

Notiser

What Family Law for Europe? Vilket slags familjerätt behöver Europa?

Familjerättens nationella särart — myt eller verklighet?

Enligt en seglivad uppfattning är familjerätten en nationsstats mest sär-egna och autonoma rättsområde, djupt inbäddad i varje lands kultur, historia och samhällsutveckling. Det anges handla inte bara om juridik utan om moral och nedärvda nationella värderingar. Sådana föreställningar fortsätter att användas i politiskt syfte, av auktoritära ledare som *Putin* och *Orbán*, och gav legitimitet till restriktioner i aborträtten i Polen, under inflytandet av det nationalistiska partiet *Lag och rättvisa (PIS)*.

Strömmen i europeisk familjerättsforskning går i motsatt håll. Sedan millennieskiftet har ett flertal stora forskningsprogram bildats mellan familjerättsforskare verksamma i olika europeiska länder, i syfte att genom gemensamma rättsjämförande studier undersöka likheter och skillnader. Målsättningen är att kunna bidra till ökad harmonisering av familjerätten i Europa. Våra länder står nämligen inför likartade utmaningar och krav på förändring inom familjerättsområdet. Vår "valfrihet" är beskuren av Europadomstolens tolkningar av rätten till privatliv och familjeliv, enligt artikel 8 i Europakonventionen om mänskliga och grundläggande fri- och rättigheter (1950). Familjerättsforskare enas av övertygelsen om rättsjämförande studiers värde i sammanhanget, som underlag för kritik, inspiration och för ökad kvalitet i lagstiftningsarbetet.

Inom den Europeiska unionen (EU) har ett antal, i medlemsstater direkt tillämpliga, förordningar antagits (sedan millennieskiftet) avseende landgränsöverskridande familjerättssituationer, med regleringar om domsrätt, bestämmande av tillämplig rättsordning samt erkännande och verkställighet av utländska avgöranden, dvs. grundfrågorna i den internationella privat- och processrätten (IPP). Tillämpningen av dessa unifierade IPP-bestämmelser skulle förenklas om medlemsstaternas materiella familjerätt var harmoniserad.

I mitten av oktober 2024 samlades närmare 40 särskilt inbjudna forskare från drygt 20 europeiska länder i *Kungliga Vitterhetsakademiens* anrika lokaler i Stockholm för en tvådagarskonferens, i syfte att ta del av varandras pågående forskning, diskutera metodfrågor och att tillsammans identifiera familjerättens kanske största utmaningar i dagens Europa. De stora europeiska forskningsprogrammen deltog. Därutöver var *Nordiska Ministerrådet* representerat, genom medverkan av ländernas experter i Rådets arbetsgrupp för familjerätsfrågor.

Denna notis har ett huvudsakligen informativt syfte: att ge med familjerätten arbetande jurister möjlighet att ta del av det europeiska familjerätts-samarbetet inom universiteten och att göra hittills uppnådda resultat tillgängliga. Den korta presentationen nedan av varje program avslutas med en länk till dess hemsida. Genom länkarna finns tillgång till bland annat nationalrapporter från olika europeiska länder i ämnen såsom äktenskapsskillnad, underhåll till make efter skilsmässa, frågor om föräldraansvar (särskilt vårdnad, umgänge och barnets boende), makars

förmögenhetsförhållanden, sambojuridik samt rättsligt skydd för s.k. sårbara vuxna.

Förutom utvecklingen inom dessa områden ventilerades två i nuläget särskilt kontroversiella frågor, nämligen *i*) de juridiskt, etiskt och tekniskt allt mer utmanande formerna för "framtagande" av barn, respektive ett barns intresse av att "födas" och, som minimum, rätt till kännedom om sitt ursprung och *ii*) rätten till könsidentitet, villkor för könsbyte och tillgängliga köns kategorier.

Forskargrupperna

Samtliga forskargrupper arbetar enligt en rättsjämförande metod. De strävar efter en högre kvalitet i lagstiftning, rättspraxis och rättsvetenskaplig forskning, och vill synliggöra fördelar med en rättsharmonisering. De akademiska programmen har möjliggjorts inom ramen för forskarnas anställning inom respektive lärosäte och genom extern finansiering, i hård konkurrens. Kvalitetskontrollen sker genom täta kontakter och ömsesidig textgranskning, vid sidan av ett systematiskt *peer review* arbete.

Commission on European Family Law (CEFL)

CEFL (Europeiska familjerättskommissionen) är ett renodlat akademiskt initiativ. Gruppen bildades år 2001 i syfte att utreda likheter och skillnader rörande familjerätten i Europa, inledningsvis i form av nationalrapporter om i förväg identifierade frågor. Utifrån det underlaget har s.k. principer eller "modellregler" tagits fram för en harmoniserad europeisk familjerätt, område för område, fråga för fråga. Som mest omfattar underlaget 28 europeiska jurisdiktioner. De framtagna principerna bygger antingen på en "gemensam kärna" (*common core*) som funnits i flertalet av jurisdiktionerna eller främjar idén om "en bättre lösning" (*better law*), i linje med identifierade behov i dagens europeiska samhällen. Principer har tagits fram inom områdena äktenskapsskillnad, underhåll till make efter skilsmässa, föräldransvar, makars förmögenhetsförhållanden samt samborelationer. Gruppens arbetspråk är engelska men principerna är tillgängliga även i svensk översättning. Professor *Maarit Jäntere-Jareborg* och justitierådet *Margareta Brattström* är de svenska experterna i gruppen. Resultaten av rättsjämförelserna och de framtagna principerna finns kommenterade i egna volymer. Tillsammans med nationalrapporterna från de olika länderna är de en ovärderlig kunskapskälla om tillståndet i europeisk familjerätt inom de analyserade områdena. *CEFL*-gruppen har även tagit fram en egen bokserie *European Family Law Series*, utgiven av förlaget *Intersentia*, bestående i nuläget av 58 volymer om aktuella, ofta kontroversiella familjerättsfrågor ur ett europeiskt rättsjämförande perspektiv.

<https://ceflonline.net>

The European Law Institute (ELI)

ELI bildades år 2011, med *American Law Institute (ALI)* som förebild. Institutet har närmare 1 700 medlemmar, såväl forskare, praktiskt verkamma jurister som domare och organisationer. Institutet har ett eget sekretariat i Wien. Det stöds ekonomiskt av Wien universitet och EU och har starka institutionella kopplingar till bl.a. Europaparlamentet. Arbetet syftar till att understödja forskning och praktiskt juridiskt arbete inom europeisk rätt i allmänhet, genom framtagande av modellagar (*model*

laws) eller riktlinjer. Den internationella privaträtten intar en framträdande plats. En särskild arbetsgrupp finns för familje- och arvsrättsliga frågor. Gruppen arbetar för närvarande med analyser om EU:s planerade förordning om föräldraskap i landgränsöverskridande situationer (COM/2022/695), vid sidan av ett projekt om utomrättslig administration av gränsöverskridande familje- och arvsfrågor. Inom det sedan länge pågående projektet *Empowering European Families* har faktablad och s.k. *tool kits* tagits fram vad gäller äktenskapsskillnad, förmögenhetsförhållanden i äktenskap, underhåll till make och pensionsrättigheter. Dessa verktyg syftar till att underlätta rådgivares arbete och att bidra till ökad förutsebarhet och rättssäkerhet. Samtliga projekt avser att främja den fria rörligheten inom EU.

<http://europeanlawinstitute.eu>

RETHINKIN

Forskningsprogrammet *RETHINKIN* etablerades år 2015, i samarbete mellan forskare från Belgien och Nederländerna, med det primära syftet att utveckla nya infallsvinklar vad gäller begrepp som familj och tillgängligt rättsligt skydd. Forskningen lyfter fram nya typer av familjebildningar både mellan vuxna personer och i förhållande till barn, rättsdogmatiskt, interdisciplinärt och policyorienterat. Arbetet genomförs i samarbete med ett flertal andra europeiska projekt.

www.rethinkin.eu

FL-EUR, an Academic Network (FL-EUR)

FL-EUR är ett forskarinitiativ från 2019 som avser att främja ”bottom up”-harmonisering av den materiella person- och familjerätten i Europa. Metoden består av rättsjämförelser och mångdisciplinära analyser. Forskare, domare och praktiker ingår. Nationalrapporterna från ett trettio-tal europeiska jurisdiktioner inom nätverkets första projekt *The Empowerment and Protection of Vulnerable Adults* färdigställdes år 2023. Arbetet fortsätter med att ta fram förslag avsedda för nationella regeringar, europeiska och internationella organisationer samt intresseorganisationer.

<https://fl-eur.eu/>

<https://www.familyandlaw.eu/pagina/country>

The Nordic Centre for Comparative and International Family Law (NorFam)

NorFam etablerades i april 2023 vid Ålborg universitet. Syftet är att främja och synliggöra rättsjämförande och internationellprivatrettslig forskning och undervisning i de fem nordiska länderna inom familje- och arvsrätt, socialrätt och medicinsk rätt. *NorFam* är verksam på många internationella arenor världen över och har ett omfattande globalt nätverk. Forskare från samtliga nordiska länder ingår i centrets ledning.

www.norfam.org

Konferensprogrammet

Nordiskt samarbete

Konferensens placering i Stockholm gav ett optimalt tillfälle att introducera det internationellt unika familjerättsamarbetet mellan de nordiska länderna. Samarbetet initierades för drygt 150 år sedan och nådde längst inom äktenskapsrätten. Det finns också särskilda mellan länderna antagna internordiska IPP-konventioner inom familje- och arvsrätt.

Professor *Ingrid Lund-Andersen*, Århus universitet, presenterade bakgrunden till det nordiska samarbetet och hur akademiskt verksamma forskare medverkat. Lagstiftningsrådet *Salla Silvola*, Finska Justitieministeriet, och hovrättsrådet *Elisabeth Hartley*, Svea hovrätt (tidigare svenska justitiedepartementet), redogjorde för arbetet inom Nordiska rådets arbetsgrupp för familjerättsfrågor. Professor *Hrefna Friðriksdóttir*, Islands universitet, gav en turné i barnrättens utveckling och utmaningarna ur ett nordiskt perspektiv. Professor *Tone Sverdrup*, Oslo universitet, vädrade i sitt anförande det nordiska samarbetets mening och framtid.

Uppföljningen av de europeiska familjerättsprinciperna (CEFL)

Boken *The Principles of European Family Law Revisited* (K. Boele-Woelki, F. Ferrand, C. González Beilfuss, M. Jänterä-Jareborg, N. Lowe, D. Martiny och V. Todorova, 2024) utkom lagom till konferensen. Den är en uppföljning och analys av de senaste händelserna i familjerätten i Europa, i belysning av de av CEFL-gruppen framtagna principerna om äktenskapsskillnad (2004), underhåll till tidigare make (2004), föräldraansvar (2007), makars förmögenhetsförhållanden (2013) och sambors rättställning (2019). Professorerna *Cristina González Beilfuss*, Barcelona universitet, *Nigel Lowe*, Cardiff universitet, och *Dieter Martiny*, Max-Planck-Institutet i Hamburg, presenterade utvecklingen. Det kanske mest oväntade resultatet är en övergång från invecklade skilsmässoförfaranden vid domstol, med stark betoning på skuldfrågan, till enkla administrativa förfaranden i flera europeiska länder. Föregångslandet Sverige, som redan år 1973 övergav skuldprincipen, framstår som gammaldags, genom sitt till domstolen kanaliserade skilsmässoförfarande. Principen om makars självförsörjande efter äktenskapsskillnad har vunnit mark i europeiska rättssystem. Mekanismerna för kontroll av äktenskapsförord och av utgång vid bodelning efter äktenskapsskillnad har stärkts i flera av länderna. I allt fler europeiska länder kan fler än två personer dela den rättsliga vårdnaden om ett barn. Barnet har en egen laglig rätt till umgänge med fler än de juridiska vårdnadshavarna.

Samboendet utom äktenskap fortsätter att regleras på mycket olika sätt — om alls — trots att denna samlevnadsform blivit allt vanligare i hela Europa. I ett flertal europeiska länder kan samkönade par numera ingå äktenskap, på samma sätt, villkor och rättsverkningar som olikkönade par. I och med det har registrerat partnerskap (och motsvarande) förlorat i betydelse eller avskaffats.

Mot nya av rättssystemet erkända relationer mellan vuxna

Högsta domstolens avgörande *NJA 2022 s. 645* har väckt uppseende både i Sverige och i det övriga Europa. HD fastställde där att relationen mellan två yngre kvinnor som stadigvarande bodde tillsammans och delade hushåll kvalificerade sig som ett parförhållande i sambolagens mening, utan krav på sexuellt samliv.

Professor *Nina Dethloff*, Bonn universitet, redogjorde för ett potentiellt alternativ som för något år sedan lades fram av den tyska förbundsregeringen, kallat *Verantwortungsgemeinschaft*, dvs. ansvarsgemenskap. Begreppet i sig väcker intresse. Förberedelsearbetet pågår och det har ännu inte bestämts om det nya institutet, avsett att skydda familjebildningar utom äktenskap eller registrerat partnerskap, ska förutsätta en intim relation eller gälla oavsett och vilka ömsesidiga rättigheter och skyldigheter som kan uppkomma. Det diskuteras vidare om fler än två personer bör kunna omfattas av gemenskapen. Dethloff angav som exempel polyamorösa relationer, relationer där ett par har bildat familj med en tredje vuxen person, delade hushållsgemenskap utan sexuellt samliv samt diverse slags arrangemang om medföräldraskap.

Våld inom familjen

Istanbulkonventionen om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld inom hemmet, antagen av Europarådet år 2011, har haft förvånansvärt liten inverkan på europeiska länders familjelagstiftning. Det straffrättsliga skyddet har fått betydligt mer uppmärksamhet än övrigt skydd. Konventionen avser att stärka skyddet för kvinnor och flickor mot alla former av våld, inklusive hedersrelaterat våld, och att förebygga, lagföra och avskaffa våld mot kvinnor allmänt och inom hemmet. Professor *Barbara Novak*, Ljubljana universitet, redogjorde för allvarliga tillkortakommanden och avsaknaden av verkningsfulla motåtgärder.

Skydd för sårbara vuxna

Kategorin sårbara vuxna ökar stadigt i och med att befolkningen i Europa lever allt längre. Åldersrelaterade sjukdomar och funktionsnedsättningar har blivit allt vanligare. Hur kan man uppnå en god balans mellan respekten för individens självbestämmanderätt och långtgående skyddsbehov? Frågor om rättskapacitet och representation uppkommer. Forskningsprogrammet *FLE-UR*, med professorerna *Masha Antokolskaia*, Amsterdam universitet, *Tim Wuyts*, Hasselt universitet, och *Wendy Schrama*, Utrecht universitet, som språkrör, efterlyste mer empirisk forskning. Problematiken har uppmärksammats på global nivå, genom antagandet av *FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning* (2007) till vilken fler än 190 stater världen över är anslutna. *Haagkonferensen för internationell privaträtt* antog redan år 2000 en konvention om internationellt skydd för vuxna. Sverige har dock inte ratificerat denna konvention, i motsats till Finland. Professor *Katja Karjalainen*, Lapplands universitet, illustrerade vilka problem som brukar uppkomma i landgränsöverskridande situationer. EU arbetar för närvarande med en reglering som motsvarar Haagkonventionen, *COM (2023) 280 final, 2023/0169(COD)*.

Nya former för skapande av barn och barnets rätt till sitt ursprung

Allt fler barn kommer idag till genom assisterad befruktning (*ART*). Allt fler barnlängtgående personer har fått tillgång till föräldraskap genom nya tekniker — och nya metoder är kontinuerligt under utveckling. Men var finns det tilltänkta och senare födda barnet i allt detta? Har ett barn överhuvudtaget ett intresse av att komma till och vad har barnet för rätt till sitt ursprung?

Professor *Velina Todorova*, Plovdiv universitet (Bulgarien) och ledamot i FN:s Barnrättskommitté, fokuserade i sitt anförande på balansgången mellan det tilltänkta barnets och de avsedda föräldrarnas intressen,

nödvändig för att barnets bästa ska kunna tillgodoses eller i vart fall beaktas. Dr *Charlotte Mol*, Utrecht universitet, ifrågasatte i sin presentation om det alls finns möjligheter för ett barn att komma till tals vid fastställande av föräldraskap.

Jordi Ribot, professor vid Girona universitet, beskrev den spanska utvecklingen inom området för ART. Spanien införde redan år 1988 en på den tiden mycket tillåtande lagstiftning, utifrån förutsättningen om god tillgång (mot betalning) till donerade könsceller och full anonymitet för donatorerna. En persons donation får föranleda som mest sex barns födelse, men det saknas nationellt centralregister som skulle möjliggöra en kontroll. Anonymitetsskyddet har inte avskaffats. När ett lesbiskt par fått ART-behandling i Spanien och föder barnet där, kommer det inte att framgå av det utfärdade födelseintyget vilken av kvinnorna som födde barnet. Ett betydande antal av de personer som genomgått assisterad befruktning i någon av Spaniens över 400 privata fertilitetskliniker kommer från utlandet. Det har hänt att deras hemländer vägrat att erkänna deras föräldraskap, på grund av donatorers anonymitet eller avsaknaden av vissa uppgifter i det utfärdade födelseintyget. Förekomsten av sådana här föräldraskap som gäller i ett land men inte i ett annat fick EU-kommissionens ordförande *Ursula von der Leyen* att utbrista "If you are a parent in one Member State, you shall be recognised as a parent in the other Member States, too." Det blev startskottet till det pågående arbetet för en särskild *EU-förordning om domsrätt, tillämplig lag och erkännande av i andra medlemsstater befästa föräldraskap*, COM/2022/695.

Enligt *Atlas of Fertility Treatment Policies in Europe (2024)*, framtagen av Europaparlamentets forum för sexuella och reproduktiva rättigheter, saknas all samsyn mellan de europeiska länderna, utom vad gäller olikkönade pars rätt till assisterad befruktning med egna könsceller! Spansk lag tillåter postum befruktning efter spermagivarens död, förutsatt att han var den födande kvinnans make eller partner och hade samtyckt till behandlingen. För närvarande prövar Högsta domstolen i Sverige huruvida en man kan fastställas som far till ett barn som befruktats med hans spermier postumt vid en utländsk fertilitetsklinik. Barnet föddes i föräldrarnas hemvistsstat Sverige.

Nils-Eric Sahlin, professor i medicinsk etik vid Lunds universitet, stod för det innehållsmässigt mest provocerande anförandet: Hur ska rättssystemet förhålla sig till den medicinsk-tekniska utveckling som möjliggör framskapandet av syntetiska mänskliga embryon och *in vitro* könscellsbildning, ger tillgång till artificiella livmödrar, osv.? Förutom juridik står etik och moral på spel. Sahlin efterlyste juridiska ställningstaganden, särskilt genom lagstiftning, innan tekniken börjar användas för framskapande av barn.

Juridiskt kön och identitet

Ett för närvarande högaktuellt ämne i Europa är rätten till och villkoren för könsbyte. Bör en tredje könskategori införas, såsom icke-binär, vilket skett i Island och Tyskland? Tematiken diskuterades mot bakgrund av utvecklingen i hela Europa, från Nord till Syd, från Öst till Väst. Professor *Jens Scherpe*, Ålborg universitet, presenterade rättsläget i de fem nordiska länderna och i Tyskland. Sverige var det första landet att tillåta könsbyte (1973) men har därefter, enligt Scherpes tolkning, kommit på efterkälken. Det gäller även med beaktande av den nya lagstiftning som börjar tillämpas den 1 juli 2025. Docent *Laima Vaigé*, Uppsala universitet, beskrev

utvecklingen i de baltiska och östeuropeiska länderna. *Paula Távora Vitor*, professor vid Coimbra universitet, tog upp den sydeuropeiska utvecklingen, medan professor *Jane Mair*, Glasgow universitet, rapporterade om den interna oenigheten inom Storbritannien. Trots stora olikheter mellan länderna verkade endast ett land sticka ut med totalt avståndstagande, nämligen Ungern. Enligt professor *Orsolya Szeibert*, Budapest universitet, är den enda förklaringen landets politiska ledarskap.

Familjerättens politisering?

En fråga som uppkom i samtliga programpunkter var familjerättens politisering. På grund av högerpopulistiska och nationalkonservativa partiers ökade inflytande är liberala värderingar ifrågasatta i många europeiska länder. Samtidigt visar den ovan redovisade utvecklingen att framsteg gjorts i progressiv riktning.

Konferensen kom till genom initiativ av forskargruppen *CEFL* och styrgruppsledamoten Maarit Jänterä-Jareborg. Den kunde genomföras med generöst stöd från *Vitterhetsakademien* och *Riksbankens Jubileumsfond*. Förutom ekonomiskt stöd stod Vitterhetsakademien för en stor del av det administrativa arbetet och tillhandahöll lokalerna. I sina hälsningsord uttryckte Vitterhetsakademiens preses professor *Peter Gillgren* Akademiens uppskattning av att få stå som värd för ett viktigt europeiskt familjerätts-evenemang. I programmet ingick en utflykt till Prins Eugens Waldemarsudde där museichefen *Karin Sidén* guidade runt prinsens vackra hem och imponerande konstsamling.

Konferensbidragen kommer att utges som den 59:e volymen i bokserien *European Family Law Series* (Intersentia) till hösten 2025, med titeln "What Family Law for Europe?", under redaktörskap av professor *Katharina Boele-Woelki*, Bucherius Law School och Maarit Jänterä-Jareborg, Uppsala universitet.

Maarit Jänterä-Jareborg