



INTERNATIONELLA  
HANDELSHÖGSKOLAN  
HÖGSKOLAN I JÖNKÖPING

# Moderna familjekonstellationer ur ett juridiskt perspektiv

Kan familjerätten anses tidsenlig?

Masteruppsats i affärsjuridik (familjerätt)

Författare: Linnéa Ludvigson &  
Niklas Helgesson

Handledare: Lars-Göran Sund

Framläggningsdatum: 11 maj 2015

Jönköping maj 2015

## Masteruppsats i affärsjuridik (familjerätt)

Titel:	Moderna familjekonstellationer ur ett juridiskt perspektiv: Kan familjerätten anses tidsenlig?
Författare:	Linnéa Ludvigson & Niklas Helgesson
Handledare:	Lars-Göran Sund
Datum:	2015-05-11
Ämnesord:	<b>Familjerätt, kärnfamilj, föräldraskap, insemination, vårdnadshavare, laglott</b>

---

### Sammanfattning

Kärnfamiljen, bestående av mamma, pappa och deras gemensamma barn, har länge varit normen i det svenska samhället. Under senare tid har det dock blivit allt vanligare att kärnfamiljen splittras och att nya familjekonstellationer istället tar form. Syftet med denna uppsats är att utreda huruvida reglerna inom den svenska familjerätten, vilka får anses vara skrivna utifrån ett kärnfamiljperspektiv, bör revideras till följd av de faktiska familjeförhållandena i dagens moderna samhälle. I denna uppsats har tre områden inom den svenska familjerätten valts ut, vilka tydligt belyser den problematik som föreligger vid lagstiftningens tillämpning i dagens samhälle. De områden som diskuteras i denna uppsats är reglerna kring fastställande av föräldraskap vid insemination, reglerna för antalet vårdnadshavare och reglerna kring bröstarvinges rätt till laglott.

Vad gäller föräldraskap vid insemination får lagstiftningen, utifrån det rättsfall som uppsatsen diskuterar, anses diskriminerande gentemot lesbiska par. Enligt vår mening är domstolens uppgift att tolka lagen så som den är skriven. Har lagstiftaren valt att göra skillnad mellan lesbiska par och heterosexuella par bör domstolen helt enkelt finna sig i det och döma därefter. Det finns därför ett behov av att revidera lagstiftningen på detta område. När det gäller reglerna kring antalet vårdnadshavare anser vi att reglerna ska stå fast som de gör idag, då fördelarna med att möjliggöra fler än två vårdnadshavare övervägs av de potentiella nackdelarna. Vad gäller laglotten är det enligt vår mening svårt att motivera denna på de grunder som hittills gjorts. Laglottens tvingande karaktär och närmast mekaniska sätt att fördela kvarlåtenskapen får enligt vår mening ses som olämplig och lagstiftningen bör revideras då den inte kan anses tidsenlig.

## Master's thesis in Commercial and Tax Law (Family Law)

Title:	Modern family constellations from a legal perspective: Can the family legislations be considered as up-to-date?
Authors:	Linnéa Ludvigson & Niklas Helgesson
Tutor:	Lars-Göran Sund
Date:	2015-05-11
Subject terms:	<b>Family law, nuclear family, parenthood, insemination, guardians, legal portion</b>

---

### **Abstract**

The nuclear family, consisting of a mother, a father and their common children, has been the norm in the Swedish society for a long time. However, in recent years the nuclear family has been fragmented and new family constellations are taking shape. The purpose of this paper is to investigate whether the Swedish family law, which may be considered as based on a nuclear family perspective, should be revised as a result of the actual family relationships in today's modern society. In this paper, three areas within the Swedish family law are discussed, in order to show some of the problems regarding the application of the legislation in the modern society. The areas discussed in this paper are the rules regarding parenthood and insemination, the rules concerning the number of guardians and the rules regarding the legal portion.

Regarding parenthood and insemination, the legislation may be considered as discriminatory against lesbian couples. In our opinion the Court shall interpret the law as it is written. The legislator has clearly chosen to make a distinction between lesbian couples and heterosexual couples and the Court should therefore judge accordingly. In our opinion the legislation should therefore be revised. Regarding the number of guardians, we believe that the rules should stand firm as they are today, since the benefits with allowing more than two guardians are outweighed by the potential disadvantages. Regarding the legal portion, it is hard to justify the legislation on the basis of the old motives. In our opinion, the legislation almost has a mechanical way of distributing the estate. We claim that this is highly inappropriate and that the law should be revised since it cannot be considered as up-to-date.

## Förord

Då denna uppsats är skriven av två författare följer här en redogörelse för vem som ansvarar för vilket avsnitt, samt vilka avsnitt vi delar ansvarar för gemensamt.

Båda författarna ansvarar gemensamt för följande avsnitt:

	Sammanfattning och abstract
Avsnitt 1	Inledning
Avsnitt 6	Analys
Avsnitt 7	Slutsats

Linnéa Ludvigson ansvarar för följande avsnitt:

Avsnitt 2	Historisk tillbakablick
Avsnitt 5	Fördelning av kvarlåtenskap

Niklas Helgesson ansvarar för följande avsnitt:

Avsnitt 3	Fastställande av föräldraskap
Avsnitt 4	Flera vårdnadshavare

## Innehåll

<b>1</b>	<b>Inledning .....</b>	<b>1</b>
1.1	Bakgrund.....	1
1.2	Syfte.....	2
1.3	Avgränsning .....	2
1.4	Metod och material.....	3
1.5	Disposition.....	4
<b>2</b>	<b>Historisk tillbakablick.....</b>	<b>5</b>
2.1	Samhällets utveckling.....	5
2.2	Familjerättens utveckling.....	7
<b>3</b>	<b>Fastställande av föräldraskap .....</b>	<b>11</b>
3.1	Inledning.....	11
3.2	Fastställande av föräldraskap .....	11
3.2.1	Fastställande av moderskap .....	11
3.2.2	Fastställande av faderskap .....	12
3.2.2.1	<i>Faderskapspresumtionen .....</i>	<i>12</i>
3.2.2.2	<i>Faderskap genom bekräftelse .....</i>	<i>12</i>
3.2.2.3	<i>Faderskap genom dom .....</i>	<i>13</i>
3.3	Upphävande av faderskap .....	14
3.3.1	Upphävande av faderskapspresumtionen .....	14
3.3.2	Upphävande av faderskapsbekräftelse.....	15
3.3.3	Upphävande av faderskapsdom .....	16
3.4	Föräldraskap vid insemination.....	16
3.4.1	Faderskap vid insemination .....	16
3.4.2	Insemination i samkönat förhållande .....	17
3.5	Problematiken med lagstiftningen .....	18
3.5.1	Mål nr T 2656-13 .....	18
3.5.1.1	<i>Omständigheter .....</i>	<i>18</i>
3.5.1.2	<i>Domstolens bedömning .....</i>	<i>19</i>
3.5.1.3	<i>Minoritetens bedömning.....</i>	<i>20</i>
3.6	Sammanfattande kommentarer.....	21
<b>4</b>	<b>Flera vårdnadshavare.....</b>	<b>22</b>
4.1	Inledning.....	22
4.2	Gällande rätt.....	22
4.2.1	Allmänna principer .....	22
4.2.1.1	<i>Barnets bästa.....</i>	<i>22</i>
4.2.1.2	<i>Kontinuitetsprincipen.....</i>	<i>23</i>
4.2.2	Vårdnadshavare .....	23
4.2.3	Barnets boende .....	24
4.2.4	Barnets umgängesrätt .....	24
4.3	Problematiken med lagstiftningen .....	25
4.4	Sammanfattande kommentarer.....	26
<b>5</b>	<b>Fördelning av kvarlåtenskap .....</b>	<b>27</b>
5.1	Inledning.....	27
5.2	Den legala arvsordningen .....	27
5.2.1	Arvsordningens utformning.....	27
5.2.2	Efterlevande makes rätt till arv .....	28
5.2.3	Bröstarvinges rätt till arv .....	29

5.2.3.1	Rätten till laglott .....	29
5.2.3.2	Avräkning på laglott för förskott på arv.....	31
5.2.3.3	Avräkning på laglott för erhållande av egendom genom testamente.....	31
5.2.3.4	Det förstärkta laglottsskyddet.....	32
5.3	Testamente .....	33
5.3.1	Allmänt om testamente .....	33
5.3.2	Testamentstagare.....	34
5.4	Problematiken med lagstiftningen .....	34
5.5	Sammanfattande kommentarer.....	36
<b>6</b>	<b>Analys .....</b>	<b>38</b>
6.1	Fastställande av föräldraskap .....	38
6.1.1	Inledning .....	38
6.1.2	Rättsfallsanalys.....	38
6.1.3	Bör skillnad för heterosexuella och homosexuella par föreligga? .....	39
6.1.4	Förslag till lagstiftning .....	40
6.2	Flera vårdnadshavare .....	42
6.2.1	Inledning .....	42
6.2.2	Bör fler än två vårdnadshavare tillåtas?.....	42
6.3	Fördelning av kvarlåtenskap .....	44
6.3.1	Inledning .....	44
6.3.2	Bör laglotten avskaffas? .....	44
6.3.3	Förslag till lagstiftning .....	48
<b>7</b>	<b>Slutsats .....</b>	<b>49</b>
7.1	Fastställande av föräldraskap .....	49
7.2	Flera vårdnadshavare .....	49
7.3	Fördelning av kvarlåtenskap .....	49
	<b>Referenslista .....</b>	<b>51</b>

## Förkortningslista

FB	Föräldrabalk (1949:381)
GB	Giftermålsbalk (1920:405)
HBQTQ-personer	Homosexuella, bisexuella, trans- och queer-personer
HD	Högsta Domstolen
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RFSL	Riksförbundet för homosexuella, bisexuella, transpersoners och queeras rättigheter
SCB	Statistiska Centralbyrån
ÄB	Ärvdabalk (1958:637)
ÄktB	Äktenskapsbalk (1987:230)

# I Inledning

## I.1 Bakgrund

Den svenska kärnfamiljen, bestående av mamma, pappa och deras gemensamma barn, är fortfarande normen i Sverige men blir allt ovanligare. Istället för de så kallade stjärnfamiljerna<sup>1</sup> som ofta tar form, vilka kan se ut på många olika sätt. Föräldrar kan exempelvis vara separerade, vilket gör att barnen växer upp med antingen en ensamstående förälder eller med en vuxen som inte är deras biologiska förälder. Familjen kan dessutom bestå av både helsyskon, halvsyskon och/eller styvsyskon. Ett barn kan tack vare ett samkönt förhållande även växa upp med antingen två mammor eller två pappor.<sup>2</sup> På grund av samhällets utveckling och dagens faktiska familjekonstellationer kan det ifrågasättas huruvida lagstiftningen inom den svenska familjerätten kan anses helt tidsenlig.

Ett exempel på den problematik som kommit att uppstå är mål nr T 2656-13, där tvist beträffande faderskapspresumtionen uppstått då ett lesbiskt par skaffat barn med hjälp av en privat genomförd insemination. På grund av att den icke-gravida kvinnan genomgick en könskorrigering och därmed blev man i juridisk mening, samt att paret genomförde inseminationen privat istället för på sjukhus, riskerade fadern att frångå faderskapet.

Ett annat exempel på problematiken är reglerna kring antalet vårdnadshavare. I en tid då ungefär hälften av alla giftermål slutar i skilsmässa och antalet omgiften ökar, blir det allt vanligare att ett barn växer upp med en vuxen som inte är dennes biologiska förälder.<sup>3</sup> Trots att ett barn har fler än två vuxna som i praktiken har en föräldraroll är antalet vårdnadshavare begränsat. Att en styvförälder inte ges möjlighet att bli juridisk vårdnadshavare kan sätta såväl barnet som styvföräldern i en jobbig situation, exempelvis då ytterligare en separation inträffar och styvföräldern inte har rätt till umgänge med barnet.

Även laglotsreglerna visar på stor problematik. Då skilsmässor och omgiften ökar och nya familjekonstellationer därmed uppstår, kan det exempelvis leda till att en förälders fokus läggs på den nya familjen och att relationen till de ”gamla” barnen tunnans ut. Eftersom laglotten har sin utgångspunkt i biologiskt släktskap kan det uppstå många situationer där arvlåtarnas vilja inte kan uppfyllas.

---

<sup>1</sup> Björk, 2011.

<sup>2</sup> Ranneke & Wennesjö, 2012.

<sup>3</sup> <http://www.scb.se/sv/Hitta-statistik/Statistik-efter-amne/Befolkning/Befolkningens-sammansattning/Befolkningsstatistik/25788/25795/Helarsstatistik---Riket/26046/>, hämtad 2015-03-16.



## **1.2 Syfte**

Uppsatsen syftar till att undersöka huruvida reglerna inom den svenska familjerätten, vilka får anses vara skrivna utifrån ett kärnfamiljperspektiv, bör revideras till följd av de faktiska familjeförhållandena i dagens moderna samhälle.

## **1.3 Avgränsning**

För att uppnå syftet med denna uppsats har ett antal områden inom den svenska familjerätten valts ut, vilka visar tydliga exempel på den problematik som föreligger vid lagstiftningens tillämpning i dagens samhälle. De områden som diskuteras i denna uppsats är reglerna kring fastställande av föräldraskap, bestämmelserna för antalet vårdnadshavare och reglerna kring bröstarvinges rätt till arv. Då syftet med uppsatsen enbart är att utreda den problematik som uppstår eller kan komma att uppstå till följd av dagens moderna familjeförhållanden, läggs ingen vikt vid att utreda eventuella frågor som följer av andra omständigheter.

Vad avser diskussionen kring fastställande av föräldraskap läggs fokus på bestämmelserna beträffande insemination. Därmed görs ingen ingående redogörelse för de lagrum som berör fastställande av föräldraskap i andra avseenden, exempelvis vid adoption. De mest grundläggande bestämmelserna beträffande fastställande av föräldraskap utreds dock översiktligt i syfte att ge läsaren en bättre förståelse för den diskussion som förs i analysen. Vad avser diskussionen kring insemination läggs fokus på rättsfallet T 2656-13. Det centrala i denna uppsats är således att utreda de bestämmelser som diskuteras i rättsfallet, vilket är bestämmelserna i 1 kap. Föräldrabalk (1949:381), FB. Eftersom fallet handlar om ett lesbiskt par kan det även påpekas att det är i denna typ av familjekonstellation som uppsatsen har sin utgångspunkt. Bestämmelser som tar sikte på heterosexuella relationer diskuteras endast i jämförande syfte i detta sammanhang.

Vad gäller diskussionen kring antalet vårdnadshavare läggs fokus på att studera bestämmelserna i 6 kap. FB, vilka stadgar huruvida ett barn ska stå under vårdnad av en eller två personer. Denna uppsats fokuserar på att utreda vad en vårdnadshavare är, vad syftet med en sådan är och huruvida fler än två vårdnadshavare bör tillåtas. Därmed läggs ingen vikt vid att utreda sådana omständigheter som leder till att en person blir av med vårdnaden av ett barn, som exempelvis missbruk och så vidare. Det redogörs inte heller för bestämmelserna kring särskilt förordnade vårdnadshavare.

Problematiken kring arvsrätten koncentreras till bestämmelserna i 2, 3 och 7 kap. Ärvdabalk (1958:637), ÄB, vilka berör bröstarvinges rätt till laglott. Arvsrätten utreds i övrigt endast i den mån det är nödvändigt för att fullt ut förstå laglotsreglernas innebörd. När man talar om arv är det i detta sammanhang även aktuellt att nämna reglerna för testamente. I denna uppsats görs dock ingen ingående redogörelse för hur ett testamente ska upprättas eller vad som krävs för att ett sådant ska vara giltigt, eftersom sådan detaljerad information får anses vara överflödigt i detta sammanhang. Utanför uppsatsen lämnas även reglerna för bouppteckning och arvsskifte, då de inte är nödvändiga att nämna i diskussionen kring laglotten.

## **1.4 Metod och material**

För att uppnå syftet med uppsatsen måste i första hand utvecklingen av de faktiska familjeförhållandena studeras. Den samhällsliga utvecklingen utreds genom att studera sociologisk doktrin som visar på de väsentliga skillnader som finns mellan hur familjeförhållandena såg ut exempelvis då de berörda lagstiftningarna skrevs, och hur familjeförhållandena ser ut idag. Det måste även utredas huruvida lagstiftningen har anpassats i takt med den samhällsliga utvecklingen. För att belysa lagstiftningens utveckling studeras doktrin som visar på de uppdateringar som genomförts avseende de aktuella områdena, samt vad som motiverat dessa förändringar. Samhällets och lagstiftningens utveckling utreds i syfte att visa på i vilken utsträckning ett tidsenligt regelsystem eftersträvas, vilket lägger en grund till den diskussion som förs i analysen.

I andra hand studeras den problematik som följer eller eventuellt kan komma att följa av att lagstiftningen får anses vara skriven utifrån ett kärnfamiljperspektiv. Detta görs genom att först och främst utreda gällande rätt, de lege lata, beträffande de relevanta lagrummen. Gällande rätt utreds genom att studera lagtexten, vilken är den primära rättskällan. I det fall lagtexten är otydlig eller inte ger tillräcklig information studeras i enlighet med rättskällehierarkin prejudikat och andra domar från högsta instans, förarbeten och doktrin, i syfte att ge en djupare förståelse för lagtexten och dess syfte.

Då gällande rätt har utretts beskrivs den problematik som får anses föreligga vid tillämpningen av lagstiftningen. Detta görs genom att studera praxis och doktrin som beskriver de svårigheter som uppkommit eller kan antas uppkomma vid tillämpningen av nu gällande rätt.

Avslutningsvis görs en analys av tillämpningen av den aktuella lagstiftningen i dagens samhälle, i syfte att utreda huruvida den kan anses tidsenlig eller är i behov av en reform. För att avgöra huruvida lagstiftningen är i behov av en reform studeras de motiv som anförts i samband med bestämmelsernas införande, samt andra omständigheter som talar för eller emot dess nuvarande ordalydelse.

## **1.5 Disposition**

Uppsatsen inleds med en historisk tillbakablick i det andra kapitlet. Dels redogörs det för hur samhällets definition av en familj har förändrats under de senaste hundra åren, dels redogörs det för den svenska familjerättens utveckling under samma tidsperiod.

I de tre efterföljande kapitlen presenteras de olika områden inom familjerätten som valts ut. Varje kapitel inleds med en presentation av gällande rätt på området. Därefter redogörs för den problematik som har uppstått eller kan antas uppstå till följd av att de nuvarande bestämmelserna är skrivna utifrån ett kärnfamiljperspektiv. För att underlätta för läsaren avslutas varje kapitel med en kort sammanfattning av den gällande rätt som kapitlet redogjort för.

I uppsatsens näst sista kapitel presenteras en analys av den problematik som redogörs för i uppsatsens deskriptiva del. I detta kapitel redovisas författarnas egna tankar och åsikter kring problematiken, samt förslag på hur lagstiftningen bör utformas.

För att uppnå syftet presenteras en slutsats i uppsatsens avslutande kapitel. Med utgångspunkt i den analys som förts, presenteras i slutsatsen vad författarna har kommit fram till beträffande de tre olika områdena som valts ut.

## 2 Historisk tillbakablick

### 2.1 Samhällets utveckling

Familjen är ett socialt, kulturellt, ekonomiskt och politiskt fenomen som förknippas med såväl stabilitet och ordning, som med konflikter och sociala problem.<sup>4</sup> Vad en familj är och vilka som ingår i en sådan beror på vem man frågar. Den traditionella kärnfamiljen bestående av mamma, pappa och deras gemensamma barn blir idag allt ovanligare. Istället har många nya familjekonstellationer tagit form och den moderna familjen består allt oftare av särkullbarn, styvsyskon, styvföräldrar, två mammor, två pappor, etc.<sup>5</sup>

När man tittar på familjelivet ur ett historiskt perspektiv är det tydligt att mycket har förändrats i takt med den politiska utvecklingen och samhällets levnadsvillkor. Historiskt sett har familjelivet i Sverige präglats av ett jordbrukssamhälle. I ett sådant kargt klimat som i Sverige blev skördarna inte särskilt omfattande och bondefamiljen hade oftast inte möjlighet att försörja något större hushåll. Det var viktigt för familjen att hålla ihop och en liten familj bestående av mamma, pappa och gemensamma barn var den bästa förutsättningen för en flexibel anpassning. Familjens skydds nätverk bestod i stor utsträckning av släktingarna i grannskapet och barnen hade vanligtvis en viktig roll i den dagliga försörjningen.<sup>6</sup>

Det moderna svenska samhället skiljer sig dock mycket från det tidigare jordbrukssamhället, inte minst vad gäller det materiella välståndet. En avsevärd skillnad är de sociala skydds nät som växt fram och dagens familjer behöver inte längre i samma utsträckning oroa sig för att inte ha tak över huvudet eller för att inte ha mat på bordet. Detta faktum synes ha lett till att dagens familjemedlemmar inte längre är beroende av att hålla ihop för att säkerställa familjens överlevnad. I det moderna samhället förefaller familjen mer sällan hålla ihop på grund av tvingande omständigheter och individer har således större möjlighet att själva välja hur de vill att deras familjesituation ska se ut.<sup>7</sup> Man kan därmed tala om en individualisering av familjen.<sup>8</sup>

---

<sup>4</sup> Johansson, 2009, s. 10.

<sup>5</sup> Ranneke & Wennsjö, 2012.

<sup>6</sup> Kristjánsson, 2001, s. 77 f.

<sup>7</sup> Kristjánsson, 2001, s. 79.

<sup>8</sup> Johansson, 2009, s. 49.

Att ett äktenskap slutar i skilsmässa hör idag inte till ovanligheterna och de berömda orden ”till döden skiljer oss åt” synes ha fått en något alternativ innebörd – något som har kommit att bli socialt accepterat. Som nyss nämnts beror detta delvis på att det materiella välståndet har förbättrats avsevärt, men kanske också på att vi i genomsnitt lever så mycket längre idag. Enligt statistik från Statistiska Centralbyrån, SCB, har medellivslängden på 150 års tid ökat från 50 år till 80 år.<sup>9</sup> Det är även allmänt känt att den tekniska utvecklingen har bidragit till att individer idag har möjlighet att resa och komma i kontakt med så många fler människor under sin livstid än vad som var möjligt förr. Kanske gör detta att familjer i vissa fall växer ifrån varandra.

Statistik från SCB visar att 25 100 äktenskap slutade i skilsmässa 2013, vilket är den högsta siffran sedan 1975. Enligt SCB varade dessa äktenskap i genomsnitt i 11 år.<sup>10</sup> Till följd av den ökade andelen skilsmässor blir det också vanligare att barn lever växelvis med sina föräldrar. Statistik från SCB visar att 35 % av barn till skilda föräldrar bor ungefär hälften av tiden hos vardera föräldern. Detta är en markant ökning sedan 1980-talet, då endast 1 % av barn till skilda föräldrar bodde växelvis. Ökningen av växelvis boende kan bero på flera olika orsaker, exempelvis ökad jämställdhet mellan män och kvinnor eller att delad vårdnad har blivit allt vanligare.<sup>11</sup> I det fall föräldrarna träffar nya respektive är det i dagsläget alltså vanligt att ett barn har två familjer, med styvföräldrar och eventuellt även styvsyskon. Kanske får ett barn som växer upp i en sådan situation i vissa fall en bättre relation till sin styvförälder än till sin biologiska förälder och kanske ser styvföräldern barnet i fråga som en del av sin familj, precis som sina biologiska barn. Situationen väcker många frågor ur ett juridiskt perspektiv: Hur bör ett arv fördelas? Är det lämpligt att reglerna om laglott fortfarande är gällande? Är två vårdnadshavare alltid tillräckligt?

Något annat som har kommit att bli allt mer socialt accepterat är samkönade förhållanden och äktenskap. Under det tidiga 1900-talet var sexualitet inte något man diskuterade öppet, i synnerhet inte homosexualitet, vilket i stor utsträckning berodde på kyrkans krav på att sexualitet endast skulle utövas inom äktenskapet. Homosexualitet var långt ifrån socialt accepterat och sågs av allmänheten som något onormalt och näst intill syndigt.

---

<sup>9</sup> SCB, 2012.

<sup>10</sup> SCB, 2014.

<sup>11</sup> Nyman & Persson, 2014.

Homosexuella personer tvingades således att leva i det dolda.<sup>12</sup> Under senare 1900-tal började det svenska samhällets syn på homosexualitet att sakta ändras. År 1950 bildades Riksförbundet för homosexuellas, bisexuellas, transpersoners och queeras rättigheter, RFSL, i syfte att minska samhällets okunskap och fördomar och därmed förbättra de företrädde gruppernas villkor.<sup>13</sup> Idag är RFSL en av världens äldsta organisationer av sitt slag och deras verksamhet består bland annat av politisk påverkan, informationsarbete och stödjande verksamheter.<sup>14</sup>

Idag är homosexualitet i stor utsträckning accepterat och alla personer, oavsett sexuell läggning, ska ha samma rätt att öppet kunna leva i en parrelation. Forskning om reproduktion och utveckling av ny medicinsk teknik har lett till en upplösning av den tidigare starka kopplingen mellan heterosexualitet och reproduktion och samkönade par kan numera skaffa barn på alternativa sätt.<sup>15</sup> Frågan är dock om lagstiftningen alltid avspeglar den liberala syn som samhället ger uttryck för.

## **2.2 Familjerättens utveckling**

Som nämnts i föregående avsnitt har mycket förändrats de senaste 100 åren vad gäller familjekonstellationer och de samhälleliga normerna kring dessa. Mycket har även förändrats på det juridiska området. Dagens regler grundar sig på lagstiftningar som tillkom under tidigt 1900-tal, men är i stor utsträckning uppdaterade och anpassade efter dagens moderna förhållanden. Reglerna har dock förändrats förhållandevis långsamt och vissa principer, exempelvis de som styr arvsrätten, har fortfarande tydlig anknytning till den forna samhällsordningen.<sup>16</sup>

Vid flera tillfällen har omfattande reformer gjorts inom familjerätten. FB utfärdades 1949 och ersatte bland annat lagarna om barn utom äktenskap från 1917 och lagarna om adoption från 1917.<sup>17</sup> Införandet av FB innebar många betydande förändringar, bland annat beträffande fastställandet av faderskap till barn utom äktenskap och regleringen av förmyndare till barn inom äktenskap. Genom införandet av FB blev exempelvis båda

---

<sup>12</sup> Wasniowski, 2007, s. 67 f.

<sup>13</sup> A.a., s. 114.

<sup>14</sup> <http://www.rfsl.se/?p=109> hämtad 2015-01-30.

<sup>15</sup> Malmquist, Hydén & Zetterqvist Nelson, 2012, s. 141.

<sup>16</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 19.

<sup>17</sup> Saldeen, 2013, s. 13 f.

föräldrarna gemensamt förmyndare till barnet, istället för endast fadern.<sup>18</sup> Rätten för förälder att i uppfostringsyfte aga sina barn togs bort 1966 och ett uttryckligt förbud häremot infördes i FB 1979.<sup>19</sup>

ÄB utfärdades 1958 och ersatte bland annat lag (1928:280) om arv, lag (1930:105) om testamente och lag (1933:315) om boutredning och arvsskifte, vilka fortfarande utgör grunden för utformningen av ÄB.<sup>20</sup> Under början av 1900-talet fördes en diskussion angående syftet med och grunden för arvsrätten. Det synes ha rått enighet om att blodsband var en nödvändig grund för arvsrätt, vilket tydliggjordes 1905 då barn utom äktenskap fick rätt till arv efter sin mor på samma sätt som barn födda inom äktenskap. Detta lagstadsande innebar ett avståndstagande från principen om att rätten till arv grundades på familjetillhörigheten.<sup>21</sup> Det var dock inte förrän 1969 som barn utom äktenskap fick arvsrätt även efter sin fader. Anledningen till att sådan arvsrätt inte införts tidigare var att det utomäktenskapliga barnet tidigare ansågs ha saknat social och ekonomisk tillhörighet till sin fader. 1969 ansågs dock blodsband helt och hållet utgöra grund för arv.<sup>22</sup>

Omfattande reformer har även gjorts beträffande de äktenskapsrättsliga reglerna. 1968 tillkallades en familjerättskommitté för att utreda försörjningsfrågor och frågor om den ekonomiska uppgörelsen vid skilsmässa eller makes död. Vissa ändringar genomfördes, men bara ett år senare tillsattes ytterligare en utredning för att granska den familjerättsliga lagstiftningen. I direktiven för uppdraget anfördes att den dåvarande lagstiftningen hade tillkommit i en tid då de rättigheter och skyldigheter som följde med äktenskapet ofta var den viktigaste garantin för såväl social som ekonomisk trygghet. Dessutom utgick lagstiftningen ifrån att äktenskapet i princip alltid varade livet ut. Vidare anfördes att familjens betydelse för ekonomisk trygghet successivt hade förändrats i takt med samhällsutvecklingen i stort, då samhället hade övertagit en väsentlig del av kostnaderna för barnen. Dessutom hade sociala skyddsnät införts, exempelvis för inkomstbortfall vid arbetslöshet eller sjukdom, vilket medförde att färre personer var beroende av ekonomiskt

---

<sup>18</sup> A.a., s. 14.

<sup>19</sup> Prop. 1978/79:67, s. 2.

<sup>20</sup> Lind & Walin, 2008, s. 21.

<sup>21</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 20 f.

<sup>22</sup> SOU 1954:6, s. 89.

underhåll från anhöriga. Arvet var fortfarande av betydelse men det var sällan de efterlevande var beroende av detta för sin försörjning. Utifrån vad som nu nämnts konstaterades att lagstiftningen fick anses vara gammal och förlegad och att en reform därmed var nödvändig. Genom en reform skulle den nya lagstiftningen så långt det var möjligt vara neutral till olika samlevnadsformer och skulle inte innehålla några bestämmelser som skapade onödiga olägenheter för dem som skaffade barn utom äktenskapet.<sup>23</sup>

Ett förslag om att ersätta Giftermålsbalk (1920:405), GB, med en ny balk, Äktenskapsbalk (1987:230), ÄktB, lades fram 1981. Förslaget innebar en förstärkning av efterlevande makes ställning och var således även förenat med ändringsförslag av ÄB.<sup>24</sup> ÄktB utfärdades 1987 och ersatte GB från 1920.<sup>25</sup> En väsentlig förändring som genomfördes 1987 var reglerna kring makes enskilda egendom. Genom reformen stadgades i ÄB bland annat att den avlidne makens egendom ska ärvas av den efterlevande maken i det fall makarna har gemensamma barn. Regeln innebär alltså att den efterlevande maken har en arvsrätt före de gemensamma bröstarvingarna. Denna bestämmelse motiverades av att samhällsutvecklingen medfört att barn inte i lika stor utsträckning som förr var beroende av sitt arv för sin försörjning. Dessutom motiverades bestämmelsen med att det borde kännas naturligt för barnet att avvakta båda föräldrarnas död innan arvet efter dem fördelas.<sup>26</sup> Dessutom ansågs det nödvändigt då den efterlevande maken ofta blev tvungen att sälja det gemensamma hemmet, avstå från bohag eller på annat sätt skaffa kontanter för att kunna betala arvet till bröstarvingarna.<sup>27</sup> En annan viktig förändring som genomfördes i samband med införandet av ÄktB var införandet av jämkningsreglerna, vilka motiverades av det ökade antalet skilsmässor. Dessa innebar att det blev möjligt att jämka en bodelning, dels med hänsyn till äktenskapets längd, dels med hänsyn till makarnas ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt. De nya reglerna innebar även att det blev möjligt att jämka ett äktenskapsförord i det fall äktenskapsförordet ansågs oskäligt.<sup>28</sup>

---

<sup>23</sup> Tottie & Teleman, 2010, s. 18 f.

<sup>24</sup> A.a., s. 21.

<sup>25</sup> Lind & Walin, 2008, s. 21.

<sup>26</sup> A.a., s. 25 f.

<sup>27</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 23.

<sup>28</sup> Lind & Walin, 2008, s. 21 f.



Vad gäller samkönade partnerskap och äktenskap var det dock inte förrän långt senare lagstiftningen ansågs vara i behov av en förändring och det var först 1994 som lag (1994:1117) om registrerat partnerskap utfärdades. Införandet innebar att det blev tillåtet för samkönade par att registrera sitt parförhållande, vilket i stort sätt medförde samma rättsverkningar som ett äktenskap. Lagstiftningen upphörde dock att gälla 2009, då regler i ÄktB infördes vilka tillät samkönade personer att ingå äktenskap.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Eriksson, 2011, s. 11.

## 3 Fastställande av föräldraskap

### 3.1 Inledning

Som tidigare diskuterats är kärnfamiljen, bestående av mamma, pappa och deras gemensamma barn, fortfarande den vanligaste familjekonstellationen i Sverige men blir allt ovanligare. Istället ökar till exempel antalet så kallade regnbågsfamiljer<sup>30</sup>, vilket är ett samlingsnamn för de familjer som består av homosexuella, bisexuella, trans- och queer-personer, HBTQ-personer, som tillsammans har barn. Antalet barn som växer upp med samkönade föräldrar har de senaste tio åren mer än tiodubblats.<sup>31</sup> Vanligast är att två kvinnor väljer att skaffa barn ihop då det 2013 fanns 1200 barn som har två kvinnor registrerade som vårdnadshavare medan det fanns 60 barn som hade två män som registrerade vårdnadshavare.<sup>32</sup> Denna utveckling där samkönade personer tillsammans skaffar barn har i vissa fall vållat svårigheter med fastställandet av barnets juridiska föräldrar, då det finns luckor i dagens lagstiftning.

### 3.2 Fastställande av föräldraskap

#### 3.2.1 Fastställande av moderskap

Lagregler för fastställande av moderskap har tidigare saknats i svensk rätt. Istället gällde den allmänna uppfattningen att det alltid är säkert vem som är moder till ett barn eftersom hon helt enkelt föder barnet. Enbart vid specifika undantagsfall, till exempel vid förväxling av barn på ett sjukhus<sup>33</sup> eller när övergivna barn hittats, har det varit osäkert vem som egentligen har varit moder till barnet.<sup>34</sup>

Men i samband med att äggdonation med befruktning utanför kroppen blev tillåtet i svensk rätt 2002 infördes även en lagregel som stadgar vem som ska anses vara moder till ett sådant barn.<sup>35</sup> Eftersom en kvinna, som med hjälp av äggdonation från en annan kvinna, numer kan föda ett barn trots att hon inte bidragit med arvsanlag ansågs det nödvändigt att specificera vem som ska anses vara moder till barnet. Detta gjordes därför genom

---

<sup>30</sup> Björk, 2011.

<sup>31</sup> Ranneke & Wennesjö, 2012.

<sup>32</sup> SCB, 2013.

<sup>33</sup> Se till exempel NJA 1949 s. 144.

<sup>34</sup> Saldeen, 2013, s. 51.

<sup>35</sup> Prop. 2001/02:89, s. 57.

införandet av 1 kap. 7 § FB som stadgar att för det fall en kvinna föder ett barn genom att ett befruktat ägg förts in i kvinnan, ska den födande kvinnan anses vara moder trots att hon inte bidragit med några arvsanlag till barnet. Denna lagstadgade moderskapspresumtion gäller alltså enbart vid födslar till följd av en äggdonation. Lagrådet anförde vid införandet av paragrafen att det inte var nödvändigt att införa en allmän moderskapspresumtion utan att det räckte att införa en lagregel vars räckvidd enbart besvarar frågan om vem som ska anses vara moder vid en äggdonation.<sup>36</sup>

## **3.2.2 Fastställande av faderskap**

### **3.2.2.1 Faderskapspresumtionen**

Att fastställa faderskap är, av naturliga skäl, svårare än att fastställa vem som är moder.<sup>37</sup> Detta har medfört att fastställandet av faderskap har varit lagstadgat i Sverige sedan 1917.<sup>38</sup> Huvudregeln är den så kallade faderskapspresumtionen i 1 kap. 1 § FB. Den stadgar i första meningen att när ett barn föds av en kvinna som är gift med en man, ska denne anses vara barnets fader. Viktigt att påpeka här är att paragrafen alltså enbart gäller för det fall modern är gift med en man och inte om det rör sig om ett barn som föds i ett äktenskap mellan två kvinnor.<sup>39</sup> Faderskapspresumtionen träder in och gäller oavsett hur länge ett äktenskap varat, det viktiga är att äktenskapet består när barnet väl föds vilket gör att man inte tar någon hänsyn till tidpunkten för när barnet avlats. För det fall ett äktenskap upphör under graviditeten kan dock faderskapspresumtionen fortfarande gälla fast modern rent juridiskt inte längre är gift med fadern. Beror äktenskapsskillnaden på att mannen under graviditeten avlidit anses denne vara fader till barnet. Beror däremot äktenskapsskillnaden på en vanlig skilsmässa som vunnit laga kraft innan barnet föds, gäller inte faderskapspresumtionen.<sup>40</sup> Denna skillnad beror på antagandet att när en nyskild kvinna föder ett barn är det oftast inte den tidigare maken som är fader till barnet.<sup>41</sup>

### **3.2.2.2 Faderskap genom bekräftelse**

Den tidigare nämnda faderskapspresumtionen gäller enbart när ett barn föds inom ett äktenskap. När ett barn föds utanför ett äktenskap finns det ingen faderskapspresumtion

---

<sup>36</sup> A.a., s. 40.

<sup>37</sup> Saldeen, 2013, s. 60.

<sup>38</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 1:2.

<sup>39</sup> Civilutskottet betänkande 2008/09:CU19, s. 30.

<sup>40</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 1:5.

<sup>41</sup> Saldeen, 2013, s. 61.

utan faderskapet ska istället enligt 1 kap. 3 § FB fastställas särskilt genom bekräftelse eller dom. Grundtanken är att faderskap ska bekräftas på frivillig väg av den som anses vara fader och fastställelse genom dom ska enbart användas i undantagsfall. Dels eftersom en rättegång både kostar tid och pengar, dels eftersom det vid en rättegång om faderskap kan få effekten att fadern får en negativ inställning till både modern och barnet. Sker istället bekräftelsen frivilligt är möjligheten större att fadern uppfyller det som kan anses åligga honom som fader.<sup>42</sup>

När ett barn föds utanför äktenskapet är det enligt 2 kap. 1 § FB Socialnämnden som blir ansvarig för att försöka utreda vem som är fader. Detta görs till exempel genom intervjuer av modern och andra personer som anses kunna lämna uppgifter av betydelse i utredningen. Just moderns uppgifter i frågan är oftast det som Socialnämnden är helt beroende av för att kunna fastställa vem som är fadern.<sup>43</sup> Är modern överens med en man om att han är fader till barnet kommer inte Socialnämnden att genomföra någon djupgående utredning utan låter mannen bekräfta barnet som sitt.<sup>44</sup> Eftersom detta dessutom faller i linje med lagstiftarens önskemål om att faderskap i största möjliga mån ska ske genom bekräftelse finns det inget incitament för Socialnämnden att gräva djupare i frågan.<sup>45</sup> För att bekräftelsen ska bli bindande finns dock vissa formkrav enligt 1 kap. 4 § FB som stadgar att den, i sin tur, ska bekräftas av modern och Socialnämnden samt vara skriftlig och bevittnas av två personer.

### **3.2.2.3 Faderskap genom dom**

För det fall ett barn föds av en ogift mor och ingen man bekräftar faderskapet på frivillig väg kan istället faderskapet fastställas genom dom i enlighet med 1 kap. 5 § FB. Som tidigare sagts ska fastställelse genom dom endast användas i undantagsfall vilket också speglas i verkligheten då enbart 0,6 % av faderskapen 2011 fastställdes i domstol.<sup>46</sup> Paragrafen stadgar att domstol ska fastställa ett faderskap genom dom, om det genom en genetisk undersökning är utrett att en man är fader till barnet. Rätten ska även fastställa faderskap om det är utrett att mannen haft samlag med, eller lämnat spermier till för en privat insemination till kvinnan och det med hänsyn till samtliga omständigheter är

---

<sup>42</sup> Prop. 1969:124, s. 81.

<sup>43</sup> Singer, 2000, s. 177.

<sup>44</sup> Socialstyrelsen, 2005, s. 34.

<sup>45</sup> Singer, 2000, s. 177.

<sup>46</sup> Saldeen, 2013, s. 72.

sannolikt att barnet avlats av mannen. I andra stycket finns dock ett undantag som stadgar att faderskap inte får fastställas genom dom då en man agerat spermagivare vid en insemination som genomförts i enlighet med reglerna i lag om genetisk integritet m.m.<sup>47</sup>

Bevisningen vid faderskapsmål var tidigare komplicerad och det var svårt att bevisa vem som faktiskt var fader till ett barn. Men tack vare utvecklingen kring DNA-bevisning är faderskapsmål idag förhållandevis okomplicerade.<sup>48</sup> Detta gör att det numera går fastställa faderskap trots att det inte kan bevisas att samlag faktiskt ägt rum mellan mannen och modern under den tid då barnets antas ha avlats.<sup>49</sup>

### **3.3 Upphävande av faderskap**

#### **3.3.1 Upphävande av faderskapspresumtionen**

Den ovan presenterade faderskapspresumtionen är inte bindande utan det finns möjlighet att häva presumtionen enligt vissa uppställda kriterier i 1 kap. 2 § FB. Enligt paragrafen ska ett hävande av faderskapspresumtionen antingen ske genom dom eller genom att den man som presumeras vara fader skriftligen godkänner en annan mans bekräftelse av faderskapet. Vid skriftlig bekräftelse ska den nya mannen även godkännas som fader av modern och Socialnämnden. Anledningen till att godkännande krävs av modern och Socialnämnden är att lagstiftaren vill uppnå en viss garanti för att endast faderskap som överensstämmer med det faktiska förhållandet fastställs och att ingen medvetet tar på sig ett oriktigt faderskap.<sup>50</sup> För det fall ett upphävande av faderskapspresumtionen skett genom bekräftelse och den sedermera visar sig vara felaktig, återgår faderskapspresumtionen att gälla och den äkte mannen blir återigen ansedd som fader till barnet.<sup>51</sup>

Ett upphävande av faderskapspresumtionen ska ske genom dom om någon av följande kriterier är uppfyllda:

- Det är utrett att modern haft samlag med någon annan än den äkte mannen och det är sannolikt med hänsyn till samtliga omständigheter att barnet avlats av den andre mannen. (1 kap. 2 § 1 p. FB)

---

<sup>47</sup> Se mer i avsnitt 3.4.1 nedan.

<sup>48</sup> Saldeen, 1998, s. 184.

<sup>49</sup> Walin & Vengby, 2010, s. 1:17.

<sup>50</sup> Prop. 1975/76:170, s. 139.

<sup>51</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 1:11.

- Det kan konstateras med hjälp av arvsanlag eller annan särskild omständighet att mannen ej är fader till barnet. (1 kap. 2 § 2 p. FB)
- Barnet har avlats under en tid som makarna levde åtskilda och det kan göras sannolikt att makarna inte haft samlag med varandra under den tid som barnet avlats. (1 kap. 2 § 3 p. FB)

Dessa kriterier tar sikte på att försöka bryta någon av de delpresumtioner som får anses ligga till grund för faderskapspresumtionen. Nämligen ”samlagspresumtionen”, att det faktiskt skett ett samlag mellan parterna, samt ”kausalitetspresumtionen”, att samlaget lett till det aktuella barnet. De två första kriterierna tar sikte på att bryta kausalitetsprincipen, alltså att den äkte mannen visserligen har haft samlag med modern vid tidpunkten för avlandet av barnet men detta har inte lett till ett barn. Den sista punkten tar istället sikte på att bryta samlagspresumtionen, alltså att makarna inte haft samlag alls under den tid som barnet antas ha avlats.<sup>52</sup> Med tanke på att möjligheten att ta hjälp av DNA-analys för att fastställa ett faderskap blir allt enklare kan det ifrågasättas om inte den andra punkten, att det med hjälp av arvsanlag kan konstateras att den äkta mannen inte är fader, är det enda nödvändiga lagrummet som krävs för att häva faderskapspresumtionen och att övriga lagrum är överflödiga.<sup>53</sup>

Rätten att föra talan i domstol för upphävande av faderskapspresumtionen tillfaller den äkta mannen enligt 3 kap. 1 § FB, och barnet enligt 3 kap. 2 § FB. Det är alltså inte möjligt för en moder att väcka talan om att dennes äkta man ska fråntas faderskapet för deras gemensamma barn. För det fall barnet är minderårigt ska talan enligt 3 kap. 4 § FB föras av förmyndare eller god man. Innan 1976 gällde en tidsfrist på tre år innan fadern förlorade rätten att föra talan om hävande av faderskapspresumtionen. Denna tidsfrist togs dock bort eftersom det inte längre ansågs finnas något rättsligt intresse för om ett barn är född inom eller utom ett äktenskap. Istället ansågs det viktigare att barnet får rätt att veta sitt ursprung oavsett hur gammalt det är när talan väcks.<sup>54</sup>

### **3.3.2 Upphävande av faderskapsbekräftelse**

En bekräftelse av faderskap som lämnats får enligt 1 kap. 4 § 3 st. FB upphävas om det senare visas att den som lämnade bekräftelsen inte är fader till barnet. Vid införandet av

---

<sup>52</sup> Saldeen, 2013, s. 94.

<sup>53</sup> Singer, 2000, s. 138.

<sup>54</sup> Prop. 1975/76:170, s. 134.

den nuvarande föräldrabalken diskuterades det vilket beviskrav som skulle krävas för att upphävande av en bekräftelse skulle vara möjlig. Sakkunniga på området ansåg att det borde räcka med att det är ”uppenbart osannolikt” att den som bekräftat faderskapet inte är fader för att bekräftelsen ska hävas. Departementschefen ansåg dock att det behövdes starkare skäl för att häva en bekräftelse och behöll därför lydelsen att mannen måste ”visa” att han inte är fader för att bekräftelsen ska hävas.<sup>55</sup> Detta gjorde att det länge var svårt att få en bekräftelse hävd eftersom det var svårt för mannen att visa att han inte är fader, men tack vare forskningsutvecklingen när det gäller DNA har det blivit lättare att få en bekräftelse hävd.<sup>56</sup>

### **3.3.3 Upphävande av faderskapsdom**

Om man jämför med möjligheterna att upphäva faderskapspresumtionen eller en bekräftelse av faderskap, är möjligheterna att häva ett faderskap som fastställts genom dom begränsade. Detta kan bara ske om den tidigare domen undanröjs på grund av domvilla i enlighet med 59 kap. Rättegångsbalk (1942:740), RB, eller om det tillkommit nya uppgifter i målet som gör det möjligt att ansöka om resning i enlighet med 58 kap. RB.

## **3.4 Föräldraskap vid insemination**

### **3.4.1 Faderskap vid insemination**

Faderskap vid insemination regleras i 1 kap. 6 § FB. Paragrafen stadgar att när en insemination genomförts med samtycke av en man som var moderns make eller sambo, och det är sannolikt att barnet avlades genom inseminationen, ska mannen som lämnade samtycket anses vara barnets fader. Detta gör att när en insemination genomförts på en gift kvinna blir faderskapspresumtionen direkt tillämplig på barnet och den äkte mannen anses bli barnets fader.<sup>57</sup> Dock finns det ingen möjlighet att vinna bifall för att häva faderskapspresumtionen vid insemination som det finns i vanliga fall. Undantaget är om den äkte mannen kan visa att inseminationen skedde utan samtycke eller att barnet i själva verket avlades i samband med att modern hade samlag med en annan man.<sup>58</sup> Är däremot modern ogift vid födseln fastställs istället faderskapet för den som samtyckt till

---

<sup>55</sup> Prop. 1949:93, s. 93.

<sup>56</sup> Singer, 2000, s. 195.

<sup>57</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 1:27.

<sup>58</sup> Prop. 1984/85:2, s. 19.

inseminationen med hjälp av bekräftelse eller dom precis som vid ett vanligt faderskapsförklarande.<sup>59</sup>

En man som lämnat samtycke till insemination är dock inte bunden till detta för all framtid utan har rätt att återkalla sitt samtycke. För att en sådan återkallelse ska vara giltig krävs enligt förarbetena att mannen inte bara informerar den förmodade modern om sitt återkallande utan även informerar den behandlande läkaren.<sup>60</sup> I doktrinen har det dock ifrågasatts om det verkligen krävs att återkallelsen når läkaren för att vara giltig. Dels kanske mannen inte känner till vilken läkare som ska utföra inseminationen, dels är det tillåtet att genomföra en insemination privat utan läkares hjälp vilket gör att det inte finns någon läkare att informera. Istället bör samtycke om insemination ses som en familjerättslig överenskommelse mellan mannen och kvinnan utan inblandande av en läkare.<sup>61</sup>

### **3.4.2 Insemination i samkönat förhållande**

2005 infördes 1 kap. 9 § FB som reglerar föräldraskapet vid insemination där modern har ett registrerat partnerskap eller samboförhållande med en annan kvinna.<sup>62</sup> I samband med att samkönade äktenskap blev tillåtet 2009 ändrades paragrafen till att även omfatta äktenskap mellan två kvinnor.<sup>63</sup>

Paragrafen stadgar inledningsvis att inseminationen måste ske i enlighet med 6 kap. lagen (2006:351) om genetisk integritet m.m. för att bli tillämplig. Detta innebär att inseminationen måste ske på ett offentligt finansierat sjukhus i Sverige under överseende av läkare med sådan specialistkompetens som krävs vid en insemination.<sup>64</sup> Här skiljer sig alltså lagstiftningen från när en kvinna är sambo eller gift med en man, då inseminationen i dessa fall får ske privat utan inblandning av läkare.<sup>65</sup> Denna skillnad motiveras i förarbetena av de ”faktiska förhållanden” som föreligger vid samkönade förhållanden. Vid insemination i privat regi är ofta spermagivaren en god vän eller bekant till modern vilket gör att barnet ofta har en nära kontakt med givaren under uppväxten. Därför anses det ur ett

---

<sup>59</sup> Se avsnitt 3.2.2.2 och 3.2.2.3 ovan.

<sup>60</sup> Prop. 1984/85:2, s. 20.

<sup>61</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 1:29.

<sup>62</sup> Prop. 2004/05:137, s. 5.

<sup>63</sup> Civilutskottet betänkande 2008/09:CU19, s. 31.

<sup>64</sup> Prop. 2004/05:137, s. 57.

<sup>65</sup> Jämför med avsnitt 3.4.1 ovan.



barnperspektiv rimligare att föräldraskapet ska kunna fastställas till givaren istället för till den andra kvinnan för det fall det uppstår konflikt mellan spermagivaren och barnets moder. Istället hänvisas lesbiska kvinnor av förarbetena till att genomföra en adoption av barnet för det fall de genomför en privat insemination och vill bli juridiska vårdnadshavare över barnet.<sup>66</sup> Vid insemination på ett sjukhus är det istället läkaren som väljer ut en anonym donator. Detta gör att barnet inte har möjlighet att få reda på vem som är dennes biologiske fader och föräldraskapet tillfaller istället den andra kvinnan i förhållandet.<sup>67</sup>

1 kap. 9 § FB stadgar vidare att modern måste vara maka, sambo eller registrerad partner med en annan kvinna vid tiden när inseminationen eller befruktningen skedde för att lagregeln ska vara tillämplig. Här gäller sambodefinitionen enligt 1 § sambolagen (2003:376) som stadgar att man är sambos när man bor ihop stadigvarande i ett parförhållande och har gemensamt hushåll.

Som sista krav för tillämplighet stadgar 1 kap. 9 § FB att den andra kvinnan måste samtyckt till inseminationen och att barnet sannolikt med hänsyn till samtliga omständigheter har kommit till tack vare den samtyckta inseminationen. Det lämnade samtycket är giltigt oavsett om det lämnats muntligt eller skriftligt till modern.<sup>68</sup>

Om samtliga ovan nämnda rekvisit är uppfyllda kan den icke-gravida kvinnan, enligt andra stycket samma paragraf, fastställas som förälder genom bekräftelse eller dom i enlighet med ett vanligt föräldraskapsförfaderande.<sup>69</sup>

## **3.5 Problematiken med lagstiftningen**

### **3.5.1 Mål nr T 2656-13**

#### **3.5.1.1 Omständigheter**

Även om lagstiftningen när det gäller fastställande och upphävande av föräldraskap ser ut att ha uppdaterats kontinuerligt för att bättre spegla dagens familjer, finns det fortfarande situationer som kan uppstå där lagen kan vara i behov av revidering. Ett exempel där det uppstått problem är mål nr T 2656-13, där ett lesbiskt par beslutat sig för att skaffa barn med hjälp av en privat genomförd insemination där den icke-gravida kvinnans bror agerade

---

<sup>66</sup> Prop. 2004/05:137, s. 44.

<sup>67</sup> A.a., s. 42.

<sup>68</sup> A.a., s. 58.

<sup>69</sup> Se avsnitt 3.2.2.2 och 3.2.2.3 ovan.

spermadonator. Under graviditeten genomgick sedan den icke-gravida kvinnan en könskorrigering och blir då i juridisk mening en man och kort därefter gifter sig även paret. Detta gjorde att när barnet väl föds är mamman gift med en man som därmed automatiskt anses vara barnets fader enligt faderskapspresumtionen i 1 kap. 1 § första meningen FB.<sup>70</sup> Efter några år ansökte paret dock om skilsmässa och mamman, eller rättare sagt barnet och dess gode man, ansökte även om upphävande av faderskapspresumtionen då mannen, som ju var kvinna vid tiden för avlandet, uppenbarligen inte kunde vara fader till barnet.

Här ska som diskuterats ovan<sup>71</sup> egentligen 1 kap. 6 och 9 §§ FB träda in och skydda mannens faderskap vilket det dock inte gör i det här fallet. Enligt 1 kap. 6 § FB ska en man, som ger sitt samtycke till en insemination av en kvinna som han är gift eller sambo med, anses vara fader till barnet. Problemet i det här fallet är att mannen inte var en man utan en kvinna vid tidpunkten för inseminationen vilket gör att paragrafen inte är direkt tillämplig. Problem uppstår även med 1 kap. 9 § FB som stadgar att en kvinna som lämnar medgivande av insemination av sin sambo eller fru ska anses vara barnets förälder om inseminationen genomförs av den allmänna sjukvården. I det här fallet genomfördes dock insemination privat vilket gör att inte heller den här paragrafen är tillämplig på fallet.

### **3.5.1.2 Domstolens bedömning**

Målet avgjordes i Göta hovrätt i juni 2014. Domstolen inleder med att konstatera att det är ostridigt i målet att barnet avlades genom en privat genomförd insemination. Detta gör att skyddsregeln enligt 1 kap. 9 § FB, som stadgar att inseminationen måste ske på ett svenskt sjukhus, således inte kan bli tillämplig på det aktuella målet. Kvar är då skyddsregeln enligt 1 kap. 6 § FB som reglerar faderskap när en man som är sambo eller make till modern samtycker till en insemination. Domstolen konstaterar att det får anses utrett att mannen och modern var sambos och att inseminationen skedde efter samtycke från sambon. Samtidigt står det klart att sambon i rättslig mening fortfarande var kvinna när samtycket lämnades vilket gör att paragrafen inte kan vara direkt tillämplig på fallet. Frågan blir därför om 1 kap. 6 § FB ändå kan och bör tillämpas analogt på fallet.

Domstolen konstaterar att frågan huruvida FB:s regler kan vara analogt tillämpningsbara har varit uppe för diskussion tidigare när steriliseringskravet vid könsbyte avskaffades.

---

<sup>70</sup> Se avsnitt 3.2.2.1 ovan.

<sup>71</sup> Se avsnitt 3.4.2 ovan.

Lagstiftaren menade då att det visserligen kan uppstå situationer där rättstillämpningen saknar erfarenhet när det gäller vem som ska anses vara förälder efter att någon genomgått ett könsbyte men inte steriliserat sig. Dock ansåg lagstiftaren att några ändringar i FB inte behövde genomföras. Istället gavs det uttryck för att de redan befintliga bestämmelserna i FB kan tillämpas analogt utan att detta medför någon rättsosäkerhet för barn som föds av föräldrar där en eller båda genomgått könsbyte.<sup>72</sup> Domstolen konstaterar att uttalandena visserligen tog sikte på situationer som kan uppstå till följd av det slopade steriliseringskravet, men att det inte är otänkbart att uttalandena även kan ligga till grund för analoga tillämpningar i andra situationer där den föräldrarättsliga lagstiftningen inte är direkt tillämpningsbar. Dock bör detta, sett ur ett rättssäkerhetsperspektiv, göras med försiktighet.

När det gäller ordalydelsen i 1 kap. 6 § FB att samtycket måste lämnas av en man, anser domstolen att syftet med ordalydelsen när paragrafen skrevs var att en kvinna inte ska kunna tillskrivas ett faderskap. Skulle paragrafen tillämpas analogt i det aktuella fallet skulle detta dock inte strida mot syftet eftersom det är fråga om att fastställa faderskap för en man och inte en kvinna.

Sammanfattningsvis finner därför domstolen att då det saknas en direkt tillämpbar bestämmelse, kan en analog tillämpning av 1 kap. 6 § FB inte ses som alltför långtgående utan bör också ses den mest rimliga lösningen på problemet. Denna analoga tillämpning kan inte heller anses utgöra sådan rättsosäkerhet att den ska avfärdas på grund av det. Hovrätten konstaterar därmed att mannen fortsättningsvis ska anses vara fader till barnet.

### **3.5.1.3 Minoritetens bedömning**

Göta hovrätt var dock inte enig i sitt beslut om att faderskapet för barnet ska kvarstå. Nedan presenteras den skiljaktiges mening för att ge läsaren en bättre förståelse inför den avslutande analysen.

Minoriteten börjar med att ta upp den faktiska skillnad som föreligger mellan 1 kap. 6 och 9 §§ FB, nämligen att 1 kap. 9 § FB kräver att inseminationen genomförs på ett svenskt sjukhus medan någon liknande bestämmelse inte finns i 1 kap. 6 § FB. Minoriteten hävdar att lagstiftaren här har gjort ett aktivt val som har fått till följd att när en kvinna ger sitt samtycke till en privat insemination ska denna inte åtnjuta samma skydd som när en man

---

<sup>72</sup> Prop. 2012/13:107, s. 19.

ger sitt samtycke. Därför kan det inte vara domstolens jobb att, i direkt strid med lagtextens ordalydelse och lagstiftarens uttalade ställningstagande i förarbetena, likväl tolka det som möjligt att använda sig av 1 kap. 6 § FB analogt när en kvinna ger sitt samtycke till en privat insemination.

Angående majoritetens argumentation om att en analog tillämpning är möjlig då detta uttalades i samband med avskaffandet av steriliseringskravet, anser minoriteten dessa uttalanden ska ligga till grund för frågor som är kopplade till just det slopade steriliseringskravet. Uttalandena kan inte anses tillräckliga för att frånga lagstiftarens tidigare ställningstagande när det gäller privata inseminationer. Detta gör att 1 kap. 6 § inte kan tillämpas analogt när en kvinna samtyckt till en privat insemination och mannen bör därför enligt minoritetens tycke fråntas faderskapet från barnet.

### **3.6 Sammanfattande kommentarer**

Att fastställa ett faderskap sker vanligtvis med hjälp av den så kallade faderskapspresumtionen där den äkte mannen presumeras vara fader till barnet. Denna faderskapspresumtion kan brytas om det senare visar sig att presumtionen var felaktig och en annan man egentligen är fader. När ett barn föds av en ogift mor ska istället faderskapet fastställas genom bekräftelse eller dom. För det fall ett barn föds efter insemination anses den man som gav sitt samtycke till att inseminationen genomfördes vara fader. Sker dock inseminationen på en kvinna som befinner sig i ett samkönat förhållande måste inseminationen ske på ett svenskt sjukhus för att den icke-gravida kvinnan ska anses bli förälder till barnet.

Ovanstående rättsfall visar på de svårigheter som kan uppstå med dagens lagstiftning. Den stora frågan är om det är motiverat med den diskriminering som föreligger då lagstiftaren gjort skillnad på föräldraskapet vid insemination beroende på om samtycket kommer från en kvinna eller en man. Det kan också diskuteras vilken roll domstolen ska spela i lagstiftningsförfaderandet. Ska en domstol verkligen kliva in och döma tvärtemot vad lagstiftningen säger bara för att de inte tycker om lagstiftningen? Dessa frågor diskuteras i den avslutande analysen.

## 4 Flera vårdnadshavare

### 4.1 Inledning

I samband med att 1917 års bestämmelser om fastställande av faderskap antogs slogs det fast att ett barn har rätt till två vårdnadshavare, en mamma och en pappa.<sup>73</sup> Även om lagstiftningen sedan dess till viss del har utvecklats, till exempel genom att samkönade vårdnadshavare nu är tillåtna, står reglerna om max två vårdnadshavare fast än idag. För de familjer där det finns fler än två vuxna som ser sig själva som vårdnadshavare till ett barn, trots att de rent juridiskt inte är det, kan de nuvarande reglerna antas innebära vissa problem.

### 4.2 Gällande rätt

#### 4.2.1 Allmänna principer

##### 4.2.1.1 Barnets bästa

Reglerna kring ett barns vårdnadshavare regleras i 6 kap. FB. Huvudregeln som gäller i samtliga beslut när det gäller ett barns vårdnad, boende och umgänge är att dessa alltid ska tas med hänsyn till barnets bästa enligt 6 kap. 2a § FB. Principen om barnets bästa härstammar ursprungligen från barnkonventionen<sup>74</sup> som här har överförts till att gälla som en allmän princip även i den svenska lagstiftningen när det gäller vårdnadshavare.<sup>75</sup> Vad som exakt menas med barnets bästa står inte utskrivet i paragrafen, detta för att inte riskera att paragrafen blir för snäv och därmed hindras att åberopas på en specifik situation.<sup>76</sup> Däremot stadgas det enligt 2 st. vissa situationer som särskilt ska tas i beaktande när man beslutar om barnets bästa. Dessa är dels risken för barnet att utsättas för övergrepp eller på annat sätt far illa, dels barnets behov av att ha en nära och god kontakt med båda föräldrarna i största möjliga mån.

Paragrafen stadgar också att hänsyn ska tagas till barnets egen vilja, om barnet anses ha sådan personlig mognad att den kan förstå innebörden av besluten. Detta gör att det i regel tas större hänsyn till barnets önskemål ju äldre och därmed mognare det är.<sup>77</sup> Någon exakt

---

<sup>73</sup> Singer, 2000, s. 62.

<sup>74</sup> Barnkonventionen, 2009, artikel 3.

<sup>75</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 6:15.

<sup>76</sup> Sjösten, 2014, s. 43.

<sup>77</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 6:22.

ålder finns dock inte angiven, förarbetena anger istället att en generell bedömning ska göras från fall till fall.<sup>78</sup> Med detta i åtanke har domstolen vid en rad tillfällen valt att tillmäta ett 11-årigt barns åsikter betydelse vid vårdnadstvister vilket i nuläget får ses som en vägledande ålder.<sup>79</sup>

#### **4.2.1.2 Kontinuitetsprincipen**

En annan allmän princip som dock inte är lagstadgad men som ändå ofta tas i beaktande är den så kallade kontinuitetsprincipen. Den innebär att man undviker att flytta ett barn från dess invanda hemmiljö då detta antas vara barnet till skada vilket gör att ett barn i största möjliga mån ska bo kvar hos den föräldern som den redan bor hos.<sup>80</sup> Domstolen får dock inte slentrianmässigt tillämpa kontinuitetsprincipen utan måste göra en prövning i varje enskilt fall. I många fall kan det i ett längre perspektiv vara bättre för barnet att trots allt bryta upp från hemmiljön och flytta till den andre föräldern. För det fall kontinuitetsprincipen tillämpas för ofta kan det få till följd att den ene föräldern medvetet försvårar för den andre att umgås med barnet för att på så sätt kunna åberopa kontinuitetsprincipen vid en eventuell tvist i domstol.<sup>81</sup>

#### **4.2.2 Vårdnadshavare**

Enligt svensk lagstiftning ska alltså ett barn ha antingen en eller två vårdnadshavare. Enligt 6 kap. 1-3 §§ FB stadgas att det är föräldrarna som automatisk blir gemensamma vårdnadshavare till barnet om de är gifta med varandra. I annat fall tillfaller den statusen modern ensam, varvid den andre föräldern kan bli vårdnadshavare i samband med att denne bekräftar föräldraskapet<sup>82</sup>. För det fall det genomförs en äktenskapsskillnad mellan vårdnadshavarna är huvudregeln enligt 6 kap. 3 § FB att vårdnaden av barnet även därefter ska vara gemensam.

Som vårdnadshavare är man ansvarig för att ge barnet omvårdnad, trygghet och en god uppfostran till dess att barnet är 18 år och därmed blir myndig. Som vårdnadshavare har man även enligt 6 kap. 11 - 13 §§ FB både en rättighet och skyldighet att bestämma när det gäller frågor som involverar barnets personliga angelägenheter och har ett barn två

---

<sup>78</sup> Prop. 1981/82:168, s. 66.

<sup>79</sup> Se till exempel RH 1983:54 och RH 1998:2.

<sup>80</sup> Sjösten, 2014, s. 75.

<sup>81</sup> Prop. 1990/91:8, s. 61.

<sup>82</sup> Se avsnitt 3.2.2.2 ovan.

vårdnadshavare ska sådana beslut tas av dem båda gemensamt. För det fall en av vårdnadshavarna till följd av sjukdom eller annan anledning, till exempel att vårdnadshavarna är skilda, är oförmögen att vara närvarande vid ett beslut som rör vårdnaden, får den andre vårdnadshavaren fatta beslut på egen hand. Detta undantag gäller dock endast beslut i frågor som rör barnets dagliga omsorg som till exempel sovtider, fritidsaktiviteter och liknande.<sup>83</sup> Andra frågor som innebär ett större ingripande på barnets framtid måste ändå fattas av vårdnadshavarna gemensamt. Detta gäller till exempel beslut som rör barnets skolgång och bosättningsort.<sup>84</sup>

### **4.2.3 Barnets boende**

Kommer inte föräldrarna överens om var barnet ska bo kan domstolen enligt 6 kap. 14a § FB, efter talan från en eller båda vårdnadshavarna, besluta om att barnet antingen ska bo växelvis hos föräldrarna eller enbart hos en av dem. För att växelvist boende ska bli aktuellt uppställs en rad krav som måste vara uppfyllda. Bland annat krävs att föräldrarna bor förhållandevis nära varandra och har god samarbetsförmåga, så att barnet snabbt och enkelt kan förflyttas mellan sina båda hem utan att föräldrarna kräver millimeterrättvisa. Som diskuterats tidigare måste samtliga beslut tas med hänsyn till barnets bästa, detta innebär till exempel att barnet inte ska behöva byta förskola eller avstå fritidsaktiviteter varannan vecka för att bo med den andre föräldern.<sup>85</sup>

### **4.2.4 Barnets umgängesrätt**

Ett barns umgängesrätt regleras särskilt i 6 kap. 15 § FB och stadgar att ett barn har rätt till umgänge med en förälder den inte bor tillsammans med. Paragrafen reglerar alltså barnets rättighet att umgås med en förälder, någon plikt från barnets sida att umgås finns inte och inte heller finns det någon absolut rättighet för en förälder att träffa sitt barn.<sup>86</sup> Enligt paragrafens andra stycke är barnets vårdnadshavare också skyldiga att tillse att barnet så långt som möjligt har möjlighet att umgås med andra som står barnet särskilt nära. Vilka som omfattas av bestämmelserna i andra stycket är inte uttryckligen angivet men enligt förarbetena ska detta främst gälla tidigare fosterföräldrar och släktingar i form av mor- eller

---

<sup>83</sup> Prop. 2009/10:192, s. 21.

<sup>84</sup> Walin & Vängby, 2010, s. 6:55.

<sup>85</sup> Prop. 2005/06:99, s. 53.

<sup>86</sup> Sjösten, 2014, s. 111.

faderföräldrar.<sup>87</sup> När någon annan än en förälder begär umgängesrätt till ett barn ska talan om detta enligt 6 kap. 15a § andra stycket FB föras av Socialnämnden.

### 4.3 Problematiken med lagstiftningen

Lagstiftningens begränsningar grundar sig i tanken om att ett barn ska ha två föräldrar och därmed två vårdnadshavare. Lagstiftningen stadgar att barnets bästa ska vara avgörande i alla beslut om vårdnad och synes utgå ifrån att det är båda föräldrarna eller någon av dem som kan ge barnet omvårdnad, trygghet och en god fostran. Till följd av splittringen av kärnfamiljen och uppkomsten av nya familjekonstellationer uppkommer dock frågan om huruvida två vårdnadshavare alltid är tillräckligt. En lagändring om att tillåta fler än två vårdnadshavare har debatterats flitigt de senaste åren och en rad motioner har lämnats in av ett flertal riksdagsledamöter.<sup>88</sup> Någon lagändring har som konstaterats inte kommit till stånd och fortsatt gäller reglerna om maximalt två vårdnadshavare.

Men varför kan det finnas behov av att tillåta fler än två vårdnadshavare? Det finns många barn som idag växer upp med både tre och fyra vuxna som i praktiken agerar vårdnadshavare, men som saknar juridisk vårdnadshavarroll. Sådana förhållanden kan exempelvis uppstå när ett barn har en eller flera styvföräldrar. När en familj splittras på grund av skilsmässa är det inte helt ovanligt att någon av föräldrarna blir mindre närvarande i barnets liv. Även om barnet har god kontakt med denne kan det vara så att han eller hon inte är speciellt bidragande i barnets vardag. Därmed inte sagt att denna förälder bör mista vårdnaden. En eventuell styvförälder kan däremot komma att spela en mycket viktig roll i barnets liv vad gäller omvårdnad, trygghet och fostran, i synnerhet i det fall barnet växer upp och bor med den ena föräldern på heltid.

Ett annat exempel på en situation där ett barn växer upp med flera vuxna är då ett barn växer upp i en så kallad fyrklöverfamilj med två mammor och två pappor, bestående av två homosexuella par. Pären har tillsammans skaffat barn genom att en av männen donerat spermier till en av kvinnorna.<sup>89</sup> I en sådan situation har endast två av föräldrarna möjlighet att ha vårdnad om barnet, även om alla fyra i praktiken är barnets föräldrar.

---

<sup>87</sup> Prop. 1981/82:168, s. 43.

<sup>88</sup> Se till exempel motionerna 2012/13:C230, 2010/11:C304, 2005/06:L267.

<sup>89</sup> Malmquist, Hydén & Zetterqvist Nelson, 2012, s. 139.



Ovanstående situationer är exempel där det kan diskuteras huruvida fler vårdnadshavare bör tillåtas. Borde det inte vara i barnets intresse med fler juridiska vårdnadshavare trots att detta innebär att antalet vårdnadshavare blir fler än två? Borde inte fler än två vårdnadshavare innebära att barnet får ett ännu starkare skydd och att det därför ligger i linje med principen om barnets bästa att tillåta detta? Dessa frågor diskuteras och besvaras i den avslutande analysen. Därefter, beroende på utfallet av analysen, presenteras vår syn på hur reglerna kring antalet vårdnadshavare bör revideras för att tillgodose barnets bästa och underlätta för familjekonstellationer där fler än två agerar som ett barns vårdnadshavare.

#### **4.4 Sammanfattande kommentarer**

Grundtanken i Sverige är att beslut som berör ett barn alltid ska tas med hänsyn till barnets bästa. Detta gör att när det beslutas om vem som ska vara vårdnadshavare ska hänsyn först och främst tagas till vad som är bäst för barnet och inte till vad som är föräldrarnas bästa. Huvudregeln i Sverige är dock att det är föräldrarna som är ett barns vårdnadshavare och att dessa till antalet maximalt kan vara två stycken. Vårdnadshavare ansvarar för barnets omvårdnad, trygghet och uppfostran men de är också skyldiga att vara delaktiga i beslut som rör barnets personliga angelägenheter. För angelägenheter som innebär ett större ingripande på ett barns framtid, till exempel val av skola och bosättningsort, krävs att samtliga vårdnadshavare är överens om beslutet innan det får genomföras.

När det gäller ett barns umgängesrätt har barnet en rättighet att få umgås med en förälder som den inte bor tillsammans med. Däremot finns det ingen rättighet för en förälder att få umgås med sitt barn. Ett barns vårdnadshavare är också skyldiga att se till att barnet får umgås med andra vuxna som står barnet särskilt nära, till exempel tidigare fosterföräldrar och nära släktingar.

## 5 Fördelning av kvarlåtenskap

### 5.1 Inledning

Till arvsrätten räknas traditionellt sett bestämmelserna om arv, testamente, boutredning och arvsskifte. Bestämmelserna om arv reglerar vem som på grund av släktskap ska ärva den avlidnes kvarlåtenskap enligt den ordning som lagen anger. Detta kallas för den legala arvsordningen. I det fall en person vill att dennes kvarlåtenskap ska fördelas på ett annat sätt kan denne upprätta ett testamente, vilket uttrycker den avlidnes önskan om hur arvet ska fördelas. Vad gäller bestämmelserna om boutredning reglerar dessa hur den avlidnes tillgångar och skulder ska kartläggas, vilket syftar till att den avlidnes bo ska utredas på ett tillfredsställande sätt. Därefter görs ett arvsskifte, vilket innebär att kvarlåtenskapen fördelas mellan arvingar och eventuella testamentstagare.<sup>90</sup> Det kan uppstå många situationer då lagstiftningen hindrar att den avlidnes önskan uppnås. Den nuvarande lagstiftningen kan således medföra viss problematik för arvlåtaren i dessa situationer.

### 5.2 Den legala arvsordningen

#### 5.2.1 Arvsordningens utformning

Som tidigare nämnts<sup>91</sup> bygger arvsrätten i stor utsträckning på regler som har sina rötter i början av 1900-talet. Dagens regler baseras på den så kallade parentelprincipen, vilken innebär att arvlåtarens släktingar delas in i tre olika arvsklasser (parentel) med olika förutsättningar till arv.<sup>92</sup> Jämte parentelprincipen finns en annan central princip – den så kallade istadarätten. I det fall en arvinge är avliden ska nämligen dennes avkomlingar ärva i dennes ställe.<sup>93</sup> I den första arvsklassen ingår enligt 2 kap. 1 § ÄB arvlåtarens avkomlingar, vilket innefattar barn, barnbarn och så vidare. Vad gäller storleken på arvet ska arvlåtarens avkomlingar taga lika lott. I det fall inga avkomlingar finns är det enligt 2 kap. 2 § ÄB släktingar i den andra arvsklassen som ärver. I den andra arvsklassen ingår arvlåtarens föräldrar, föräldrarnas avkomlingar (såväl helsyskon som halvsyskon), syskonbarn och så vidare. Vad gäller storleken på arvet stadgas i bestämmelsen att arvlåtarens föräldrar ärver hälften var. Istadarätten är obegränsad i både första och andra arvsklassen, vilket alltså

---

<sup>90</sup> Grauers, 2012, s. 131.

<sup>91</sup> Se avsnitt 2.2 ovan.

<sup>92</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 30 f.

<sup>93</sup> A.a., s. 32.

innebär att en arvsklass måste vara uttömd för att en arvsklass i nästa led ska bli aktuell.<sup>94</sup> I det fall inga släktingar finns i vare sig den första eller andra arvsklassen är det slutligen, enligt 2 kap. 3 § ÄB, släktingar i den tredje arvsklassen som ärver. Där ingår mor- och faderföräldrar och deras avkomlingar. Vad gäller storleken på arvet ska mor- och faderföräldrar enligt bestämmelsen taga lika lott. Det bör dock noteras att istadarätten är begränsad vad gäller den tredje arvsklassen, vilket innebär att arvlåtarens kusiner inte har någon rätt till arv.<sup>95</sup>

### **5.2.2 Efterlevande makes rätt till arv**

Till följd av den omfattande utredning av familjerätten som gjordes under 1900-talets andra hälft utfärdades 1987 nya regler om arv. De nya reglerna har stärkt den efterlevande makens ställning och innebär att bröstarvingarnas arvsrätt skjuts upp till förmån för efterlevande make, såvida bröstarvingarna är makarnas gemensamma barn. Bestämmelsen stadgas i 3 kap. 1 § 1 st. ÄB och anger följande:

”Var arvlåtaren gift, ska kvarlåtenskapen tillfalla den efterlevande maken. Efterlämnar arvlåtaren någon bröstarvinge som inte är den efterlevande makens bröstarvinge, gäller dock att makens rätt till kvarlåtenskapen omfattar en sådan arvinges arvslott endast om arvingen har avstått från sin rätt i enlighet med vad som anges i 9 §.”

Regeln i 3 kap. 1 § 1 st. ÄB innebär att den efterlevande maken ärver den avlidne makens andel av det gemensamma boet efter bodelning. Av 3 kap. 2 § 1 st. ÄB följer att den först avlidne makens bröstarvingar har rätt till efterarv då den efterlevande maken avlider. Bestämmelsen innebär således att bröstarvingarna ärver föräldrarna vid olika tidpunkter, men att de i praktiken tilldelas arvet vid en och samma tidpunkt, nämligen då den efterlevande maken har avlidit.<sup>96</sup>

I 3 kap. 2 § 1 st. ÄB stadgas vidare att efterlevande make inte har någon rätt att testamentera bort den kvotdel av arvet som bröstarvinge genom efterarv har rätt till. Efterlevande make ärver således med fri förfoganderätt och alltså inte med full äganderätt.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 33 ff.

<sup>95</sup> A.a., s. 36.

<sup>96</sup> Lind & Walin, 2008, s. 69 f.

<sup>97</sup> Agell & Brattström, 2011, s. 225.

Det bör även noteras att de gemensamma bröstarvingarna har rätt till en andel, inte ett specifikt belopp. Beloppet kan således både bli större eller mindre än det som beräknades vid den först avlidne förälderns bortgång.<sup>98</sup>

Av 3 kap. 1 § 1 st. ÄB framgår dock att arvlåtarens särkullbarn har rätt att få ut sitt arv direkt efter arvlåtarens bortgång och vad gäller storleken på arvet stadgas i 2 kap. 1 § 2 st. ÄB att bröstarvingar ska få lika stora andelar av kvarlåtenskapen. Konsekvensen av detta blir således att ett särkullbarn har rätt till hela kvarlåtenskapen i det fall arvlåtaren inte efterlämnar bröstarvingar gemensamt med maken/makan. Detta innebär i sin tur att den efterlevande maken i en sådan situation inte ärver någonting alls. För att då skydda den efterlevande finns i 3 kap. 1 § 2 st. ÄB den så kallade basbeloppsregeln. Regeln innebär att den efterlevande maken alltid har rätt att ur kvarlåtenskapen efter den avlidna maken, så långt kvarlåtenskapen räcker, få egendom till ett värde motsvarande fyra prisbasbelopp. I det värdet inkluderas dock även den egendom som den efterlevande maken erhöll vid bodelningen eller som utgör den efterlevande makens enskilda egendom. Denna basbeloppsregel mellan makar utgör ett komplement till den efterlevande makens ordinära arvsrätt och syftar till att ge denne ett minimiskydd. Basbeloppsregeln är tvingande och vänder sig huvudsakligen mot den avlidne makens särkullbarn eller testamentstagare som har anspråk på kvarlåtenskapen. Regeln är inte tänkt att vända sig mot de gemensamma bröstarvingarna, eftersom den efterlevande maken redan enligt 3 kap. 1 § 1 st. ÄB ärver före dem.<sup>99</sup>

## **5.2.3 Bröstarvinges rätt till arv**

### **5.2.3.1 Rätten till laglott**

Sedan lång tid tillbaka har arvlåtarens frihet att testamentera bort hela sin kvarlåtenskap varit begränsad. Anledningen till den begränsningen har varit att bevara egendom inom släkten, att skydda bröstarvingarna samt att skapa rättvisa dem emellan. Begränsningarna var förr knutna till viss egendom, men är i dagsläget istället knutna till kvotdelar – så kallade laglotter. Dagens laglottssystem infördes 1857 och stadgade att den som hade en bröstarvinge inte fick testamentera bort mer än hälften av sin kvarlåtenskap. Den andra hälften, vilken utgjordes av laglotten, skulle tillfalla bröstarvingarna.<sup>100</sup>

---

<sup>98</sup> A.a., s. 202.

<sup>99</sup> Lind & Walin, 2008, s. 62 f.

<sup>100</sup> A.a., s. 200 f.

Principen gäller än idag, enligt 7 kap. 1 § ÄB. Av denna bestämmelse framgår att hälften av den arvslott som skulle tillkommit en bröstarvinge enligt den legala arvsordningen utgör dennes laglott. Detta innebär att kvarlåtenskapen består av två halvor – dels bröstarvinges laglott, dels en disponibel kvot som arvlåtaren fritt kan förfoga över genom testamente. Laglotten utgör en värdemässig andel av kvarlåtenskapen, vilket innebär att bröstarvingen inte kan begära att få ut viss specifik egendom.<sup>101</sup> Enligt 7 kap. 5 § ÄB kan denne dock kräva att få laglotten i egendom som fritt kan disponeras.

Bestämmelsens lydelse – ”Hälften av den arvslott, som enligt lag tillkommer bröstarvinge, utgör hans laglott” – kan vid en första anblick tolkas som att alla arvlåtarens bröstarvingar ska behandlas lika i detta hänseende. Som nämnts i föregående avsnitt behandlas dock arvlåtarens bröstarvingar olika beroende på om de är dennes särkullbarn eller bröstarvingar också till en efterlevande make. Särkullbarn har rätt att få ut sin laglott direkt vid boutredningen medan makarnas gemensamma bröstarvingar måste vänta på att få ut sitt arv till dess att båda föräldrarna avlidit, eftersom den efterlevande maken ärver hela kvarlåtenskapen med fri förfoganderätt. När man talar om bröstarvingar bör det nämnas att även adoptivbarn, enligt 4 kap. 8 § FB, ur arvsrättsligt hänseende har blivit jämställda med biologiska bröstarvingar. Detta innebär att adoptivbarn har rätt till laglott på precis samma sätt som arvlåtarens biologiska barn, likaså adoptivbarnets adoptivbarn.<sup>102</sup>

För att få ut sin laglott måste en bröstarvinge enligt 7 kap. 3 § 1 st. ÄB påkalla jämkning av testamente. Detta innebär att ett testamente som kränker en bröstarvinges laglott inte per automatik blir utan verkan vad gäller den kränkande delen, utan det krävs aktiva åtgärder från bröstarvingens sida. Den bröstarvinge vars laglott blivit kränkt måste själv påkalla jämkningen och detta måste enligt 7 kap. 3 § 3 st. ÄB göras inom sex månader från det att denne blivit delgiven testamentet. Görs inte någon jämkning innan tidsfristen har löpt ut har bröstarvingen förlorat sin rätt att kräva ut sin laglott. Det bör även noteras att det är upp till varje enskild bröstarvinge att påkalla jämkning av sin laglott och det räcker därför inte med att exempelvis endast en av tre bröstarvingar vidtar denna åtgärd för att samtliga bröstarvingar ska få ut sitt arv. I det fall endast en av flera bröstarvingar väljer att påkalla jämkning påverkar det heller inte storleken på laglotten, eftersom denna är individuell.<sup>103</sup>

---

<sup>101</sup> Brattström & Singer, 2005, s. 113.

<sup>102</sup> Lind & Walin, 2008, s. 200 f.

<sup>103</sup> Eriksson, 2008, s. 179 f.

### **5.2.3.2      Avräkning på laglott för förskott på arv**

Enligt 7 kap. 2 § ÄB är en bröstarvinge skyldig att på sin laglott avräkna vad denne har mottagit genom förskott på sitt arv eller vad denne mottagit genom testamente, såvida inte något annat angivits. Denna bestämmelse innebär att en bröstarvinge inte med stöd av laglotsreglerna kan erhålla ytterligare egendom i det fall denne har fått egendom genom förskott på arv och/eller genom testamente, vilken uppgår till laglottens värde.<sup>104</sup>

I det fall arvlåtaren under sin livstid har gett en bröstarvinge en gåva, ska gåvan enligt 6 kap. 1 § 1 st. ÄB avräknas som förskott på dennes arv, såvida inte annat har föreskrivits eller med hänsyn till omständigheterna måste antas ha varit avsett. Det presumeras att arvlåtaren önskar att arvsfördelningen blir densamma som om gåvan inte givits och att arvlåtarens vilja är att samtliga bröstarvingar ska vara likställda. Detta innebär att gåvans värde ska läggas till kvarlåtenskapens värde vid beräkningen av arvslotterna. Det är inte bara rena gåvor som omfattas av bestämmelsen utan även andra företeelser av benefik karaktär, exempelvis försäljning av egendom till underpris. Av paragrafen framgår dock att presumptionen kan brytas i det fall arvlåtaren har gett uttryck för detta, eller om det finns omständigheter som talar för att avräkning inte ska ske. En önskan om att avräkning inte ska ske kan uttryckas skriftligen i exempelvis ett testamente, men också muntligen, exempelvis i samband med givandet av gåvan. Vad gäller andra omständigheter som talar för att avräkning inte ska ske kan detta exempelvis handla om att arvlåtaren har gett liknande gåvor till samtliga bröstarvingar.<sup>105</sup>

### **5.2.3.3      Avräkning på laglott för erhållande av egendom genom testamente**

Som nämnts i föregående avsnitt är en bröstarvinge enligt 7 kap. 2 § ÄB skyldig att på sin laglott avräkna även vad denne har mottagit genom testamente, såvida inte något annat framgår av testamentet i fråga. I det fall arvlåtaren genom sitt testamente har tilldelat bröstarvinge egendom, görs avräkning på laglotten beroende på huruvida det var arvlåtarens vilja att egendomen skulle utgöra en kompensation till bröstarvingens rätt till laglott eller inte. Det måste således göras en tolkning av testamentet för att avgöra huruvida bröstarvingen är skyldig att göra någon avräkning på sin laglott. I det fall bröstarvingen anses skyldig att avräkna vad denne erhållit genom testamente, men värdet av denna egendom inte uppgår till laglottens belopp, är bröstarvingen givetvis ändå

---

<sup>104</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 115.

<sup>105</sup> A.a., s. 170 f.

berättigad till att få ut egendom till utfyllnad av laglottens värde. I det fall bröstarvingen genom testamentet ska tilldelas egendom utöver sin laglott, har denne rätt till egendomen endast om den inte kränker någon annan bröstarvinges laglott.<sup>106</sup>

#### **5.2.3.4 Det förstärkta laglottsskyddet**

För att förhindra att en arvlätare kringgår laglotsreglerna genom att skänka bort sina tillgångar istället för att upprätta en testamente, infördes 1928 reglerna för det förstärkta laglottsskyddet.<sup>107</sup> I det fall arvlätaren under sin livstid har gett bort egendom under sådana omständigheter eller på sådana villkor att syftet med gåvan är att likställa med ett testamente, ska gåvan enligt 7 kap. 4 § 1 st. ÄB behandlas i enlighet med reglerna för testamente i 7 kap. 2 och 3 §§ ÄB. Gåvogivarens avsikt behöver dock inte ha varit att kringgå laglottsskyddet för att paragrafen ska bli tillämplig. Förutsättningen för tillämplighet är istället att gåvogivarens syfte med gåvan var att ge bort sin egendom inför sin bortgång, på motsvarande sätt som genom ett testamente. Det är två typer av gåvor som typiskt kan komma att aktualisera det förstärkta laglottsskyddet – dels gåvor som ges i samband med att gåvogivaren utgår ifrån att denne ska komma att avlida inom en snar framtid, dels gåvor som innebär att gåvogivaren behåller den huvudsakliga användningen av egendomen som givits bort. Det centrala vid tillämpningen av bestämmelsen är att gåvan i fråga inte medfört någon ekonomisk konsekvens för gåvogivaren under dennes livstid.<sup>108</sup>

Vid tillämpningen av det förstärkta laglottsskyddet behandlas gåvan som om den var egendom som förordnats om i testamente. Vid beräkningen av laglottens storlek görs uträkningen som om gåvan aldrig givits och den räknas därmed som en tillgång bland den övriga kvarlåtenskapen. Detta innebär att beräkningen görs utifrån gåvans värde vid dödsfallet och inte vid gåvotillfället.<sup>109</sup> I det fall en bröstarvinge inte kan få ut sin laglott till följd av gåva som annan erhållit kan gåvotagaren enligt 7 kap. 4 § 1 st. ÄB bli återbäringsskyldig. Kan gåvotagaren inte återbära egendomen ska denne enligt samma bestämmelse istället ersätta dess värde. För att få ut sin laglott måste bröstarvingen dock väcka talan härom inom ett år efter avslutad bouppteckning, enligt 7 kap. 4 § 2 st. ÄB.

---

<sup>106</sup> Lind & Walin, 2008, s. 213.

<sup>107</sup> A.a., s. 231.

<sup>108</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 117.

<sup>109</sup> A.a., s. 115.

## 5.3 Testamente

### 5.3.1 Allmänt om testamente

Ett testamente kan definieras som ett ensidigt förordnande genom vilket en person förfogar över sin kvarlåtenskap – en dödsrättshandling vilken ger uttryck för testatorns ”yttersta vilja”. Ett testamente är en personlig rättshandling och kan inte upprättas utav någon annan än testatorn själv. Om en person saknar förmåga att upprätta ett testamente är det således omöjligt att låta någon annan göra det i dennes ställe.<sup>110</sup> Som nyss nämnts anses ett testamente ge uttryck för testatorns yttersta vilja och det är testatorns vilja som ligger till grund för tolkningen av handlingen, enligt 11 kap. 1 § 1 st. ÄB. Det finns således inte något utrymme för några slags tillitsteorier, vilket innebär att arvingarnas eller testamentstagarnas förväntningar eller uppfattningar saknar relevans vid tolkning av ett testamente. Detta innebär att ett testamente måste tolkas subjektivt, i syfte att fastställa vad testatorn kan ha velat. Friheten att förfoga över sin egendom brukar ses som ett komplement till den privata äganderätten. I Sverige är dock testationsfrekvensen relativt låg, till skillnad från i exempelvis USA där förvärv genom testamente ses som det normala och förvärv genom arv snarare ses som ett undantag.<sup>111</sup>

Testamente är i princip den enda dödsrättshandling som erkänns i svensk lagstiftning. Undantag är förordnande om förmånstagare, exempelvis till en livförsäkring.<sup>112</sup> Avtal om fördelning av kvarlåtenskapen mellan arvlåtaren och annan – adkvisitiva arvsavtal – är ogiltiga enligt 17 kap. 3 § ÄB. Ogiltighet gäller enligt samma bestämmelse även för utfästelse av sådana gåvor som inte kan göras gällande under gåvogivarens livstid. Anledningen till förbud mot adkvisitiva arvsavtal är att de innebär en begränsning av testatorns möjlighet att fritt förfoga över sin egendom då denne ligger på dödsbädden. Testatorn har enligt 10 kap. 5 § 1 st. ÄB rätt att när som helst återkalla sitt testamente. Förbudet mot adkvisitiva avtal kan därför sägas vara en konsekvens av den princip som stadgas i denna paragraf.<sup>113</sup>

---

<sup>110</sup> Agell, 2003, s. 11 f.

<sup>111</sup> A.a., s. 12 ff.

<sup>112</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 90.

<sup>113</sup> Lind & Walin, 2008, s. 501.



### 5.3.2 Testamentstagare

Huvudregeln vad gäller testamentstagare är att vem som helst kan vara detta – såväl fysiska som juridiska personer. Vad gäller fysiska personer stadgas i 9 kap. 2 § 1 st. ÄB att testamente får upprättas till förmån för den som är född vid testatorns bortgång eller till den som vid denna tidpunkt är avlad och senare föds med liv. Förordnande som gjorts till förmån för någon annan person är därmed utan verkan.<sup>114</sup> I 9 kap. 2 § 2 st. ÄB finns dock ett undantag från bestämmelsen i första stycket. Enligt undantagsregeln får testator även göra förordnande till blivande arvsberättigade avkomlingar till någon som är född eller avlad vid testatorns bortgång. Undantagsregeln innebär således att testatorn i begränsad omfattning kan göra förordnanden till personer som varken är födda eller avlade vid dennes bortgång. Det huvudsakliga syftet med undantagsregeln är att möjliggöra för testatorn att behandla alla sina barnbarn lika, vare sig de vid tidpunkten för dennes bortgång är födda, avlade eller kommer till senare. Det är dock ingen nödvändig förutsättning att det finns något blodsband mellan testatorn och den person som undantagsregeln omfattar. Testatorn kan därför välja att förordna om sin kvarlåtenskap till en helt obesläktad persons arvsberättigade avkomlingar.<sup>115</sup>

### 5.4 Problematiken med lagstiftningen

Som visats i tidigare avsnitt<sup>116</sup> har såväl samhället som familjerätten genomgått omfattande förändringar under de senaste 100 åren. Det är tydligt att dagens familjekonstellationer och samhällets värderingar kring dessa skiljer sig avsevärt från de som låg till grund för införandet av den arvsrätt som vi idag tillämpar. Även om vissa förändringar av lagstiftningen har genomförts i takt med samhällets utveckling, kan det finnas anledning att ifrågasätta huruvida dagens lagstiftning är helt tidsenlig. Det faktum att de huvudsakliga grunddragen i arvsrätten fortfarande lever kvar väcker frågor kring huruvida vissa områden får anses vara i behov av en reform.

En av de mest centrala delarna av arvsrätten är laglottssystemet. Systemet får anses vara format utifrån ett kärnfamiljsperspektiv, vilket bygger på tanken om att en familj består av två föräldrar och deras gemensamma barn. Biologiskt släktskap har varit av avgörande betydelse vid tillämpningen av lagstiftningen och hittills har lagstiftningen byggt på

---

<sup>114</sup> Eriksson, 2008, s. 142.

<sup>115</sup> A.a., s. 143 f.

<sup>116</sup> Se avsnitt 2.1 och 2.2 ovan.

föreställningen om att blodsband är av störst vikt när det kommer till människors känsla av tillhörighet i en familj. Blodsband har ansetts vara av så central betydelse att lagstiftaren på grundval av det biologiska släktskapet har tagit för givet att arvlåtarens vilja är att de biologiska barnen alltid ska ärva minst hälften av kvarlåtenskapen. Detta antagande gjordes dock 1857 – en tid då definitionen av en familj såg annorlunda ut mot vad den gör idag.<sup>117</sup> Idag är definitionen av en familj något mer diffus. Vi lever i en tid då kärnfamiljen ofta är splittrad och vi synes i större utsträckning värdera de sociala familjebanden lika högt som de biologiska. Tillämpningen av lagstiftningens tvingande bestämmelser kan därför innebära olyckliga situationer i de fall den avlidne önskar att kvarlåtenskapen ska fördelas utom den familj som definieras av blodsband.

Det har under modernare tid uppkommit diskussioner kring huruvida laglotten nu bör avskaffas. I SOU 1981:85 lades förslaget fram, men det blev avvisat. I utredningens betänkande anfördes inledningsvis att laglottsinstitutet fullföljde två syften – dels att garantera de närmsta släktingarna, bröstarvingarna, en del av den avlidnes kvarlåtenskap, dels att skapa inbördes rättvisa bröstarvingarna emellan. Vidare anfördes att de nuvarande bestämmelserna i ÄB ger uttryck för en kompromiss mellan två motstående intressen. Mot varandra står å ena sidan arvingarnas intresse av att kunna åtnjuta kvarlåtenskapen, å andra sidan den avlidnes intresse av att fritt kunna förordna om kvarlåtenskapen genom testamente.<sup>118</sup>

I resonemanget kring laglottens avskaffande anfördes att arvingarna numera inte är beroende av arvet för sin försörjning i samma utsträckning som förr. Tidigare efterlämnade den avlidne ofta minderåriga barn, på grund av att man i genomsnitt hade en kortare livslängd än vad man har idag. Till följd av den ökade medellivslängden efterlämnar den avlidne i dagsläget däremot normalt sett vuxna barn med egen ekonomi. Vidare anfördes att laglotten under senare tid har kommit att i genomsnitt ge mer till varje bröstarvinge, dels på grund av den höjda levnadsstandarden, dels på grund av att barnkullarna har blivit mindre. Laglotten ansågs således vara överflödig, då den i dagsläget inte fyller samma behov som förr. Ett av de främsta skälen till förslaget om laglottens avskaffande var dock stärkandet av efterlevandes ställning. I det fall laglotten avskaffades skulle möjlighet finnas

---

<sup>117</sup> Brattström & Singer, 2015, s. 198 f.

<sup>118</sup> SOU 1981:85, s. 207.

att tilldela efterlevande make eller sambo en större del av kvarlåtenskapen.<sup>119</sup> Som motargument anföres konflikter mellan barn i olika familjbildningar. Det antogs att barnen i den avlidnes ”senaste” familj skulle komma att gynnas på bekostnad av eventuella särkullbarn i det fall den avlidne hade obegränsad testationsfrihet.<sup>120</sup> Vidare anfördes att förälder skulle kunna komma att använda testationsfriheten som ett påtryckningsmedel i det fall exempelvis konflikt uppstått mellan denne och något av barnen. Dessutom ansågs det föreligga en risk för att det skulle komma att bli någon storts tävlan mellan barnen om att bli favoriserad av föräldrarna i det fall laglotten avskaffades.<sup>121</sup>

Det rådde enighet om att arvingarna inte längre är beroende av arvet för sin fortsatta försörjning. Laglotten ansågs dock vara viktig vad gäller säkerställandet av rättvisa bröstarvingarna emellan. I prop. 1986/87:1 anfördes att det i synnerhet var särkullbarnen som skulle komma att missgynnas, då det antogs att den avlidne, av olika anledningar, skulle komma att favorisera barnen i dennes senaste familj. Sådana orsaker skulle exempelvis vara bristande kontakt med särkullbarnen, påtryckningar från nuvarande partner och så vidare. Som ytterligare argument mot att avskaffa laglotten var nordisk rättslighet. Det ansågs att den skulle komma att brytas i det fall laglotten avskaffades. På grund av dessa anledningar valde man därför att behålla laglotten i svensk lagstiftning.<sup>122</sup>

## 5.5 Sammanfattande kommentarer

Arvsrätten bygger i stor utsträckning på regler som har sina rötter i början av 1900-talet. Dagens regler bygger på den så kallade parentelprincipen, vilken innebär att arvlåtarens släktingar delas in i tre olika arvsklasser (parentel) med olika förutsättningar till arv. Jämte parentelprincipen finns en annan central princip – den så kallade istadarätten. I det fall en arvinge är avliden ska dennes avkomlingar, enligt istadarätten, ärva i dennes ställe.

De nya reglerna kring arv har stärkt den efterlevande makens ställning och innebär att bröstarvingarnas arv skjuts upp till förmån för efterlevande makes arvsrätt, såvida bröstarvingarna är makarnas gemensamma barn. Arvlåtarens särkullbarn har däremot rätt att få ut sitt arv direkt efter arvlåtarens bortgång.

---

<sup>119</sup> SOU 1981:85, s. 208 f.

<sup>120</sup> A.a., s. 211.

<sup>121</sup> A.a., s. 209.

<sup>122</sup> Prop. 1986/87:1, s. 79 f.

Sedan lång tid tillbaka har arvlåtarens frihet att testamentera bort hela sin kvarlåtenskap varit begränsad. Anledningen till sådana begränsningar i testationsfriheten har varit att bevara egendom inom släkten, att skydda bröstarvingarna samt att skapa rättvisa dem emellan. Begränsningarna var förr knutna till viss egendom, men är i dagsläget istället knutna till kvotdelar, så kallade laglotter, vilka utgörs av halva arvslotten. För att få ut sin laglott måste en bröstarvinge påkalla jämkning av testamente. Detta innebär att ett testamente som kränker en bröstarvinges laglott inte per automatik blir utan verkan vad gäller den kränkande delen, utan det krävs aktiva åtgärder från bröstarvingens sida. Det har under modernare tid dock uppkommit diskussioner kring huruvida laglotten nu bör avskaffas. Förslag därom har avvisats på grund av att den ansetts viktig när det kommer till att säkerställa rättvisa bröstarvingarna emellan.

## 6 Analys

### 6.1 Fastställande av föräldraskap

#### 6.1.1 Inledning

Det ovan presenterade rättsfallet från hovrätten, T 2656-13, är intressant ur flera perspektiv. Dels är det ett tydligt exempel på en situation som lagstiftaren inte räknade med, vilket visar på en lagstiftning som inte riktigt hängt med i samhällsutvecklingen. Dels är det intressant att diskutera domstolens roll och utfallet i målet – är det verkligen rätt att domstolen går emot lagtextens lydelse och erkänner någon som fader, trots att personen enligt FB:s lydelse borde fräntas faderskapet? Målet har ännu inte prövats av Högsta Domstolen, HD. Vi vill därför diskutera hur vi anser att HD bör döma i målet, i det fall prövningstillstånd meddelas. Även den lagtext som fallet berör väcker intressanta frågor – är det motiverat att en insemination måste ske på ett svenskt sjukhus när en kvinna ger sitt samtycke till en sådan, medan en insemination som en man ger sitt samtycke till även får genomföras privat? Bör skillnaden mellan heterosexuella och homosexuella par föreligga i detta hänseende?

#### 6.1.2 Rättsfallsanalys

När vi läser omständigheterna i fallet och därefter granskar de aktuella bestämmelserna, finner vi ganska snart att domstolen ställs inför ett val om hur de ska döma. Antingen väljer domstolen det som får anses vara det moraliskt riktiga beslutet, eller så väljer de det, enligt vår mening, juridiskt riktiga beslutet. I förevarande fall anser vi att hovrättens majoritet valde det moraliskt riktiga beslutet, nämligen att fastställa faderskapet till mannen. Det får enligt vår mening anses fastställt att intentionen från både mannen och kvinnan var att mannen skulle vara barnets fader, då samtycke till inseminationen lämnades vid tidpunkten för denna. Mannen har därefter även agerat som barnets sociala fader och har under ett antal år funnits där för barnet. Det går dock inte att komma ifrån att motiveringen som majoriteten använder sig av för att fastställa faderskapet till mannen är aningen krystad. Vi anser att domstolen har valt att använda sig av en så kallad eklektisk tolkningsmetod<sup>123</sup>, det vill säga först bestämt sig för ett domslut och därefter letat stöd i rättskällorna som motiverar detta. Majoritetens argument om att en analogi är möjlig tack vare ett uttalande i förarbetena rörande steriliseringskravets avskaffande, medger de själva är något långtgående men att det ändå inte får anses ”otänkbart” om det sker med försiktighet.

---

<sup>123</sup> Lehrberg, 2014, s. 241.

Det enligt vår mening riktiga beslutet, som även minoriteten i hovrätten kom fram till, är att frånta mannen faderskapet. Det kan visserligen diskuteras huruvida skillnaden mellan 1 kap. 6 och 9 §§ FB verkligen är motiverad (mer om det senare i analysen) men det är enligt vår mening inte rätt av domstolen att gå emot lagstiftarens intentioner på det sätt som de faktiskt gjort i förevarande fall. Även om skillnaden kan anses diskriminerande gentemot lesbiska par som vill bli föräldrar genom insemination, får det sägas vara ett aktivt val från lagstiftarens sida att denna skillnad ska föreligga. Enligt vår mening är domstolens uppgift att tolka lagen så som den är skriven. Har lagstiftaren valt att göra skillnad mellan lesbiska och heterosexuella par får domstolen helt enkelt finna sig i det och döma därefter, dels eftersom det påverkar rättssäkerheten och förutsägbarheten om domstolen kliver in och dömer emot lagstiftningens ordalydelse, dels eftersom det får anses vara felaktigt ur en demokratisk synvinkel. Lagstiftaren i Sverige, Riksdagen, är vald av det svenska folket. Domstolen är däremot inte folkvald och bör därför inte ha mandat att kliva in och döma emot lagstiftning som den folkvalda riksdagen valt att instifta. Enligt vår mening bör därför HD meddela prövningstillstånd i frågan och förhoppningsvis göra det som vi anser är juridiskt korrekt, nämligen att frånta mannen faderskapet.

### **6.1.3 Bör skillnad för heterosexuella och homosexuella par föreligga?**

Enligt vår mening är skillnaden avsiktlig från lagstiftarens sida men vi håller inte med om den motivering som lagstiftaren angav när lagstiftningen infördes. När 1 kap. 9 § FB infördes diskuterades det huruvida paragrafen bör skrivas på samma sätt som 1 kap. 6 § FB, vilket skulle innebära att insemination kan ske privat och ändå skydda kvinnan som förälder till barnet. Lagstiftaren valde som bekant att inte formulera bestämmelsen på detta vis, med argumentet att de ”faktiska förhållandena” som föreligger vid privat insemination i lesbiska förhållanden talade emot en sådan lösning. När ett lesbiskt par väljer att genomföra en privat insemination väljer de, enligt lagstiftaren, ofta en spermadonator som de känner sedan tidigare och det ska därför vara möjligt att fastställa föräldraskapet till den biologiska pappan istället för till den andra kvinnan. Detta argument ligger visserligen i linje med socialstyrelsens önskemål om att det juridiska föräldraskapet ska överensstämma med det biologiska i så stor utsträckning som möjligt, men argumentet blir aningen krystat eftersom lagstiftaren anser att något sådant krav inte behövs för det fall en man samtycker till en privat insemination. Även då ett heterosexuellt par väljer att genomföra en privat insemination används ofta en nära bekant eller släkting som spermadonator. Trots detta anser inte lagstiftaren att spermagivaren i ett sådant fall ska bli barnets fader, utan istället

den man som lämnade samtycket. Lagstiftaren ser alltså inte några problem med att det juridiska föräldraskapet inte överensstämmer med det biologiska när man har att göra med heterosexuella par. När det handlar om en spermadonator till ett lesbiskt par anses det däremot vara viktigare att det juridiska föräldraskapet överensstämmer med det biologiska.

Vi anser att denna skillnad är diskriminerande gentemot lesbiska par som vill skaffa barn genom insemination och vi ser ingen godtagbar anledning till varför denna skillnad faktiskt ska föreligga. Lagstiftarens argument känns krystade då samma omständigheter kan föreligga avseende heterosexuella par. Enligt vår mening bör därför lagstiftningen revideras för att på ett bättre sätt skydda kvinnor som samtycker till en privat insemination.

#### **6.1.4 Förslag till lagstiftning**

Enligt vår mening är alltså skillnaden mellan 1 kap. 6 och 9 §§ FB inte motiverad att ha kvar och bestämmelserna bör därför revideras. Detta kan antingen göras genom att 1 kap. 9 § FB upphävs i sin helhet och att 1 kap. 6 § FB istället utvidgas till att även omfatta de situationer där samtycket till inseminationen ges av en kvinna som är sambo, registrerad partner eller maka till modern. Alternativt kan 1 kap. 9 § FB ändras genom att kravet på att inseminationen måste ske i enlighet med lagen om genetisk integritet tas bort. På så sätt blir 1 kap. 6 och 9 §§ FB jämlika och lesbiska kvinnor kan därmed också genomföra privata inseminationer och ändå fastställas som förälder till barnet. Enligt vår mening finns det inga negativa konsekvenser med att genomföra denna lagändring. Det enda problemet, som även föreligger när en man samtycker till en privat insemination, är i så fall att bevisa att kvinnan har lämnat sitt samtycke och att spermagivaren inte ska ha någon umgängesrätt till barnet som avlas. Det kan därför diskuteras huruvida det bör krävas att samtycket ska vara skriftligt, både från kvinnan som vill ta på sig föräldransvaret och från mannen som ska agera donator. Men då något sådant krav på skriftligt samtycke inte föreligger när det avges av en man ser vi ingen anledning att införa ett skriftligt samtyckeskrav för kvinnor heller.

Det kan även ifrågasättas huruvida faderskapspresumtionen i 1 kap. 1 § FB behöver revideras för att underlätta för lesbiska par att bli juridiska föräldrar till ett barn. Idag är det som bekant skillnad på när ett gift heterosexuellt par får barn och när ett gift lesbiskt par får barn. I det först nämnda fallet träder faderskapspresumtionen in och den äkta mannen blir automatiskt sedd som barnets fader. Någon motsvarande bestämmelse finns i dagsläget inte för lesbiska par, vilket gör att dessa istället måste bekräfta föräldraskapet i enlighet med 1 kap. 4 § FB. Det är alltså krångligare för ett gift lesbiskt par att bli sedda som föräldrar än

vad det är för ett gift heterosexuellt par. Att eventuellt göra om faderskapspresumtionen till en allmän föräldrapresumtion bidrar till att göra lagstiftningen ännu mer jämställd. Genom att göra om faderskapspresumtionen till att även omfatta äktenskap mellan två kvinnor leder dock till en rad konsekvenser som måste tas i beaktande.

Den nuvarande faderskapspresumtionen är inte bindande utan kan brytas i enlighet med 1 kap. 2 § FB för det fall det senare visar sig att presumtionen är felaktig. För det fall det istället införs en allmän föräldrapresumtion vållar denna regel problem eftersom en föräldrapresumtion i ett lesbiskt förhållande alltid är ”felaktig”, då båda kvinnorna omöjligt kan vara biologiska föräldrar till barnet. Det skulle därför behöva tydliggöras att en föräldrapresumtion som gäller mellan två kvinnor inte senare kan brytas enbart på den grunden. Däremot, för det fall en gift lesbisk kvinna skaffar barn på naturlig väg med en man, bör föräldrapresumtionen kunna brytas för att inte frånta mannen möjligheten att hävda faderskap till barnet. Enligt vår mening kan i så fall en föräldrapresumtion för gifta kvinnor enbart gälla vid inseminationer eller när mannen i fråga är medveten om att kvinnan är gift med en annan kvinna som kommer bli juridisk vårdnadshavare till barnet. Med andra ord skulle en sådan föräldrapresumtion fungera precis som faderskapspresumtionen gör vid inseminationer, vilka inte heller kan brytas om samtycke har skett till inseminationen. Att en föräldrapresumtion för gifta lesbiska kvinnor inte kan brytas ser vi inte några negativa konsekvenser med. För det fall en gift lesbisk kvinna blir gravid, oavsett om detta skett genom insemination eller på naturlig väg, får det ändå antas vara så att beslutet är taget tillsammans med intentionen att båda kvinnorna ska vara barnets vårdnadshavare. Har samtycke inte skett till graviditeten finns det tid och möjlighet till skilsmässa, vilket får ses som den naturliga följderna för det fall den ena parten blir gravid utan samtycke från den andra parten.

Rent lagtekniskt anser vi dock att faderskapspresumtionen i sin nuvarande lydelse ska vara kvar och att det istället införs en separat paragraf som reglerar föräldrapresumtionen för kvinnor. För det fall faderskapspresumtionen i sin helhet görs om till en föräldrapresumtion behövs det införas en rad undantag för att visa när den kan brytas och för vilka tillfällen den är bindande. Att då istället införa föräldrapresumtionen i en separat paragraf underlättar därför för läsaren att förstå lagtextens innehåll. Genom att genomföra ovan nämnda ändringar i FB anser vi att lagtexten blir mer enhetlig och jämställd, då fastställandet av det juridiska föräldraskapet bli samma oavsett om man är i ett samkönat eller heterosexuellt förhållande.



## 6.2 Flera vårdnadshavare

### 6.2.1 Inledning

Som konstaterats i tidigare avsnitt<sup>124</sup> kan ett barn i Sverige ha maximalt två juridiska vårdnadshavare vars uppgift bland annat är att ansvara för barnets omvårdnad och trygghet. För vårdnadshavare ingår även en rättighet och skyldighet att vara delaktig i beslut som rör barnets personliga angelägenheter. När ett beslut innebär ett större ingripande på barnets framtid, till exempel vad gäller barnets bostadsort eller skola, är huvudregeln att samtliga vårdnadshavare måste vara överens innan ett beslut får fattas. Däremot får vardagliga beslut om barnet fattas av en vårdnadshavare ensam.

Det kan dock finnas situationer där ett barn växer upp med fler vuxna än de som är dess juridiska vårdnadshavare. Så kan till exempel vara fallet när föräldrarna gått skilda vägar och därefter gift om sig. Bor då barnet på heltid hos en av föräldrarna och dennes nya partner, innebär det att barnet växer upp med en vuxen som inte är dennes juridiska vårdnadshavare. Samtidigt har kanske den biologiska föräldern flyttat långt bort vilket gör att kontakten dem emellan tunnare ut och att barnet istället ser styvföräldern som sin riktiga, sociala, vårdnadshavare. En annan situation där barn växer upp med vuxna som inte är deras juridiska vårdnadshavare är i de så kallade fyrklöverfamiljerna. Detta gör att barnet i praktiken växer upp med fyra vuxna som agerar föräldrar men enbart två av dem, de biologiska föräldrarna, anses vara juridiska vårdnadshavare till barnet. Därmed uppstår frågan om det inte är dags för den svenska lagstiftningen att revideras så att ett barn får möjlighet att ha fler än två vårdnadshavare.

### 6.2.2 Bör fler än två vårdnadshavare tillåtas?

Om tanken är att flera vuxna i praktiken ska agera som ett barns vårdnadshavare och alla är överens om detta innan barnet föds, eller kommer överens om detta under barnets uppväxt, kan det ifrågasättas huruvida det är deras ensak att råda över eller huruvida det är lagstiftarens rätt att begränsa. Så länge alla vårdnadshavare godkänner varandra kan det anses rimligt att tillåta dem att själva bestämma om de vill vara fler än två. Som konstaterats tidigare<sup>125</sup> är grundregeln enligt barnkonventionens tredje artikel att samtliga åtgärder som rör barn, oavsett om detta är beslut från lagstiftare, domstol eller privata organ, ska tas med beaktande av barnets bästa i främsta rummet. Eftersom Sverige har signerat konventionen

---

<sup>124</sup> Se avsnitt 4.2.2 ovan.

<sup>125</sup> Se avsnitt 4.2.1.1 ovan.

är man skyldig att följa den, vilket bland annat kommit till uttryck genom 6 kap. 2 § FB som stadgar att beslut som rör ett barns vårdnad och umgänge ska tas med beaktande av vad som är bäst för barnet. När man diskuterar huruvida Sverige bör införa möjligheten att tillåta fler än två vårdnadshavare måste hänsyn därför främst tagas till huruvida det ligger i barnets intresse att få flera vårdnadshavare, inte till styv- eller fosterföräldrars önskemål om att bli vårdnadshavare.

Huvudfrågan som måste besvaras för att utreda om fler vårdnadshavare ska tillåtas är alltså vad som anses vara bäst för barnen. Här finns både för- och nackdelar med ett eventuellt utvidgande av reglerna. Förespråkarna för en utvidgning hävdar, vilket bland annat kan ses i de inlämnade motionerna, att fler vårdnadshavare innebär ett ökat skydd för barnen. Ju fler vuxna som är bredda att agera som juridiska vårdnadshavare och ansvara för en trygg uppfostran, desto bättre är det för barnet. Förespråkarna hävdar också att det vid en eventuell separation underlättar med flera vårdnadshavare då barnet har större möjlighet att behålla kontakten med alla vuxna efter separationen. Som det är idag kan den juridiska vårdnadshavaren försöka utmanövrera övriga vuxna och på så sätt förhindra dessa att umgås med barnet efter separationen.<sup>126</sup>

Vi anser dock att nackdelarna med fler än två vårdnadshavare överväger de fördelar som finns med förslaget. Visst, fler vårdnadshavare kan innebära stora fördelar för ett barn så länge samtliga vuxna är överens och fortsätter att vara så under hela barnets uppväxt. Men som statistiken visar är detta ett faktum som blir allt ovanligare och skilsmässor och separationer är vanligt förekommande. Redan nu, när ett barn enbart kan ha maximalt två vårdnadshavare, kan en skilsmässa innebära stora konflikter om barnets vårdnad och bostadsort. Dessa konflikter kan i slutändan drabba barnet som riskerar att hamna i kläm. Man kan tänka sig att konsekvenserna som kan uppstå vid en separation som berör fler än två vårdnadshavare skulle kunna innebära ännu mer komplicerade och svårlösta konflikter. Konflikterna och svårigheterna att komma överens kan enligt vår mening förväntas drabba barnet i fråga. Barnet har det troligtvis redan jobbigt när två vårdnadshavare bråkar om vårdnaden och vi anser därför, med tanke på att utgångspunkten ska vara barnets bästa, att så få som möjligt bör blandas in i en potentiell vårdnadshavarkonflikt. Med tanke på att lagstiftningen dessutom har reglerat umgängesrätten för vuxna som står ett barn nära bör möjligheten för styvföräldrar och andra vuxna att behålla kontakten med barnet vara goda.

---

<sup>126</sup> <http://www.svt.se/nyheter/val2014/flera-partier-vill-tillata-fler-an-tva-foraldrar> hämtad 2015-03-23.

Sammantaget anser vi alltså att reglerna om maximalt två vårdnadshavare ska stå fast som de är idag. Även om fler än två är överens innan barnets födsel om att de vill vara vårdnadshavare gemensamt visar statistiken att fler och fler relationer slutar med separation. Vi anser därför att fördelarna med fler vårdnadshavare inte överväger de nackdelar som kan uppstå för barnet vid en eventuell separation. Det kan därför inte anses vara barnets bästa att tillåta fler än två vårdnadshavare, vilket gör att en utvidgning av reglerna enligt vår mening inte bör ske.

## **6.3 Fördelning av kvarlåtenskap**

### **6.3.1 Inledning**

Vid införandet av laglottssystemet i den svenska lagstiftningen var det motiverat av mycket starka skäl. I princip kunde en familjs överlevnad hänga på att den avlidnes kvarlåtenskap gick i arv till dem, så att de kunde fortsätta att exempelvis bruka jorden på den egendom som den avlidne efterlämnat. Även om den avlidne dog av ålderdom innebar det ofta att denne efterlämnade minderåriga barn, vilka var helt beroende av föräldrarnas försörjning. I det fall den avlidne hade haft önskan och möjlighet att testamentera bort hela kvarlåtenskapen skulle det således kunnat få förödande konsekvenser för familjen. När man ser laglotten ur ett historiskt perspektiv blir det tydligt vad som motiverade införandet av denna – behovet av att trygga den efterlevande familjens överlevnad. Det som var centralt vid tillämpningen av laglotsreglerna var således först och främst att identifiera vilka som skulle anses tillhöra den avlidnes familj. Som har redogjorts för i tidigare avsnitt<sup>127</sup> bestämde sig lagstiftaren för att det var ett rimligt antagande att den avlidnes önskan var att dennes bröstarvingar skulle ärva åtminstone hälften av kvarlåtenskapen. Syftet med lagstiftningen blev därför att säkerställa de efterlevande bröstarvingarnas rätt till arv samt att säkerställa någon sorts rättvisa dem emellan. Vi ifrågasätter dock om det kan anses rimligt att göra samma antagande än idag och om det mekaniska system som används för att definiera familjemedlemmar kan anses tidsenligt.

### **6.3.2 Bör laglotten avskaffas?**

Statistiken visar att skilsmässorna ökade kraftigt under 1900-talet. Till följd av detta har också många nya familjebildningar uppstått, bestående av bland annat styvföräldrar och styvbarn. I dagens moderna samhälle synes vi därför i allt större utsträckning utveckla sociala familjerelationer. Med sociala familjerelationer menar vi i detta sammanhang

---

<sup>127</sup> Se avsnitt 4.2.3.1 ovan.

relationer som bygger på en känsla av samhörighet, men som saknar biologiska kopplingar. En familjerelation behöver i dagens samhälle inte bestå av blodsband, även om den självklart ofta gör det. Det är inte heller helt ovanligt att barn och förälder är biologiskt besläktade utan att identifierar sig som en familj. Blodsbandets betydelse för definitionen av en familj är således en väsentlig skillnad mellan då och nu, åtminstone ur ett samhällsperspektiv. Enligt vår mening finns det därför anledning att starkt ifrågasätta om det underliggande motivet till införandet av laglottssystemet – att trygga familjens överlevnad – kan anses motivera lagstiftningen även idag.

Låt säga att personerna ”X” och ”Y” har ett gemensamt barn. Några månader efter att barnet fötts vill X och Y inte längre leva tillsammans och väljer därför att flytta isär. Deras gemensamma barn stannar hos Y och träffar av olika anledningar näst intill aldrig X. Efter en tid träffar både X och Y nya livspartners. 30 år efter uppbrottet med Y avlider X. Vid tidpunkten för sin bortgång hade X gift om sig och levt tillsammans med sin nya familj i mer än 20 år. X hade dessutom blivit styvförälder till två barn som dennes senaste partner hade med sig från ett tidigare förhållande. X hade en mycket god relation till sina styvbarn och såg sig själv i princip som förälder till dem, eftersom han eller hon har varit med under i stort sett hela deras uppväxt. X hade dock ingen som helst kontakt med barnet från dennes tidigare relation med Y. När X avlider hade denne hunnit tjäna ihop en mindre förmögenhet. Låt säga att X hade ett företag (vilket var dennes enskilda egendom) och att dennes båda styvbarn arbetade där. Vad X önskade var att styvbarnen i framtiden skulle kunna ta över företaget och driva det vidare. När X nu har avlidit uppstår ur dennes perspektiv dock en något olycklig situation.

Om man hade bett X att definiera sin familj hade denne troligtvis inkluderat sina två styvbarn och sin nuvarande make/maka. Eftersom X inte har haft någon kontakt med sitt biologiska barn på väldigt många år är det däremot mycket oklart huruvida X hade ansett sig ha någon familjerelation till denne, annat än rent biologiskt. Bröstarvingen har dock enligt 7 kap. 1 § ÄB rätt att få ut sin laglott. I egenskap av särkullbarn har denne enligt 3 kap. 1 § 1 st. ÄB dessutom rätt att få ut sin laglott direkt. Detta innebär att styvbarnen genom ett eventuellt testamente endast kan tillgodogöra sig hälften av kvarlåtenskapen. Då särkullbarnet kräver att få ut sin laglott efter X blir det mycket svårt för styvbarnen att kunna ta över företaget (förutsatt att företaget utgör en större del av kvarlåtenskapen, vilket torde vara ett rimligt antagande), eftersom de i sådana fall måste lösa ut särkullbarnet. Det hela slutar därför med att företaget säljs till köpare utom familjen.

Om man ser laglotsreglerna i ljuset av nyss nämnda exempel (vilket endast är ett av många som visar på problematiken i fråga) blir det enligt vår mening svårt att motivera på vilket sätt laglotten säkerställer den efterlevande familjens överlevnad. I förevarande exempel var den avlidnes vilja snarare att definiera sin familj genom de sociala banden än genom de biologiska. Lagstiftningen tillmäter dock blodsband så stor vikt att värdet av de sociala relationerna i stor utsträckning går förlorat när det kommer till fördelning av kvarlåtenskap. Styvbarnen får visserligen tillgodogöra sig hälften av kvarlåtenskapen genom testamente, men det företag som legat till grund för familjens försörjning går samtidigt till spillo. Den egendom som tilldelas styvbarnen genom testamente är visserligen kanske mer än tillräckligt för att de ska kunna försörja sig under en lång tid framöver. Det bör dock poängteras att det är just testamentet, och alltså inte laglotten, som har säkerställt familjens fortsatta försörjning i ett sådant fall. Med detta sagt anser vi att det underliggande motivet till laglotsreglerna – att säkerställa den efterlevande familjens fortsatta överlevnad – får anses föråldrat.

Som diskuterats ovan är det tydligt att samhällets definition av en familj är betydligt mer flexibel än lagstiftningens. Det kan dock påpekas att även lagstiftaren har medgivit ”undantag” från principen om biologiskt släktskap. I och med införandet av 4 kap. 8 § 1 st. FB har adopterade barn likställts med biologiska och lagstiftaren får därmed i viss (om än i relativt liten) utsträckning sägas ha erkänt blodsbandets bristande förmåga att definiera familjemedlemmar.

Ett av de huvudsakliga argumenten för att behålla laglotten i den svenska lagstiftningen var att säkerställa rättvisa bröstarvingarna emellan. Enligt vår mening kan detta argument ifrågasättas. I prop. 1986/87:1 anfördes som motargument till laglottens avskaffande att det i synnerhet var särkullbarnen som skulle komma att missgynnas, då det antogs att den avlidne, av olika anledningar, skulle komma att favorisera barnen i dennes senaste familj. Man menade att detta alltså skulle leda till orättvisa. Vi anser dock att det kan vara just denna stelbenta syn på laglotten som många gånger i praktiken kan leda till situationer som uppfattas som orättvisa.

Låt säga att X hade en bröstarvinge tillsammans med sin nya make/maka. Ponera även att deras gemensamma bröstarvinge arbetade på företaget och att denne kommit att bli en stor tillgång till företaget. När X avlider kräver dennes särkullbarn att få ut sin laglott direkt. Den andra bröstarvingen har dock ingen möjlighet att få ut sitt arv direkt eftersom denne

enligt 3 kap. 2 § 1 st. ÄB endast har rätt till efterarv. Som tidigare nämnts<sup>128</sup> beräknas efterarvet utifrån en viss kvotdel, vilket innebär att det belopp som bröstarvingen senare kommer att erhålla kan vara antingen större eller mindre än det belopp som beräknades vid tidpunkten för arvlåtarens bortgång. Även om vi utgår ifrån att särkullbarnet och den andra bröstarvingen får ut exakt samma belopp kan man enligt vår mening ifrågasätta argumentet om rättvisa. Den senare bröstarvingen var en stor tillgång till företaget och hade kanske på många sätt bidragit till företagets framgångar. Särkullbarnet var kanske inte ens medvetet om att företaget existerade och hade av förklarliga skäl därmed ingen som helst koppling till detta.

När man väger in sådana omständigheter blir det genast något mer oklart vad som är att anse som rättvist eller inte. Enligt vår mening känns det lite väl förenklat att säga att en likadelning per automatik innebär rättvisa. En sådan statisk fördelning torde i förevarande exempel snarare leda till en känsla av orättvisa. Man kan också fråga sig vem som bäst avgör vad som är rättvist – lagstiftaren eller familjen i det enskilda fallet? Vi vill påstå att rättvisa i förevarande fall bör avgöras utifrån en subjektiv bedömning. Lagstiftningens tvingande karaktär, vad avser laglotten, och närmast mekaniska sätt att fördela kvarlåtenskapen får enligt vår mening därför ses som olämplig. Dessutom kan det påpekas att det redan nu går att snedfördela kvarlåtenskapen mellan bröstarvingarna, exempelvis genom gåvor som uttryckligen inte ska utgöra förskott på arv eller genom att testamentera den disponibla kvoten till någon av dem. Det är visserligen svårt att göra någon bröstarvinge arvslös, men att behålla laglotten med anledning av att den skipar någon sorts rättvisa får anses mycket krystat.

Om man definierar en familj genom såväl blodsband som sociala band, vilket får anses överensstämma med samhällets principer, anser vi att det är svårt att motivera laglottens existens på de grunder som hittills gjorts. Det är tydligt att laglottssystemet är utformat utifrån ett kärnfamiljperspektiv. Det är dock ett faktum att den ideala kärnfamiljen många gånger är ett minne blott – ett faktum som lagstiftningen bortser ifrån. Det betyder däremot inte att kärnfamiljen inte längre existerar, för visst gör den det. Enligt vår mening är det dags att revidera laglottssystemet då lagstiftningen i dagsläget inte kan anses tidsenlig.

---

<sup>128</sup> Se avsnitt 4.2.2 ovan.

### 6.3.3 Förslag till lagstiftning

I dagens samhälle har vi att göra med flexibla familjekonstellationer, vilka måste anpassa sig efter lagstiftningens stelbenta utformning. Syftet med lagstiftningen blir således svårt att uppnå i de fall man har att göra med andra typer av familjekonstellationer än den ursprungliga kärnfamiljen. Vi anser därför att det är på tiden att de laglotsreglernas tvingande karaktär omformas till att utgöra ett något mer flexibelt system. Ett flexibelt arvssystem skulle bättre avspegla samhällets syn på familjetillhörighet och därmed möjliggöra för dagens familjer att själva välja hur de vill värdera sociala respektive biologiska band. För att uppnå en högre grad av flexibilitet är vårt förslag att laglotten helt enkelt avskaffas. Arvlåtaren skulle därmed fritt kunna testamentera hela kvarlåtenskapen på det sätt denne önskar.

Den legala arvsordningen bör dock i övrigt behållas. Lagstiftningen måste ju trots allt reglera arvsfördelningen i de fall den avlidne inte har uttryckt någon önskan om en specifik fördelning. Reglerna kring arvsfördelning har funnits i den svenska lagstiftningen under mycket lång tid och är så pass inarbetade att de flesta vuxna får antas ha viss kunskap om dess innebörd. Det får därför antas att de är införstådda med huvuddragen i arvsfördelningen. Såvida den avlidne inte har uttryckt någon vilja om att fördela kvarlåtenskapen annorlunda, får det enligt vår mening därför anses rimligt att även fortsättningsvis utgå ifrån den nuvarande arvsfördelningen, vilken bygger på blodsband.

Det bör uppmärksammas att ett avskaffande av laglotten skulle ge ”ringar på vattnet” vad gäller de arvsrättsliga reglerna, exempelvis vad gäller reglerna kring förskott på arv. Som tidigare nämnts<sup>129</sup> presumeras det att arvlåtaren önskar att arvsfördelningen blir densamma som om gåvan inte givits och att arvlåtarens vilja är att samtliga bröstarvingar ska vara likställda. Om laglotten skulle avskaffas torde det även kunna ifrågasättas huruvida reglerna kring förskott på arv bör behållas i dess nuvarande lydelse. Enligt vår mening bör den nuvarande presumptionen i ett sådant fall ifrågasättas. Anledningen till att avskaffa laglotten skulle vara att möjliggöra för arvlåtaren att fritt kunna fördela kvarlåtenskapen, vilket även skulle innebära att arvlåtaren kan göra stora snedfördelningar mellan bröstarvingarna om denne så önskar. Att ha kvar lagstiftningens nuvarande ordalydelse beträffande reglerna kring förskott på arv får därför anses något motsägelsefullt, då dessa eftersträvar en likabehandling av den avlidnes bröstarvingar.

---

<sup>129</sup> Se avsnitt 5.2.3.2 ovan.

## **7 Slutsats**

### **7.1 Fastställande av föräldraskap**

Vad gäller hovrättens dom i mål nr T 2656-13 anser vi att domstolen har dömt emot den nuvarande lagstiftningens ordalydelse och kan därmed sägas ha agerat lagstiftare. Vi anser att domstolen istället borde ha tolkat lagen så som den är skriven och därmed fråntagit mannen faderskapet. Enligt vår mening är lagstiftningens nuvarande ordalydelse diskriminerande gentemot lesbiska par och bör därför revideras. Vi anser att detta kan göras på två sätt – antingen genom att 1 kap. 6 § FB skrivs om till att även omfatta en kvinnas samtycke, eller genom att kravet i 1 kap. 9 § FB på att inseminationen måste ske på ett svenskt sjukhus tas bort. För att få lagstiftningen mer jämställd anser vi även att en allmän föräldrapresumtion bör införas i lagstiftningen. Detta bör göras för att underlätta fastställandet av föräldraskapet för gifta lesbiska kvinnor, som genom en ändring skulle få samma rättigheter som gifta heterosexuella par.

### **7.2 Flera vårdnadshavare**

Flera vårdnadshavare kan vara positivt för ett barn så länge samtliga är överens, då det kan ge barnet ökat skydd och fler som kan ge trygghet och en god uppfostran. Som konstaterats är separationer dock vanligt förekommande och det är inte ovanligt att tvister uppstår då vårdnadshavarna inte kommer överens om barnet. Att riskera att blanda in fler vårdnadshavare i dessa tvister anser vi är negativt för barnet i fråga, vilket gör att fördelarna med förslaget övervägs av de potentiella nackdelarna. Barnkonventionen stadgar att det är barnets bästa som ska stå i fokus och med denna princip som utgångspunkt anser vi att antalet vårdnadshavare fortsatt maximalt bör uppgå till två. När det gäller bestämmelserna om antalet vårdnadshavare anser vi därför att reglerna ska stå fast som de gör idag.

### **7.3 Fördelning av kvarlåtenskap**

Blodsbandets betydelse för definitionen av en familj har förändrats under senare tid och vi har kommit att i större utstäckning definiera våra familjemedlemmar genom sociala band. I de fall arvlåtaren anser sig ha en starkare familjrelation till personer som denne inte har något biologiskt släktskap med kan bestämmelserna om laglott leda till olyckliga situationer. Enligt vår mening finns det därför anledning att starkt ifrågasätta om det underliggande motivet till införandet av laglottssystemet – att trygga den efterlevande familjens överlevnad – kan anses motivera lagstiftningens ordalydelse än idag. Laglotten har även motiverats av behovet av att skipa rättvisa bröstarvingarna emellan. Vi vill påstå att rättvisa



i förevarande fall bör avgöras utifrån en subjektiv bedömning. Laglottens tvingande karaktär och närmast mekaniska sätt att fördela kvarlåtenskapen får enligt vår mening därför ses som olämplig. Vi anser att det är dags för en reform och att laglotten avskaffas. Reformen skulle innebära att lagstiftningen motiveras av dagens faktiska omständigheter, vilket således skulle medföra större flexibilitet och möjlighet för arvlåtaren att själv välja hur denne vill definiera sin familj.

## **Referenslista**

### **Offentligt tryck**

#### **Författningar**

Lagen (2006:351) om genetisk integritet m.m.

Sambolag (2003:376)

Äktenskapsbalk (1987:230)

Ärvdabalk (1958:637)

Föräldrabalk (1949:381)

Rättegångsbalk (1942:740)

#### **Propositioner**

Proposition 2012/13:107, Upphävande av kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet. [Prop 2012/13:107]

Proposition 2009/10:192, Umgängesstöd och socialtjänstens förutsättningar att tala med barn. [Prop. 2009/10:192]

Proposition 2005/06:99, Nya vårdnadsregler. [Prop. 2005/06:99]

Proposition 2004/05:137, Assisterad befruktning och föräldraskap. [Prop. 2004/05:137]

Proposition 2001/02:89, Behandling av ofrivillig barnlöshet. [Prop. 2001/02:89]

Proposition 1990/91:8, Om vårdnad och umgänge. [Prop. 1990/91:8]

Proposition 1986/87:1, Om äktenskapsbalk m.m. [Prop. 1986:87:1]

Proposition 1984/85:2, Om artificiella inseminationer. [Prop. 1984/85:2]

Proposition 1981/82:168, Om vårdnad och umgänge m.m. [Prop. 1981/82:168]

Proposition 1978/79:67, Om förbud mot aga. [Prop. 1978:79:67]

Proposition 1975/76:170, Om ändring i föräldrabalken, m. m. [Prop. 1975/76:170]

Proposition 1969:124, Förslag till lag om ändring i ärvdabalken, m.m. [Prop. 1969:124]

Proposition 1949:93, Förslag till föräldrabalk, m. m. [Prop. 1949:93]

## **Betänkanden**

Civilutskottet betänkande 2008/09:CU19, Könsneutrala äktenskap och vigselfrågor.  
[Civilutskottet betänkande 2008/09:CU19]

## **Offentliga utredningar**

SOU 1981:85, Äktenskapsbalk: Förslag av familjelagssakkunniga. [SOU 1981:85]

SOU 1954:6, Ärvdabalk: Förslag av ärvdabalkskunniga. [SOU 1954:6]

## **Motioner**

Motion 2012/13:C230, Fler än två vårdnadshavare. [Motion 2012/13:C230]

Motion 2010/11:C304, Fler än två vårdnadshavare. [Motion 2010/11:C304]

Motion 2005/06:L267, Flera vårdnadshavare. [Motion 2005/06:L267]

## **Konventioner**

Barnkonventionen: FN:s konvention om barnets rättigheter, UNICEF Sverige, Stockholm, 2009. [Barnkonventionen, 2009]

## **Rättsfall**

### **Högsta Domstolen**

NJA 1949 s. 144                      S. 11

### **Hovrätten**

T 2656-13                              S. 1, s. 2, s. 19 f., s.39

RH 1998:2                              S. 24

RH 1983:54                             S. 24

## **Litteratur**

Agell, Anders, *Testamentsrätt: en lärobok om rättshandlingar för dödsfalls skull*, 3. uppl., Iustus, Uppsala, 2003. [Agell, 2003]

Agell, Anders & Brattström, Margareta, *Äktenskap, samboende, partnerskap*, 5., [uppdaterade] uppl., Iustus, Uppsala, 2011. [Agell & Brattström, 2011]

Björk 2011: ”Att leva som regnbågsfamilj”. Artikel från RFSU:s hemsida, publicerad 2011-02-24. Tillgänglig på: <http://www.rfsu.se/sv/Sex--relationer/Relationer/Regnbags--och-stjarnfamiljer/Inte-svart-att-leva-som-regnbagsfamilj/> Hämtad 2015-01-27. [Björk, 2011]

- Brattström, Margareta & Singer, Anna, *Rätt arv: fördelning av kvarlåtenskap*, 4., [omarb.] uppl., Iustus, Uppsala, 2015. [Brattström & Singer, 2015]
- Eriksson, Anders, *Arv och testamente*, 1. uppl., Thomson, Stockholm, 2008. [Eriksson, 2008]
- Eriksson, Anders, *Den nya familjerätten: makars och sambors egendomsförhållanden, bodelning och arv*, 9., [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2011. [Eriksson, 2011]
- Grauers, Folke, *Ekonomisk familjerätt: makars och sambors egendom och bostad : gåva, arv, testamente och bodelning*, 8., [rev. och omarb.] uppl., Karnov Group, Stockholm, 2012. [Grauers, 2012]
- Johansson, Thomas, *Familjeliv*, 1. uppl., Liber, Malmö, 2009. [Johansson, 2009]
- Kristjánsson, Baldur, *Barndomen och den sociala moderniseringen: Om att växa upp i Norden på tröskeln till ett nytt millennium*, 1. uppl., HLS Förlag, Göteborg, 2001. [Kristjánsson, 2001]
- Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, 7. [uppdaterade och omarb.] uppl., Iusté, Uppsala, 2014. [Lehrberg, 2014]
- Lind, Göran & Walin, Gösta, (red.) *Kommentar till Ärvdabalken. D. 1, (1-17 kap.) : arv och testamente*, 6., rev. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2008. [Lind & Walin, 2008]
- Malmquist, Anna; Hydén, Margaretha & Zetterqvist Nelson, Karin, "Familjeliv hos samkönade par och andra regnbågs familjer". I: *Nätverksfamiljer* (red. Bäck-Wiklund, Margaretha & Johansson, Thomas), 2:a uppl., Stockholm, 2012. [Malmquist, Hydén & Zetterqvist Nelson, 2012]
- Nyman, Anna & Persson, Lotta 2014, "Fler barn bor växelvis hos mamma och pappa". Artikel från SCB:s hemsida, publicerad 2014-03-04. Tillgänglig på: <http://www.scb.se/sv /Hitta-statistik/Artiklar/Fler-barn-bor-vaxelvis-hos-mamma-och-pappa/>, Hämtad 2015-01-28. [Nyman & Persson, 2014]
- Ranneke & Wennesjö 2012, "Kärnfamiljen fortfarande vanligast". Artikel från SCB:s hemsida, publicerad 2012-12-28. Tillgänglig på: <http://www.scb.se/sv /Hitta-statistik/Artiklar/Karnfamiljen-fortfaderande-vanligast/> Hämtad 2015-01-20. [Ranneke & Wennesjö, 2012]
- Saldeen, Åke, "DNA-teknik och fastställande av faderskap", JT, 1998/99 nr, 1998. [Saldeen, 1998]
- Saldeen, Åke, *Barn- och föräldrarätt*, 7. [rev.] uppl., Iustus, Uppsala, 2013. [Saldeen, 2013]
- SCB 2012, "Allt fler lever uti hundra år". Artikel från SCB:s hemsida, publicerad 2012-05-24. Tillgänglig på: <http://www.scb.se/sv /Hitta-statistik/Artiklar/Allt-fler-lever-uti-hundra-ar/> Hämtad 2015-01-29. [SCB, 2012]

- SCB 2013, ”Fler kvinnor än män ingår samkönade äktenskap” Artikel från SCB:s hemsida, publicerad 2013-11-14. Tillgänglig på <http://www.scb.se/sv/Hitta-statistik/Artiklar/Fler-kvinnor-an-man-ingar-samkonade-aktenskap/> Hämtad 2015-01-27. [SCB, 2013]
- SCB 2014, ”Nästan 54 000 äktenskap tog slut 2013”. Artikel från SCB:s hemsida, publicerad 2014-06-26. Tillgänglig på <http://www.scb.se/sv/Hitta-statistik/Artiklar/Nastan-54-000-aktenskap-tog-slut-2013/> Hämtad 2015-01-29. [SCB, 2014]
- Singer, Anna, *Föräldraskap i rättslig belysning*, Iustus, Diss. Uppsala : Univ.,Uppsala, 2000. [Singer, 2000]
- Sjösten, Mats, *Vårdnad, boende och umgänge: samt verkställigheten av sådana avgöranden och överenskommelser*, 4. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014. [Sjösten, 2014]
- Socialstyrelsen, *Att fastställa faderskap*, Socialstyrelsen, Stockholm, 2005. [Socialstyrelsen, 2005]
- Tottie, Lars & Teleman, Örjan, *Äktenskapsbalken: en kommentar*, 2., [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010. [Tottie & Teleman, 2010]
- Walin, Gösta & Vängby, Staffan, *Förädrabalken: en kommentar, D. 1, 1-13 kap.*, Bokutg., uppdaterad t.o.m. supplement 10, juli 2010, Norstedts juridik, Stockholm, 2010. [Walin & Vängby, 2010]
- Wasniowski, Andréaz, *Den korrekta avvikelser: Vetenskapsanvändning, normalitetssträvan och exkluderande praktiker hos RFSL, 1950-1970*, 1. uppl., Förlaget Holzweg, Riga, 2007. [Wasniowski, 2007]

## **Internetkällor**

- ”Vad är RFSL?”, tillgänglig på: <http://www.rfsl.se/?p=109> Hämtad 2015-01-30.
- ”Befolkningsutveckling: födda, döda, in- och utvandring, gifta, skilda 1749–2014”, tillgänglig på: <http://www.scb.se/sv/Hitta-statistik/Statistik-efter-amne/Befolkning/Befolkningens-sammansattning/Befolkningsstatistik/25788/25795/Helarsstatistik---Riket/26046/> Hämtad 2015-03-16.
- ”Flera partier vill tillåta fler än två föräldrar”, tillgänglig på : <http://www.svt.se/nyheter/val2014/flera-partier-vill-tillata-fler-an-tva-foraldrar> Hämtad 2015-03-23.