emellertid ingen ledning att hämta här. Andra tolkningsdata än testamentets ordalydelse saknas helt enkelt. Inte heller finns det i 11 kap. ÄB någon "hjälpregel" för testamentstolkningen som kan användas i detta fall.

Enligt min mening bör man i en sådan situation utgå från att testators avsikt med testamentet varit att bestämma kretsen av efterarvingar på ett annat sätt än lagen gjort. Testator har således med ändring av lagens efterarvingskrets begränsat denna krets till att bara omfatta C. När C dör, bör rättsläget bedömas på samma sätt som om i ett fall, då testamente saknas, alla efterarvingar avlidit, dvs. rätten till efterarv försvinner och efterlevande maken B anses därefter inneha kvarlåtenskapen efter A med full äganderätt (jfr Walin a.a. s. 307 ff). D kan således enligt min mening inte genom C:s död förvärva någon efterarvsrätt. Syftet med testamentet måste, i avsaknad av andra tolkningsdata, anses ha varit att utesluta D från rätten till efterarv.

Det blir således enligt min mening B:s arvingar som får hela boet vid B:s död. Om B vid sin död saknar egna släktingar och inte heller gift om sig, blir det således, i avsaknad av testamente av B, Allmänna arvsfonden som ärver hela boet.

(Beträffande den situationen att den ensamma sekundosuccessorn avlidit före båda makarna, se NJA 1980 s. 451. Vid bedömningen av ut-

gången i det fallet måste dock beaktas att det avsåg förhållanden under tiden före de ändringar i bl.a. reglerna om makes och bröstarvingars arvsrätt som genomfördes per den 1 januari 1988.)

En situation som liknar den nu beskrivna är om make A i sitt testamente har förordnat att make B skall ärva egendomen med fri förfoganderätt och att den efter bådas död skall tillfalla en namngiven förening samt det visar sig vid B:s död att föreningen upphört att existera. Testamentet går då inte att verkställa. I avsaknad av andra tolkningsdata än testamentets ordalydelse synes det mig då ligga närmast till hands att på samma sätt som i det nyss angivna exemplet utgå från att testator genom testamentet har haft för avsikt att utesluta sina egna släktingar från efterarv och att egendomen därför vid B:s död får anses innehavas med full äganderätt av B, varför hela boet efter B bör tillfalla B:s arvingar.

Testamente som bestämmer efterarvingekretsen till ”våra närmaste arvsberättigade släktingar på ömse sidor”

Antag att A avlider och efterlämnar sin hustru B samt A:s särkullbarn C som enda släkting. Makarna har genom äktenskapsförord gjort all egendom i boet till enskild. Genom ett inbördes testamente har de vidare förordnat att den efterlevande av dem skulle erhålla all den först avlidnes kvarlåtenskap med efterarvsrätt för ”våra närmaste släktingar på ömse sidor”. Vid A:s död har B flera släktingar i livet. Vid B:s död är emellertid samtliga dessa döda. Hur skall man i detta fall se på frågan om C vid B:s död kan ha rätt till hela boet efter B med stöd av 3 kap. 8 §?

Kammarkollegiet har i ett fall av liknande slag (se kollegiets skrivelse 2002-06-28, dnr 30-9778-01) funnit att bestämmelsen i 3 kap. 8 § satts ur spel genom det inbördes testamentet. ”Genom äktenskapsförordet och testamentet har makarna tydligt gett uttryck för sin önskan att vardera makens egendom skulle vara åtskild från den andres och att en fördelning mellan vardera makens sida skulle göras efter bådas död”, ansåg kollegiet. På grund av att kontakten mellan efterlevande maken och den först avlidna makens särkullbarn varit i stort sett obefintlig efter den först avlidna makens död och att efterlevande maken sagt att ”det var klart och uppgjort” med särkullbarnet, fann kollegiet att det inte fanns stöd för att efterlevande makens förordnande i testamentet skulle tolkas så att – om släktarvingar på hennes sida saknas vid hennes död – även hennes andel av boet skulle tillfalla särkullbarnet. ”Inget tyder på att en sådan tolkning skulle överensstämma med hennes yttersta vilja”, tillade

kollegiet. Kollegiet fann därför att den efterlevande makens andel i boet skulle tillfalla Allmänna arvsfonden.

I det aktuella fallet har man haft en del särskilda tolkningsdata som hjälp för att komma fram till ett avgörande. Besväriligare blir det i fall sådana särskilda tolkningsdata helt saknas. Eftersom testamentet inte ändrar efterarvingekretsen (i vart fall inte i inskränkande riktning) bör man nog vara försiktigare med att i avsaknad av sådana särskilda tolkningsdata utgå från att testator avsett att utesluta en tillämpning av 3 kap. 8 §. Det är ju helt klart att den omständigheten att makarna genom äktenskapsförord gjort egendomen till enskild inte utesluter en tillämpning av 3 kap. 8 §. Enligt min mening bör man i sådana fall – i avsaknad av särskilda tolkningsdata – i stället utgå från att testamentet inte lägger hinder i vägen för en tillämpning av 3 kap. 8 §.

Avslutning

En utredning, Ärvdabalksutredningen, har i sitt betänkande (SOU 1998: 110) Makes arvsrätt, dödsboförvaltare och dödförklaring behandlat bl.a. bestämmelserna om efterarvsrätt i 3 kap. ÄB. Utredningen har i allt väsentligt kommit fram till att de nuvarande reglerna i sak bör behållas. Utredningen har dock föreslagit att en efterarvsrätt skulle införas för testamentstagare när efterlevande make utnyttjat basbeloppsregeln och detta medfört ett intrång i testamentstagarens rätt. Också på en annan avgörande punkt har utredningen föreslagit en förändring. När 3 kap. 8 § tillämpas vill utredningen att arvet skall anses utgöra en lott från den först avlidna maken och en lott från den sist avlidna maken. Utredningen föreslår en uttrycklig regel om det. Utredningens förslag i dessa delar har dock inte genomförts. I övrigt har utredningen förklarat att 1988 års ändringar i arvsordningen synes stå väl i överensstämmelse med allmänhetens rättsuppfattning och att dessa ändringar har fått önskat genomslag (se utredningens betänkande s. 89, 140 och 169).

