

# Faderskapspresumtion – utifrån vems perspektiv?

*Syftet med lagstiftningen och dess rättsliga implikationer och komplikationer*

Anna Vallgren

**Rättsvetenskap, kandidat  
2019**

Luleå tekniska universitet  
Institutionen för ekonomi, teknik och samhälle

# Innehållsförteckning

<b>1. Inledning</b> .....	1
<b>1.1 Syfte</b> .....	1
<b>1.2 Metod och material</b> .....	2
<b>2. Fadernskapspresumtion</b> .....	3
<b>2.1 Presumtionen ur ett historiskt perspektiv</b> .....	3
<b>2.2 Hävande av faderskap</b> .....	4
<b>2.3 Fastställande av faderskap</b> .....	5
<b>2.3.1 Faderskap i samboförhållanden</b> .....	5
<b>2.3.2 Faderskap vid assisterad befruktning</b> .....	6
<b>2.3.3 Adoption</b> .....	6
<b>2.3.4 Surrogat</b> .....	7
<b>3. Olika former av föräldraskap</b> .....	8
<b>3.1 Det rättsliga föräldraskapet</b> .....	8
<b>3.2 Det biologiska eller genetiska föräldraskapet</b> .....	8
<b>3.3 Socialt föräldraskap</b> .....	8
<b>4. Barnets bästa</b> .....	9
<b>4.1 Barnets bästa utifrån barnkonventionen</b> .....	9
<b>4.2 Barnets bästa i svensk gällande rätt</b> .....	10
<b>4.3 Barnets bästa i förhållande till rättsligt föräldraskap</b> .....	10
<b>4.3.1 Den familjerättsliga tillhörigheten</b> .....	10
<b>4.3.2 Kännedom om sitt genetiska ursprung</b> .....	10
<b>4.3.3 Barns behov av omvårdnad</b> .....	11
<b>5. Andra bestämmelser som påverkar faderskaps-presumtionen</b> .....	12
<b>6. Rättsfall där faderskapspresumtionen varit problematisk</b> .....	13
<b>6.1 NJA 2015 s. 675</b> .....	13
<b>6.2 NJA 2006 s. 505</b> .....	14
<b>6.3 NJA 1997 s. 645</b> .....	15
<b>6.4 KamR 2188-17</b> .....	16
<b>6.5 Göta hovrätt mål nr. 2656-13</b> .....	17
<b>6.6 Kammarrätten Göteborg mål nr. 6186-14</b> .....	19
<b>7. Analys och slutsatser</b> .....	22
<b>7.1 Faderskapspresumtionens förändrade syfte</b> .....	22
<b>7.2 Presumtionens syfte i dagens samhälle</b> .....	23
<b>7.2.1 I vilka situationer fungerar presumtionen problemfritt?</b> .....	23

<i>7.2.2 I vilka situationer kan det uppstå juridiska problem med faderskapspresumtionen? .....</i>	23
<b>7.3 En framtida ersättare till faderskapspresumtion? .....</b>	25
<b>Källor och litteratur .....</b>	27

## Förkortningar

Barnkonventionen	Förenta nationernas konvention angående barns rättigheter, antagen 20 november 1989, utgör en del av folkrätten
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalk (1949:381)
LGI	Lag (2006:351) om genetisk integritet m.m.
Prop.	Proposition
SOFS	Socialstyrelsen
SOU	Statens offentliga utredningar
ÄB	Ärvdabalk (1958:637)
ÄktB	Äktenskapsbalk (1987:230)

## Sammanfattning

I svensk rätt regleras idag bestämmelser om faderskap i Föräldrabalken (1949:381). Av 1 kap. framkommer det att fastställandet av faderskap sker på olika sätt beroende på om modern är gift respektive ogift vid barnets födelse. Några särskilda åtgärder behöver inte vidtas om modern är gift för att fastställa faderskapet, utan då presumeras – antas – den äkta mannen vara barnets far. Denna bestämmelse har sitt ursprung i principen *pater est quem nuptiae demonstrant* vilket är latin för ”fader är den som giftermålet utpekar” och uttrycks i 1 kap 1 § FB. Eftersom det genom lagstiftning år 2009 blev möjligt i svensk rätt med samkönade äktenskap har det ansetts vara nödvändigt att betona att presumtionen om *faderskap* endast gäller om modern är gift med en *man* vid barnets födelse. Presumtionen är alltså inte tillämplig när båda makarna är kvinnor. Den är inte heller tillämplig i samboförhållanden, oavsett om dessa är olik- eller samkönande. I dessa fall fastställs idag faderskap eller föräldraskap på annat sätt. Syftet med faderskapspresumtionen, *pater est*-regeln, har varit att undvika faderskapstvister och på så sätt även stärka familjebanden. Fram till år 1969 hade presumtionen ett samband med arvsrätten eftersom man skilde på barn som var födda inom respektive utom äktenskapet. Trots att den arvsrättsliga skillnaden mellan barn som var födda inom respektive utom äktenskap togs bort valde riksdagen ändå att behålla *pater est*-regeln som ett sätt att fastställa faderskap. Denna uppsats har till syfte att redogöra för hur faderskapspresumtionen fungerar i dagens samhälle och på vilka rättsliga grunder som domstolar under 1990-talet och, framför allt, 2000-talet dömt i ett antal fall som direkt eller indirekt rör faderskap. Analysen av de svenska rättsfallen visar att faderskapspresumtionen fungerar problemfritt när maken till en gift kvinna genetiskt är far till det barn som hustrun föder och accepterar rollen som rättslig far. Faderspresumtionen medför problem vid skilsmässa eller omgifte före barnets födelse och den genetiska fadern automatiskt förlorar sin ställning som barnets rättslige far. Presumtionen kan också innebära juridiska problem vid könskorrigeringar, surrogatmödraskap, insemination och individers önskemål om faderskapsutredningar. Tillägg och förändringar i lagstiftningen har anpassats till samhällsliga förändringar, men rättsfallen belyser att bedömningarna sker på olika grunder, såsom barnets bästa, samhällets behov och respekt för den vuxna individens integritet.

# 1. Inledning

I svensk rätt är det en målsättning att varje barn har rätt till två föräldrar. Fastställande av föräldraskap är viktigt i juridiskt och ekonomiskt hänseende. Barnet ska även kunna ta reda på sitt genetiska ursprung, vilket är viktigt såväl medicinskt som psykologiskt.<sup>1</sup> Den kvinna som föder ett barn är att anse som barnets mor, vilket klargörs av 1 kap 7 § FB. Kvinnan som föder barnet – den biologiska modern – blir således barnets rättsliga mor. I det fall ägget kommer från kvinnan som föder barnet är hon dessutom att betrakta som barnets genetiska mor.<sup>2</sup> Rättsligt faderskap bestäms i Sverige i enlighet med föräldrabalken och sker på olika sätt beroende på om modern är gift eller ej vid tidpunkten för barnets födelse. Är modern gift med en man presumeras – antas – den äkta mannen vara barnets far. Detta är den så kallade ”faderskapspresumtionen” som har sitt ursprung i principen *pater est quem nuptiae demonstrant* vilket är latin för ”fader är den som giftermålet utpekar” och uttrycks i 1 kap 1 § FB.<sup>3</sup>

Det svenska samhället har förändrats sedan uppkomsten av en faderskapspresumtion. Barn kan idag komma till genom medicinsk hjälp, och med hjälp av genteknik kan genetiskt faderskap fastställas, vilket tidigare inte var möjligt. Äktenskap är inte heller längre den enda förekommande och socialt accepterade samlevnadsformen i Sverige. Dessutom är äktenskap inte längre endast mellan en man och en kvinna, utan från och med år 2009 är det i Sverige möjligt att ingå könsneutrala äktenskap.<sup>4</sup> Det finns idag även möjlighet till könskorrigering, det vill säga att en individ medicinskt och juridiskt kan ändra kön så att det överensstämmer med upplevd könsidentitet.<sup>5</sup> I och med att förändringar sker i samhället aktualiseras frågan hur faderskapspresumtionen förhåller sig till dagens samhälle.

## 1.1 Syfte

Syftet med denna uppsats är att redogöra för faderskapspresumtionen och det juridiska syftet med denna presumtion i dagens samhälle. Följande konkreta frågeställningar behandlas i uppsatsen:

- Vad var syftet med faderskapspresumtion när presumtionen infördes respektive vad är den rättsliga motiveringen till att man behåller presumtionen i dagens samhälle?
- I vilka situationer fungerar faderskapspresumtionen problemfritt, och i vilka fall kan det uppstå juridiska problem?

Uppsatsen handlar inte om människors rätt att skaffa barn eller att kalla sig ”far”. I samband med vissa av rättsfallen som analyseras nämns rätt till insemination, men uppsatsen tar inte ställning till detta utan fokuserar på juridiska aspekter av faderskapspresumtionen. Däremot diskuteras i uppsatsen faderskapspresumtionen i relation till andra tänkbara presumtioner för att tillgodose rättsliga krav på fastställande av föräldraskap. Detta är av betydelse då ett lagförslag som innebär att en så kallad ”föräldraskapspresumtion”, tänkt att komplettera faderskapspresumtionen, kan införas från och med år 2021.

---

<sup>1</sup> Singer A. *Barnets bästa*, s. 48f.

<sup>2</sup> *Ibid*, s. 47.

<sup>3</sup> Saldeen Å. *Barn- och föräldrarätt*, s. 60.

<sup>4</sup> <https://www.regeringen.se/informationsmaterial/2009/04/ju-09.01/>

<sup>5</sup> <https://www-ne-se-proxy.lib.ltu.se/upplagsverk/encyklopedi/lang/konnskorrigering>

## 1.2 Metod och material

I denna uppsats har den rättsdogmatiska metoden använts vilket innebär att finna lösningar på rättsliga problem med utgångspunkt i de befintliga och allmänt accepterade rättskällorna. Konkret innebär detta att söka svar på rättsliga problem i lagstiftning, lagförarbeten, rättspraxis och rättsdogmatisk litteratur, exempelvis uppsatser och juridiska monografier.<sup>6</sup>

I uppsatsen behandlas ett antal svenska rättsfall. Vissa av dessa rättsfall har inte gått upp till högsta instans men används ändå i uppsatsen för att visa hur rätten har bedömt olika situationer och hur syftet med presumtionen aktualiserats i verkliga fall. Eftersom det har tillkommit nya regler på flera områden, exempelvis kring könskorrigering, kan en förklaring även vara att inte fler fall hunnit behandlas i högsta instans, varvid rättsfallen från lägre instanser är relevanta för att kunna redogöra för hur faderskapspresumtionen fungerar i dagens svenska samhälle.

---

<sup>6</sup> Korling, F. & Zamboni, M., *Juridisk metodlära*, s. 21.

## 2. Faderskapspresumtion

I gällande svensk rätt kommer faderskapspresumtionen till uttryck i 1 kap 1 § Föräldrabalken (1949:381):

1 § Är vid barns födelse modern gift med en man, ska denne anses som barnets far, om inte annat följer av 2 §. Detsamma gäller, om modern är änka och barnet föds inom sådan tid efter mannens död att barnet kan vara avlat dessförinnan.

Ett barn som föds av en gift kvinna anses genom faderskapspresumtionen automatiskt ha en far, vilket framkommer av ovannämnda paragraf. Eftersom det genom lagstiftning år 2009 i Sverige blev möjligt med samkönade äktenskap har det ansetts vara nödvändigt att framhålla att presumtionen om *faderskap* endast gäller ”då modern är gift med en *man*”<sup>7</sup> vid barnets födelse. Faderskapspresumtionen gäller alltså inte i äktenskap mellan två kvinnor. Ett genetiskt släktskap mellan barn och make är inget krav enligt paragrafen, men äktenskapet anses vara en säker grund för att den utpekade mannen i äktenskapet även är genetisk far till barnet. Presumtionen har sitt ursprung i principen *pater est quem nuptiae demonstrant*, vilket är latin för ”fader är den som giftermålet utpekar”. Vid äktenskap registreras både fadern och modern genom barnets födelseregistrering, och föräldraskapet behöver i sådana fall inte fastställas på annat sätt.<sup>8</sup>

Om en änka föder barn och den avlidne maken kan antas vara barnets genetiska far gäller faderskapspresumtionen. Det finns inte en bestämd tidsfrist utan varje fall avgörs enskilt.<sup>9</sup> Faderskapspresumtionen är dock inte aktuell om en skilsmässa sker innan barnets födelse.<sup>10</sup> Vid dessa fall fastställs faderskapet på samma sätt som när modern är ogift.<sup>11</sup> Gifter sig en gravid kvinna innan barnets födelse presumeras mannen vara barnets far, även om barnet kan ha koncipierats i ett tidigare förhållande.<sup>12</sup> Faderskapspresumtionen aktualiseras även när ett barn har kommit till genom assisterad befruktning med egna könsceller eller om behandlingen utförts med donerade könsceller.<sup>13</sup> Nedan redogörs för presumtionens framväxt ur ett historiskt perspektiv.

### 2.1 Presumtionen ur ett historiskt perspektiv

Fram till år 1969 gjordes skillnad i svensk rätt mellan barn som var födda inom respektive utom äktenskap.<sup>14</sup> På 1700-talet ansågs det vara viktigare huruvida ett barn var fött inom respektive utom äktenskapet, än att fastställandet av faderskap stämde genetiskt, då svensk rätt gjorde skillnad på barn av ”äkta börd” jämfört med barn av ”oäkta börd”. Det var endast barn som var avlade inom äktenskap eller under trolovning och äktenskapslöfte som ansågs vara av ”äkta börd”. Rent praktiskt innebar detta att faderskapet fastställdes rättsligt genom att barn som föddes inom äktenskap var av ”äkta börd” och kvinnans make blev rättslig far till barnet. Detta kallades för ”äktabördpresumtionen”, vilket senare ändrades till ”faderskapspresumtionen”. Barn som föddes utanför äktenskapet hade endast rättsliga band till modern.<sup>15</sup> Mellan ett barn av ”äkta börd” och dess far var det fulla rättsverkningar. Till dessa rättsverkningar hör

<sup>7</sup> Saldeen, Å. *Barn och föräldrarätt*, s. 61.

<sup>8</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 125.

<sup>9</sup> NJA 1928 s. 208 – det antogs att ett barn blivit till 310 dagar innan födseln, vilket är ca 10,5 månaders graviditet.

<sup>10</sup> Prop. 1975/76:170 s. 88.

<sup>11</sup> 1 kap 3 § FB.

<sup>12</sup> Prop. 1975/76:170 s. 66.

<sup>13</sup> SOU 2018:68 s. 76.

<sup>14</sup> SOU 1946:49 s. 5.

<sup>15</sup> Saldeen Å. *Faderskapsfrågan i rättslig utveckling efter 1734 års lag*, s. 112.



arvsrätten som innebar att barn av äkta börd fick full arvsrätt efter sin far och faderns släkt, vilket inte oäkta barn fick. Faderskap kunde också fastställas genom erkännande eller dom, men efter ett erkännande eller en dom krävdes att föräldrarna ingick ett äktenskap för att barnet skulle få fulla rättigheter gentemot sin far.<sup>16</sup>

Familjerätten reformerades i början av 1900-talet. Frågor om uppfostran, försörjning och fastställande av faderskapet för barn födda utom äktenskap var en bidragande faktor till förändringarna.<sup>17</sup> Föräldrarna ansågs ansvariga för uppfostran och försörjning vilket medförde att det för staten måste finnas sätt att fastställa faderskap. Den första civilrättsliga regleringen om fastställande av faderskap kom år 1917. Uttrycken ”äkta börd” och ”oäkta börd” kom att ersättas av termerna ”barn i äktenskap” respektive ”barn utom äktenskap”. Fortfarande fastställdes faderskap inom äktenskap, vilket innebar fulla rättsverkningar och full arvsrätt mellan barnet och dess far. Inom äktenskapet förutsattes ett samliv, medan det för ogifta mödrar inte ansågs vara möjligt att veta vem som var barnets far.<sup>18</sup> Det genetiska faderskapet kunde inte säkerställas, och därför ansågs faderskapspresumtionen vara det lämpligaste sättet att fastställa faderskap. Faderskapspresumtionen kunde också tillämpas i fall där kvinnan blev gravid innan äktenskapet ingicks, och barnet ansågs i detta fall vara av ”äkta börd” vilket, som tidigare nämnts, var viktigt både socialt och rättsligt för barnet.<sup>19</sup>

## 2.2 Hävande av faderskap

Undantag till faderskapspresumtionen framgår av 1 kap 2 § FB:

2 § Rätten skall förklara att mannen i äktenskapet ej är fader till barnet, om

1. det är utrett att modern har haft samlag med annan än mannen under tid då barnet kan vara avlat och det med hänsyn till samtliga omständigheter är sannolikt att barnet har avlats av den andre,
2. det på grund av barnets arvsanlag eller annan särskild omständighet kan hållas för visst att mannen ej är barnets fader, eller
3. barnet har avlats före äktenskapet eller under det att makarna levde åtskilda och det ej är sannolikt att makarna ha haft samlag med varandra under tid då barnet kan vara avlat.

Godkänner mannen i äktenskapet skriftligen annan mans bekräftelse av faderskapet och har i fråga om bekräftelsen iakttagits bestämmelserna i 4 §, skall därigenom anses fastställt att mannen i äktenskapet ej är barnets fader. Bekräftelsen skall dock i detta fall alltid vara skriftligen godkänd av modern.

Lagstiftningens intention är att barnets genetiska far även blir rättslig far till barnet. Faderskapspresumtionen inkluderar ingen prövning av genetiskt faderskap, vilket innebär att genetiskt sett ”fel” man i vissa fall presumeras vara den rättsliga fadern. Faderskap kan därför komma att upphävas under vissa förutsättningar.<sup>20</sup>

Faderskapspresumtionen bygger på två delpresumtioner. Den första presumtionen är en ”samlagspresumtion”, som innebär att man presumerar att det har förekommit samlag mellan makarna. Den andra presumtionen är en ”faderskapspresumtion” eller ”kausalitetspresumtion”<sup>21</sup> – att det finns en orsak, ett orsakssamband mellan samlag och att ett barn föds.<sup>22</sup> Om någon av dessa presumtioner inte uppfylls, kan faderskapspresumtionen hävas. I paragrafen

<sup>16</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 125f.

<sup>17</sup> Ryrstedt E. ”Den genetiska utvecklingens familjerättsliga implikationer”, s. 554.

<sup>18</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 126f.

<sup>19</sup> *Ibid.*, s. 131f.

<sup>20</sup> Singer A. *Barnets bästa*, s. 53.

<sup>21</sup> Saldeen Å. *Barn – och föräldrarätt*, s. 94.

<sup>22</sup> <https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/kausalitet>

ovan nämns tre situationer där faderskapspresumtionen för en viss äkta man kan komma att upphävas: sannolika skäl att en annan man avlat barnet, särskilda omständigheter som gör det troligt att en annan man avlat barnet respektive att makarna levit isär.

Faderskapspresumtionen kan komma att upphävas genom domstolsbeslut, vilket framgår av paragrafens första stycke, eller om en annan mans faderskapsbekräftelse godkänns av både den äkta mannen och hustrun, vilket framgår av paragrafens andra stycke. Anledning till att både hustrun och den äkta mannen ska godkänna en annan man som far är att lagstiftaren vill säkerställa genetiskt faderskap. Om modern avlidit och ej kan godkänna faderskapsbekräftelsen, måste faderskapspresumtionen upphävas genom domstolsbeslut.<sup>23</sup>

Är en man i ett äktenskap osäker på om han är genetisk far till ett barn, kan han vända sig till socialnämnden för att få frågan om faderskap utredd, enligt 2 kap 9 § FB. Om socialnämnden anser att det är lämpligt kan den utreda om det är en annan man som är barnets far. Socialnämnden kan inte väcka talan om hävande av faderskap eftersom det endast är barnet eller ställföreträdare för barnet och barnets rättsliga far som kan väcka talan om att få faderskapet prövat, 3 kap 1 § st. 1 och 2 § FB.<sup>24</sup>

Anna Singer konstaterar att om målet är att barnets genetiska föräldrar ska få rättslig ställning, kan man ifrågasätta varför talerätsreglerna angående hävande och fastställande av faderskap är begränsade. I detta fall kan lagstiftningen vilja skydda socialt och rättsligt föräldraskap. Tanken är att det inte är för barnets bästa att få en ny far fastställd, om det inte är den far som barnet lever tillsammans med.<sup>25</sup>

## 2.3 Fastställande av faderskap

För att få en vidare förståelse kring faderskapspresumtionen redogörs i detta avsnitt för hur fastställande av faderskap sker i situationer där det krävs ett särskilt förfarande för att fastställa faderskapet.

### 2.3.1 Faderskap i samboförhållanden

Man kan konstatera vilken kvinna som föder ett barn, och därmed betraktas som barnets biologiska mor. Faderskap går inte att fastställa på motsvarande sätt och därför finns i lagstiftningen regler kring fastställande av faderskap. Enligt 1 kap 3 § FB fastställs faderskap genom bekräftelse eller dom, om inte faderskapspresumtionen är tillämplig. Begreppet ”faderskaps erkännande” byttes ut till ”faderskapsbekräftelse” år 1990. Ändringen genomfördes för att det ansågs vara kränkande att ett ”erkännande” krävdes.<sup>26</sup> För sambopar som får barn måste mannen bekräfta faderskapet för att bli rättslig far till barnet. Faderskapsbekräftelsen är en formbunden rättshandling, enligt 1 kap 4 § FB, vilken ska ske skriftligt och bevittnas av två personer. Barnets mor kan, på grund av jäv, inte bevittna faderskapsbekräftelsen.<sup>27</sup> För att faderskapsbekräftelsen ska vara giltig måste det finnas solennitetsvittnen.<sup>28</sup> Socialnämnden godkänner endast faderskapet om det kan antas att mannen är genetisk far till barnet. En förenklad utredning av faderskap kan göras i situationer där mannen och kvinnan sammanbor. Om det under utredningen framkommer omständigheter som ger möjlighet att ifrågasätta om

---

<sup>23</sup> Saldeen Å. *Barn – och föräldrarätt*, s. 95.

<sup>24</sup> Singer A. *Barnets bästa*, s. 53.

<sup>25</sup> *Ibid.*, s. 57.

<sup>26</sup> Saldeen Å. *Barn – och föräldrarätt*, s. 60.

<sup>27</sup> SOSFS 2011:2 (S) *Föreskrifter om allmänna råd*, s. 8.

<sup>28</sup> Saldeen Å. *Barn – och föräldrarätt*, s. 71f.

mannen verkligen är far görs en utvidgad utredning.<sup>29</sup> Att det finns krav på att socialnämnden godkänner faderskapsbekräftelsen beror på att lagstiftningen endast vill få faderskapsbekräftelser som överensstämmer genetiskt mellan barn och far.<sup>30</sup>

### **2.3.2 Faderskap vid assisterad befruktning**

I Sverige har det sedan 1980-talet funnits lagstiftning om vad som gäller föräldrarättsligt för de par som skaffar barn med medicinsk och/eller donators hjälp.<sup>31</sup> Att ett par inte kan få barn på naturlig väg utan behöver medicinsk hjälp kan ha flera olika orsaker. För ett olikkönat par kan det exempelvis röra sig om sterilitet eller annat som gör att paret är infertilt.

Innan Lag (1984:1140) om insemination trädde i kraft hade det i Sverige skett både makeinseminationer (insemination där antingen makens eller partners spermier används) och givarinsemination (insemination med donerade spermier), men innan dess kunde mannen påkalla faderskapsutredning och därmed komma att befrias från sina juridiska skyldigheter som far. År 2006 ersattes denna lag av Lag (2006:351) om genetisk integritet m.m. vilken innebar att användning av bioteknik för medicinska ändamål reglerades i syfte att värna genetisk integritet.<sup>32</sup> Lagen medgav också assisterad befruktning i Sverige för samkönade par. Detta motiverades med att samkönade par redan genomförde inseminationer utomlands eller i hemmet, vilket ledde till att donatorn blev eller kunde bli anonym för barnet. Att tillåta samkönade par att insemineras vid svenska sjukhus och under kontrollerade former innebar att staten kunde säkerställa barnets rätt att få reda på sitt genetiska arv.<sup>33</sup> Även ensamstående kvinnor har från och med år 2016 rätt till insemination i Sverige.<sup>34</sup> För att få sjukvårdens hjälp krävs för par att de är sammanboende, registrerade partner eller gifta. Dessutom krävs det att sambon, maken eller den registrerade partnern skriftligt samtycker till inseminationen i enlighet med 6 kap 1 b § LGI. Om inte Inspektionen för vård och omsorg (IVO) gett tillstånd, får givarinsemination endast utföras vid offentligt finansierade sjukhus.<sup>35</sup> Av 6 kap 5 § LGI finns även bestämmelser om att barnet, om barnet vill, vid mogen ålder har rätt att ta del av sitt genetiska ursprung. Om modern har genomgått en insemination eller befruktning utanför kroppen, och den man som är hennes make eller sambo har lämnat samtycke till detta, ska den som lämnat samtycket anses vara far till barnet, 1 kap 8 § FB.

### **2.3.3 Adoption**

Barnlagarna från 1917 omfattade lag om barn utom äktenskap. De omfattade också lag om adoption.<sup>36</sup> Målet med adoption var, och är än idag, att skapa en trygg uppväxt för adoptivbarnet. Detta mål uttrycks i artikel 21 i barnkonventionen som anger att de stater som tillåter adoption ska garantera att barnets bästa beaktas vid alla överväganden som handlar om adoption. Andra intressen får inte gå före barnets, vilket säkerställs genom att beslut angående adoption endast får godkännas av myndigheter som har behörighet. Hänsyn ska tas till barnets förhållande till föräldrar, släkt och vårdnadshavare, och personer som berörs av adoptionen får möjlighet att lämna samtycke till en adoption. I svensk rätt återfinns regler om adoption i 4 kap

---

<sup>29</sup> SOSFS 2011:2 (S) *Föreskrifter om allmänna råd*, s. 8.

<sup>30</sup> Saldeen Å. *Barn – och föräldrarätt*, s. 72.

<sup>31</sup> Lag (1984:1148) om insemination.

<sup>32</sup> SFS 2005:443.

<sup>33</sup> Prop. 2004/2005:137, s. 39f.

<sup>34</sup> [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/assisterad-befruktning-for-ensamstaende-kvinnor\\_H301SoU3](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/assisterad-befruktning-for-ensamstaende-kvinnor_H301SoU3)

<sup>35</sup> 6 kap 2§ LGI.

<sup>36</sup> Wedberg B., ”De nya barnlagarna”, s. 409.

FB.<sup>37</sup> I 4 kap 1 § FB uttrycks det att ”vid alla frågor som rör adoption av ett barn ska barnets bästa ges störst vikt”.

Vid adoption är huvudregeln att makar endast får adoptera gemensamt.<sup>38</sup> Undantag från huvudregeln gäller vid närståendeadoption. Närståendeadoption är när en make vill adoptera den andra makens barn. Den vuxna individen adopterar ett barn till vilken den vuxna redan har en relation, vilket skiljer sig från adoption då den vuxna individen inte har någon relation till barnet sedan tidigare.<sup>39</sup> I 4 kap 6 § st. 2 uttrycks detta i formuleringen att ”en make eller sambo får dock med sin makes eller sambos samtycke adoptera hans eller hennes barn”.

#### **2.3.4 Surrogat**

Den kvinna som använder sin livmoder för att bära och sedan föda fram ett barn åt någon annan, exempelvis för en kvinna som inte kan bli gravid, kallas för surrogatmoder. Surrogatmödraskap är förbjudet i Sverige.<sup>40</sup> Däremot förekommer det fall där parter utför dessa ingrepp, utomlands eller genom heminsemination. Sedan föder surrogatmamman barnet, och de genetiska föräldrarna vill få sitt föräldraskap fastställt i svensk rätt. I rättsfallet som kommer att presenteras i avsnitt 7.2 redogörs för ett fall med en surrogatmoder, och i detta mål visar det sig vara lättare för fadern att få sitt faderskap fastställt jämfört med den genetiska modern.

---

<sup>37</sup> Singer A. *Barnets bästa*, s. 59f.

<sup>38</sup> 4 kap 6 § FB.

<sup>39</sup> <https://www.rfsl.se/foralder/att-bli-och-vara-foralder/juridiskt-foraldraskap-efter-assisterad-befruktning/>

<sup>40</sup> <https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/ordbok/svensk/surrogatmamma>

### 3. Olika former av föräldraskap

Det finns olika former av föräldraskap, nämligen rättsligt, biologiskt eller genetiskt respektive socialt föräldraskap. För att det ska vara möjligt att kunna analysera syftet med faderskapspresumtionen krävs detta avsnitt, där det redogörs för skillnaderna mellan dessa former av föräldraskap och vilka rättsregler som därefter följer.

#### 3.1 Det rättsliga föräldraskapet

Med rättsligt föräldraskap följer skyldigheter att vårda ett barn i överensstämmelse med FB. Denna form av föräldraskap behöver inte ha biologiskt, genetiskt eller socialt samband utan gäller för den person som i enlighet med lagen är att anse som rättslig förälder till barnet. Det rättsliga förhållandet består av nationalitet, namn, vårdnadsansvar, umgängesrätt och arvsrätt mellan barn och förälder, och den rättsliga ställningen kommer genom bekräftelse, dom eller faderskapspresumtionen. I svensk rätt kan ett barn inte ha mer än två rättsliga föräldrar. I och med det rättsliga föräldraskapet har den rättsliga föräldern möjlighet att göra anspråk om vårdnaden av barnet.

Vårdnaden om barnet har ett nära samband med det rättsliga föräldraskapet. Om en kvinna och en man är gifta vid ett barns födelse har gemensamt vårdnadsansvar fordrat att båda två är rättsliga föräldrar till barnet. Modern som föder barnet har i annat fall ensamt vårdnadsansvar. Gifter sig de rättsliga föräldrarna till barnet, får de gemensamt vårdnaden av barnet från och med äktenskapets ingående enligt 6 kap 3 § FB.<sup>41</sup>

#### 3.2 Det biologiska eller genetiska föräldraskapet

Som anges av namnet kommer begreppet biologiskt eller genetiskt föräldraskap från släktskap med barnet i rakt nedstigande led. Om faderskapspresumtionen är aktuell, förutsätts att mannen är barnets biologiska far.<sup>42</sup> Genetiskt föräldraskap är ett annat begrepp som används.<sup>43</sup> Begreppet kommer från att det idag finns möjlighet att befrukta en kvinna på medicinsk väg med en annan kvinnas ägg. Denna situation innebär att två kvinnor skulle kunna anses vara biologisk moder till barnet. I en sådan situation använder man begreppet genetiskt förälder för att beskriva den kvinna som donerade ägget och den kvinna som bär och föder barnet kallas för biologisk förälder. Detta innebär i praktiken att man inte bör benämna en man som biologisk förälder i och med att män inte föder ett barn utan endast tillhandahåller könsceller. Begreppet biologisk förälder är dock ett allmänt accepterat uttryck i både rättsliga och sociala sammanhang. Det biologiska föräldraskapet kan, men behöver inte, omfatta ett rättsligt föräldraskap.<sup>44</sup>

#### 3.3 Socialt föräldraskap

Som social förälder räknas den person som faktiskt sköter om, tar hand om och står för den dagliga omsorgen av barnet. Det rättsliga föräldraskapet sammanfaller oftast med det sociala föräldraskapet, eftersom det enligt 7 kap 1 § FB är en del utav det rättsliga föräldraskapet att ta hand om barnet och tillgodose dess behov. En social förälder behöver inte vara rättslig förälder till ett barn utan det kan exempelvis handla om en styvförälder. Sociala föräldrar har inte några juridiska förpliktelser gentemot ett barn och det sociala föräldraskapet kan inte heller ligga till grund för ett rättsligt föräldraskap.<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> Prop. 1975/76:170, s. 88.

<sup>42</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 42f.

<sup>43</sup> Ryrstedt E. "Den genetiska utvecklingens familjerättsliga implikationer", s. 554.

<sup>44</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 42f.

<sup>45</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 381f.

## 4. Barnets bästa

Både äktabördspresumtionen från 1700-talet och barnlagarna från 1917 hade som delsyften att skydda barn.<sup>46</sup> Det var inte dessa lagars enda syften, men historiskt sett har lagstiftning med bäring på faderskapspresumtion också handlat om att värna barnets bästa. I detta avsnitt redogörs därför för vad barnets bästa innebär, för att kunna se i vilken mån faderskapspresumtionen bidrar till målsättningen att beakta och ta hänsyn till barnets bästa.

År 2016 lämnades förslag att barnkonventionen ska inkorporeras i svensk lagstiftning.<sup>47</sup> Redan år 1990 ratificerades konventionen av Sverige, och den är därmed folkrättsligt bindande. Inga rättsliga sanktioner kan drabba de stater som bryter mot konventionen, men genom ratificeringen av konventionen visar Sverige vilja att främja och respektera barns rättigheter.<sup>48</sup> År 2018 beslutades det av regeringen att konventionen ska inkorporeras i svensk lag. Denna lag ska träda i kraft den 1 januari 2020.<sup>49</sup>

### 4.1 Barnets bästa utifrån barnkonventionen

Utifrån beslutet att inkorporera barnkonventionen i svensk lag, är det rimligt att dra slutsatsen att lagstiftningen i Sverige ska beakta barnets bästa. Synen på vad som är det bästa för ett barn har dock förändrats över tid.

FN:s barnkonvention har till syfte att skydda barns rättigheter.<sup>50</sup> En grundprincip i konventionen uttrycks i artikel 3, där det anges att barnets bästa ska vara vägledande vid *alla* beslut och åtgärder som rör barn.<sup>51</sup> Med uttrycket ”åtgärd” menas inte bara beslut utan även handlingar, förslag och tjänster omfattas av detta.<sup>52</sup> Vad som är det bästa för ett barn måste avgöras i varje enskilt fall.<sup>53</sup> Barnkonventionen ger en universell definition av vilka rättigheter som ska gälla i alla samhällen, för alla barn.<sup>54</sup> Om det uppstår en konflikt mellan barnets bästa och andra intressen eller rättigheter ska dessa vägas gentemot varandra för att uppnå en lämplig kompromiss.

Två artiklar i barnkonventionen berör faderskap: artiklarna 7 och 8. I barnkonventionens artikel 7 anges att ett barn har rätt att få vetskap om vilka som är dess föräldrar och att få föräldrarnas omvårdnad, så långt som det är möjligt. I artikel 8 i konventionen fastslås ett barns rätt till sin identitet, sitt medborgarskap och sina släktförhållanden. Nationell lagstiftning ska säkerställa de rättigheter som fastslås i barnkonventionen.<sup>55</sup>

---

<sup>46</sup> Se 2.1 samt 2.3.3.

<sup>47</sup> SOU 2016:19 *Barnkonventionen blir svensk lag*.

<sup>48</sup> Sjösten M. *Vårdnad, boende och umgänge*, s. 210.

<sup>49</sup> <https://www.regeringen.se/regeringens-politik/barnkonventionens-vag-mot-svensk-lag/>

<sup>50</sup> <https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/encyklopedi/enkel/barnkonventionen>

<sup>51</sup> Saldeen, Å. *Något om barns rättigheter i ett europeiskt perspektiv, de lege*, s. 198.

<sup>52</sup> Allmän kommentar (nr 14), s. 8.

<sup>53</sup> Allmän kommentar (nr 14), s. 10f.

<sup>54</sup> SOU 1997:116, s. 131.

<sup>55</sup> Schiratzki, J. *Barnrättens grunder*, s. 49.

## 4.2 Barnets bästa i svensk gällande rätt

Ett mål med föräldrarätten är att skapa goda levnadsförhållanden för barnet.<sup>56</sup> Föräldrabalkens paragrafer kring vårdnad, boende och umgänge bygger på uppfattningen att ett barn har behov av nära och goda relationer till sina båda föräldrar, oavsett om föräldrarna bor tillsammans eller isär. I FN:s barnkonvention artikel 18 anges som mål att båda föräldrarna ska ha gemensamt ansvar för barnets utveckling och uppfostran. Ett gemensamt rättsligt ansvar är således önskvärt.<sup>57</sup>

I svensk rätt finns bestämmelser kring barnets bästa i exempelvis 1 kap 10 § skollagen (2010:800), 1 kap 2 § socialtjänstlagen (2001:453) och 5 kap 2 a § FB. Barnets bästa skyddas således av ett flertal lagar, men beroende på aktuellt rättsområde får begreppet barnets bästa olika innebörd. En analys ska avgöra konsekvenserna för barnet både på kort och på lång sikt. De vuxna är de som kommer att fatta beslut som berör barnet, men barnets uppfattning och upplevelse av en situation bör genomsyra beslutsfattandet.<sup>58</sup>

## 4.3 Barnets bästa i förhållande till rättsligt föräldraskap

I avsnitt 3 redogörs för olika typer av föräldraskap. Implikationerna av rättsligt föräldraskap, där rättsligt faderskap ingår, redovisas i avsnitt 3.1. I detta avsnitt redogörs för hur barnets bästa påverkas av att ett rättsligt faderskap fastställs. Tre intressen, vilka framhålls av Singer, kan urskiljas bakom regleringen kring fastställande av det rättsliga föräldraskapet: familjerättslig tillhörighet, kännedom om genetiskt ursprung och till sist, behovet av omvårdnad.<sup>59</sup> För dessa tre intressen redogörs i avsnitten nedan.

### 4.3.1 Den familjerättsliga tillhörigheten

Det är rimligt att anta att ett barn har ett grundläggande behov av att ingå i en familj och rättsligt vara någons barn. Rättsligt fastställande av faderskap hade till syfte att motverka att fäder skulle kunna dra sig undan det ansvar och de skyldigheter att ta hand om sina barn, som följer med faderskap.<sup>60</sup> För att kunna tillgodose barnets intresse angående fastställandet av familjerättslig status infördes ett barnvårdsmannainstitut år 1917.<sup>61</sup> I svensk gällande rätt uttrycks detta intresse i socialnämndens skyldigheter att utreda och även fastställa faderskap i enlighet med 2 kap 1 § FB.

I barnkonventionen fastslår inte någon artikel den rättighet som en individ har att få sina familjeband bekräftade, utan dessa bestämmelser utgår utifrån att familjerättslig status redan blivit fastställd. Det finns inte fastställt på vilka grunder familjerättslig status ska fastställas.<sup>62</sup>

### 4.3.2 Kännedom om sitt genetiska ursprung

Ett barns behov av kännedom om sitt genetiska ursprung kan ha olika orsaker. Eftersom vetenskapen om vilka som är ens föräldrar är grundläggande för identitetsutveckling, är det därmed av psykologiskt intresse att barnet känner till sitt ursprung. Barnets rätt till vetenskapen om sitt ursprung är även anledningen till att adoptivbarn har rätt att få veta vilka som är de biologiska föräldrarna och att barn som kommit till genom givarinsemination kan få reda på

---

<sup>56</sup> SOU 1997:116, s. 125f.

<sup>57</sup> Sjösten, M. *Vårdnad, boende och umgänge*, s. 49.

<sup>58</sup> SOU 1997:116, s. 135.

<sup>59</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 400.

<sup>60</sup> Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvdabalken III. s. 76 f.

<sup>61</sup> <https://www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/19115/2013-5-52.pdf>

<sup>62</sup> Singer A. *Föräldraskap i rättslig belysning*, s. 385.

givarens identitet.<sup>63</sup> Vetskap om vem som är biologiska föräldrar kan dessutom vara viktigt utifrån medicinska aspekter.<sup>64</sup>

I svensk lagstiftning är utgångspunkten kring rättigheten att få kännedom om sitt genetiska ursprung i linje med principen om barnets bästa. I både 6 kap 5 § och 7 kap 7 § LGI finns bestämmelser som rör barnets rätt till information om ägg- och spermiedonator. Det stadgas i dessa paragrafer att den som blivit till genom assisterad befruktning har en ovillkorlig rätt att när personen har nått mogen ålder få ta del av sjukhusets information om vem som är donator. Socialnämnden är skyldig att hjälpa till att ta reda på information om personer misstänker att de tillkommit genom assisterad befruktning.<sup>65</sup>

#### **4.3.3 Barns behov av omvårdnad**

I barnkonventionen finns ett antal artiklar som berör barnets behov av omvårdnad. Artikel 7 fastslår att ett barn har rätt, så långt som möjligt, till omvårdnad av sina föräldrar. I 6 kap 1 § FB anges det att ett barn har rätt till trygghet, omvårdnad och god uppfostran. Kan föräldrarna inte tillgodose barnets behov, faller detta ansvar på samhället. Vårdnadsansvaret följer som huvudregel av den rättsliga statusen som förälder, vilket framkommer av 6 kap 2 § st. 2 FB. Denna status fås således inte utifrån någon bedömning av den vuxna individens förmåga att ta hand om barnet.<sup>66</sup> Detta innebär därmed att det föreligger en presumtion att mödrar och fäder är de personer som är mest lämpade för att vårda sina barn.<sup>67</sup>

---

<sup>63</sup> <http://www.mfof.se/Documents/Vardnad-boende-umgange/att-faststalla-faderskap.pdf>, s. 14.

<sup>64</sup> Ibid.

<sup>65</sup> 6 kap 5 b §, 7 kap 7 b § LGI.

<sup>66</sup> Dock görs en sådan prövning vid assisterad befruktning enligt 6 kap. 3 § och 7 kap. 5 § LGI.

<sup>67</sup> Schiratzki, J. *Vårdnad och vårdnadstvister*, s. 57.



## 5. Andra bestämmelser som påverkar faderskapspresumtionen

År 1972 trädde Lagen (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall i kraft. Lagen reglerar de krav som ställs för att få en ny könstillhörighet fastställd. Sverige var det första landet att lagstifta inom detta område.<sup>68</sup> Till en början var kravet att den person som önskade få sin könstillhörighet ändrad också skulle genomgå en sterilisering eller av annan anledning sakna fortplantningsförmåga. I svensk lagstiftning kom detta krav att försvinna år 2013.<sup>69</sup> Eftersom två av de rättsfall som analyseras i denna uppsats handlar om faderskapspresumtion, där en av föräldrarna ändrat könstillhörighet<sup>70</sup> är det motiverat att redogöra för implikationerna av denna lag.

Som grund för förslaget från regeringen, om borttagning av kravet på sterilisering och förbudet mot bibehållen fortplantningsförmåga vid ändring av könstillhörighet, hänvisas det till en rapport som kommissionären för de mänskliga rättigheterna publicerade 2009. I rapporten fastställdes att artikel 8 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna tillerkänner alla rätt till respekt för sitt privatliv och sitt familjeliv. Kravet att transsexuella personer skulle genomgå en sterilisering eller någon form av könskorrigering kirurgi innan deras ändring av könstillhörighet ansågs innebära att den enskilda individens fysiska integritet kränktes.<sup>71</sup>

År 2017 tog regeringen beslut att ge en särskild utredare uppdraget att se över föräldraskapets regler kring fastställande av faderskap och föräldraskap. I SOU 2018:68 utreddes om en föräldraskapspresumtion för registrerad partner eller make vid assisterad befruktning bör finnas på motsvarande sätt som faderskapspresumtionen. Föräldraskapspresumtionen innebär således att om modern vid barnets födelse är gift med en kvinna eller registrerad partner presumeras partnern automatiskt vara förälder till barnet. Utgångspunkten för ett eventuellt införande av en föräldraskapspresumtion ska utgå från barnets bästa. Tanken med en föräldraskapspresumtion är att nå en mer jämlik hantering där man inte ”utan tungt vägande skäl skiljer på personer beroende på läggning eller kön”.<sup>72</sup> Förslaget är att föräldraskap ska presumeras för den kvinna som antingen är gift eller registrerad som partner med modern till barnet enligt 1 kap 9 § FB, på motsvarande sätt som faderskapet presumeras för den man som är gift. Någon lagändring har emellertid inte gjorts ännu.

I SOU 2018:68 utreddes även hur den som fött ett barn ska betraktas. Ett förslag från utredningen som gått igenom gäller juridiska män som föder barn. Av 1 kap 11 § FB framgår det från och med den 1 januari 2019 att ”om en man föder ett barn, ska han anses som far till barnet”. I rättsligt hänseende ska den kvinna som föder ett barn alltid betraktas som barnets mor, enligt 1 kap 7 § FB. Det råder på motsvarande sätt inte något tvivel kring att den man som föder ett barn är biologisk förälder till barnet. Av den nya införda paragrafen i 1 kap 11 § FB framgår det att mannen, som har fött barnet, i rättsligt hänseende ska anses som barnets far.<sup>73</sup> Om mannen skulle vara ogift får han på samma sätt som en ogift kvinna, ensam vårdnad om barnet från och med barnets födelse.<sup>74</sup>

---

<sup>68</sup> SOU 2007:16 s. 62.

<sup>69</sup> [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/upphavande-av-kravet-pa-sterilisering-for-andrad\\_H001SoU24](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/upphavande-av-kravet-pa-sterilisering-for-andrad_H001SoU24)

<sup>70</sup> Se 6.5 och 6.6.

<sup>71</sup> 2012/13:SoU24 s. 6.

<sup>72</sup> SOU 2018:68 s. 129.

<sup>73</sup> 13 § st. 3 och 14 § st. 3.

<sup>74</sup> 6 kap 3 § st. 1 FB.

## 6. Rättsfall där faderskapspresumtionen varit problematisk

I detta avsnitt redogörs för ett antal svenska rättsfall med bäring på faderskapspresumtionen. Faderskapspresumtionen prövades i dessa fall i samband med assisterad befruktning, surrogatmödraskap, upphävande av faderskapspresumtion, utredning av faderskap samt föräldrabeteckning vid könskorrigering. Varje rättsfall presenteras och kommenteras.

### 6.1 NJA 2015 s. 675

Som tidigare nämnts fastställs faderskapet vid assisterad befruktning genom att moderns make eller sambo har lämnat samtycke till inseminationen enligt 1 kap 8 § FB. I rättsfallet NJA 2015 s. 675 aktualiseras frågan huruvida mannen har lämnat samtycke eller inte till den assisterade befruktningen. I rättsfallet redogörs det för att syftet med reglerna i 1 kap FB är att fastställa föräldraskapet för barn och de rättsliga skyldigheterna som följer av detta, och att det ligger i barnets intresse att föräldraskapet fastställs. Rättsfallet tas upp i denna uppsats, eftersom det visar hur barnets bästa prioriteras framför den vuxna individens önskemål om hävande av faderskap.

Sammanfattningsvis handlar rättsfallet om det har förelegat samtycke till assisterad befruktning. Två makar var gifta och hade genom en assisterad befruktning fått tvillingar. Mannen väckte sedan talan gentemot barnen och hävdade att han inte var far till dem och att faderskapspresumtionen därmed skulle hävas. Mannen menade att han inte hade samtyckt till att två embryon skulle användas, utan endast ett embryo, vilket enligt honom innebär att han inte gett sitt samtycke till den assisterade befruktningen, vilket skulle innebära att samtycke i enlighet med 1 kap 8 § FB inte föreligger.

Den grundläggande utgångspunkten vid fastställande av faderskap är att varje barn har rätt till två föräldrar. Faderskapspresumtionen som regleras i 1 kap 1 § FB gör att den man som är gift med den kvinna som föder barn presumeras vara barnens far. I detta fall är det fråga om faderskap enligt 1 kap 8 § FB. Denna bestämmelse innebär att den man som är gift med en kvinna och lämnat samtycke till den assisterade befruktningen anses vara barnets far. Det genetiska släktskapet saknar alltså betydelse i detta fall, utan det som är avgörande är mannens samtycke för att han ska presumeras vara barnets far. Det räcker med att mannen endast har lämnat ett muntligt samtycke. Enligt förarbetena bör det avgörande för prövningen om samtycke har lämnats vara huruvida mannen ifråga har samtyckt till att bli far till det barn som kommit till genom den assisterade befruktningen.

HD angav i sin bedömning att reglerna i 1 kap FB har till syfte att fastställa föräldraskapet för barn och de rättsliga skyldigheterna som följer av detta fastställande. Att föräldraskapet fastställs ligger i barnets intresse, eftersom regler kring underhåll och arv är kopplade till detta. Till detta hör även barnets behov av rättslig och social trygghet, vilket har beaktats av lagstiftaren kring bestämmelserna om föräldraskap. Skulle ett lämnat samtycke till en assisterad befruktning komma att inskränkas genom muntliga överenskommelser parterna emellan skulle syftet med dessa regler som i första hand skyddar barnets intresse kunna komma att ”urholkas”. I detta fall har mannen lämnat samtycke, både skriftligt och muntligt, till den assisterade befruktningen. Genom att lämna samtycke till denna behandling har mannen även gett uttryck för viljan att ta på sig det rättsliga ansvaret som följer av att bli far till det eller de barn som blev resultatet av denna befruktning. För att inte ta på sig detta ansvar och undvika ett faderskap måste mannen ha återkallat sitt samtycke till en fortsatt behandling, vilket han i detta fall inte har gjort. Detta innebär att det inte föreligger några förutsättningar för att faderskaps-

presumtionen ska upphävas och att han därmed fortsatt är att anses som far till barnen. Domslutet fastslår att mannen fortsatt anses vara tvillingarnas far.

## 6.2 NJA 2006 s. 505

Rättsfallet NJA 2006 s. 505 handlar om en kvinna som har ansökt om att få adoptera sin makes barn. Barnet ifråga är både hennes och makens genetiska barn, men är dock fött av en surrogatmamma. I tingsrätten samtyckte maken till en adoption men kom sedan vid Svea Hovrätt att överklaga tingsrättens beslut och yrkade på att hovrätten skulle lämna adoptionsansökningen utan bifall. Mannen angav att han inte längre samtyckte till adoptionen. Kvinnan som ansökt om adoptionen bestred detta. Vid adoption adopterar makar gemensamt.<sup>75</sup> En make eller sambo kan adoptera sin partners barn om partnern lämnar samtycke till detta, enligt 4 kap 6 § FB. Anledningen till att detta fall är med i uppsatsen är för att visa en situation där barnets bästa, i vart fall enligt författarens uppfattning, *inte* beaktas vid fastställandet av föräldraskap, i och med att den genetiska tillika sociala modern inte tilläts adoptera sitt barn som fötts av en surrogatmamma.

I detta rättsfall var endast den genetiska fadern vårdnadshavare för barnet och samtyckte inte till hustruns, tillika den genetiska och sociala moderns, adoptionsansökan. Han hade återkallat sitt samtycke till adoptionen, och därmed fastslog hovrätten att tingsrättens beslut om adoption skulle upphävas och adoptionsansökan skulle avslås. Kvinnan i detta fall överklagade beslutet till Högsta domstolen och yrkade på att hon skulle få adoptera barnet och förklaras som barnets mor.

Eftersom makarna inte kunde få barn på naturlig väg plockades äggceller från kvinnan vilka befruktades av spermier från mannen. Därefter fördes ett embryo in i livmodern på surrogatmamman som senare kom att föda barnet. Mannen bekräftade skriftligt faderskapet efter barnets födelse och kom att registreras som far i folkbokföringsregistret. Kvinnan, som var mannens hustru och barnets genetiska mor, ansökte därefter vid tingsrätten att få adoptera barnet, och maken och surrogatmamman samtyckte till adoptionen. Efter att tingsrätten godkänt adoptionen kom mannen att överklaga beslutet. Både mannen och surrogatmamman återkallade sitt samtycke.

På samma sätt som hovrätten anger HD som domskäl 4 kap 3 § FB (i nuvarande lagstiftning stiftas kravet på samtycke av vårdnadshavare i 4 kap 8 § FB) och att adoptionen inte kan bli av då maken inte längre samtycker till adoptionen. Att hustrun är genetisk mor till barnet förändrar inte detta. I detta mål som rör adoption kan HD inte pröva frågan om fastställande av moderskap. HD upplyser däremot om möjlighet att väcka sådan talan vid tingsrätten i enlighet med 13 kap 2 § st. 1 RB. Domslutet innebar att HD avslår överklagandet.

HD:s beslut var dock inte enhälligt, vilket visar att rättsfall med bäring på rättsligt föräldraskap kan vara komplicerade. Justitieråden Landius och Calissendorff var skiljaktiga i adoptionsfrågan. De anförde att det framgår av utredningen att barnet direkt efter födseln stod under parets faktiska vårdnad och att makarna genetiskt är barnets föräldrar. Surrogatmamman i detta fall är makens syster och strax efter barnets födelse kom mannen att underteckna en faderskapsbekräftelse. När hustrun sedan sökte tillstånd att få adoptera barnet samtyckte båda maken och surrogatmamman. Maken ansökte och beviljades återställande av försutten tid varpå han överklagade beslutet om adoption då han återkallat sitt samtycke. I samband med att ärendet

---

<sup>75</sup> Se 2.3.3.

togs upp vid hovrätten kom även surrogatmamman att återkalla sitt samtycke, och det är även klarlagt att makarna vid tillfället ansökt om äktenskapsskillnad.

4 kap 8 § FB anger att den som inte har fyllt 18 år inte får adopteras utan vårdnadshavares samtycke. I detta fall samtyckte inte maken, som hade ensam vårdnad om barnet. I FB kommer inte barnperspektivet omedelbart till uttryck i kapitlet som behandlar adoption (vilket har ändrats sedan detta rättsfall. Det framgår från och med år 2018 i 4 kap 1 § att barnet bästa ska beaktas vid alla frågor som rör adoption). I sjätte kapitlet, som handlar om vårdnad, boende och umgänge, anges att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut i kapitlet. Det rättsliga föräldraskapet är det som ligger till grund för dessa bestämmelser. Med beaktande av artikel 8 i Europakonventionen angav justitieråden att det var högst tveksamt att avskära kvinnan möjligheten till vårdnad och umgänge, om det skulle uppstå en tvist mellan parterna, och att inte pröva om den person som är barnets genetiska mor och som under barnets hela levnadstid i alla avseenden, förutom det rättsliga föräldraskapet, varit barnets mor även i fortsättningen skulle vara lämplig att ha vårdnad om barnet. Därmed bör rättsverkningarna av mannens återkallande av samtycke till kvinnans adoption av barnet bedömas mot bakgrund av detta. Landius och Calissendorff ansåg att mannens återkallande av samtycke till adoptionen inte borde vara ett hinder för den genetiska modern som haft vårdnaden om barnet att få rättsligt föräldraskap.

### **6.3 NJA 1997 s. 645**

Rättsfallet NJA 1997 s. 645 handlar om en kvinnas talan gentemot sin far, då hon haft misstankar angående om han verkligen var hennes biologiska far. Det fastslogs senare genom dom att kvinnan som väckt talan gentemot sin far inte var hans biologiska dotter, och faderskapet kom därmed att upphävas. Eftersom kvinnans rättsliga far redan hade avlidit hade hon hunnit ärva honom, då hon vid hans bortgång var bröstarvinge. När faderskapet upphävts kom frågan om hon skulle betala tillbaka sin arvslott. I målet blev det klarlagt att den avlidne mannen hade haft vetskap om att kvinnan inte var hans biologiska barn men att han ändå betraktade henne som sin dotter. I domslutet angav HD att den gifta mannen i ett äktenskap, enligt 1 kap 1 § FB, är att anses som far till barnet och att hon därmed har arvsrätt efter fadern. HD angav att denna regel är ägnad att förebygga faderskapstvister och på så sätt stärka familjebanden och får tolkas utifrån lagstiftarens vilja att främja detta intresse. Dessutom skulle det, enligt HD:s mening, leda till rättsosäkerhet om arvskiften som skett genom faderskaps-presumtionen sedan skulle kunna förklaras ogiltiga. Om det skulle finnas en sådan ordning där arvtagare senare blir tvungna att betala tillbaka arvsloten på grund av att faderskaps-presumtionen upphävs, skulle detta kunna medföra ett minskat intresse att få sitt genetiska ursprung klarlagt.

I detta domslut framkommer att rätten anser att det är viktigt att tillgodose ett barns intresse av att få kännedom om sitt genetiska ursprung. Rätten ansåg att omständigheterna – i detta fall en arvslott – inte skulle få påverka eller leda till att en individ inte vågar ta reda på sitt genetiska ursprung.

## 6.4 KamR 2188-17

I rättsfallet KamR 2188-17 hade socialnämnden i Malmö beslutat att inte inleda någon utredning av faderskap, i enlighet med 2 kap 9 § FB. Maken, det vill säga mannen som enligt faderskapspresumtionen antogs vara barnets far, överklagade detta beslut. Socialtjänsten gjorde bedömningen att det inte var för barnets bästa att en utredning inleddes. De påfrestningar som utredningen kunde komma att innebära för barnet måste därmed vägas gentemot trovärdigheten i de uppgifter som mannen hade lämnat. Uppgifterna som hade lämnats bedömdes inte vara av sådan karaktär att de kom att skapa tvivel kring faderskapet och detta sammanvägt med barnets bästa talade, enligt nämnden, emot att inleda en faderskapsutredning. Mannen anförde att det var för barnets bästa att få veta vem som var hans genetiska far, och att det även var viktigt för mannen själv att få reda på detta. Anledningen till att han ifrågasatte sitt faderskap var, enligt honom, utseendemässiga olikheter mellan honom och barnet.

I rätten framfördes det att huvudregeln i 1 kap 1 § FB innebär att om modern är gift vid barnets födelse presumeras den gifta mannen vara barnets far. I 2 kap 9 § st. 1 FB anges det bland annat att om en viss man enligt 1 kap 1 § ska anses vara far till ett barn ska socialnämnden, om mannen begär det och det anses lämpligt, utreda om någon annan kan vara barnets far. I förarbetena till denna bestämmelse framgår bland annat att nämnden bör vägra en utredning ifall den äkte mannens misstankar framstår som obefogade. En utredning bör inte heller inledas om det finns anledning att tro att detta skulle vara till men för barnet eller utsätta modern för påfrestningar som kan riskera hennes psykiska hälsa.<sup>76</sup>

Som stöd för sin begäran anförde mannen att han inte bodde tillsammans med modern under konceptionstiden och att barnet var mer lik en släkting till modern än honom själv. Mer konkreta omständigheter än så anförde inte mannen som stöd för sin begäran. Modern anförde att ingen annan man än den presumerade fadern kunde vara barnets far. Uppgifterna som lämnats av mannen framstod enligt rättens bedömning som svaga.

I frågan om en utredning skulle kunna komma att orsaka men för barnet, framkom det att barnet vid tidpunkten för nämndens beslut var placerad i familjehem och att han var negativ till en utredning av faderskapet, då han inte vill bli indragen i någon konflikt mellan föräldrarna. Mot bakgrund av barnets situation gjorde socialtjänsten och rätten bedömningen att det inte var förenligt med barnets bästa att inleda en faderskapsutredning. Rätten avlog därmed mannens ansökan om prövning av faderskap.

Det här rättsfallet visar att barnets bästa väjde tyngre än den vuxnes önskemål att få faderskapet utrett. I detta fall ville barnet stå utanför föräldrarnas konflikt och var negativ till en utredning av faderskapet. Det genetiska faderskapet utreddes därför inte, utan faderskapspresumtionen bibehölls. Rättsfallet visar även barnets bästa bedöms utifrån varje enskild situation.

---

<sup>76</sup> Prop. 1975/76:170, s. 305.

## 6.5 Göta hovrätt mål nr. 2656-13

Rättsfallet Göta hovrätt mål nr. 2656-13 berör hur faderskapspresumtionen tillämpas vid könskorrigering. I uppsatsen har hittills framkommit att det inte föreligger något krav av 1 kap 1 § FB att det ska röra sig om ett biologiskt släktskap mellan barn och make, för att faderskapspresumtionen ska vara aktuell. Dock anses äktenskapet vara en säker grund för att den utpekade mannen i äktenskapet även är biologisk fader till barnet. I rättsfallet nedan vet man att mannen inte är biologisk far, men trots detta presumeras mannen automatiskt vid barnets födelse vara fadern. På grund av denna problematik är detta rättsfall aktuellt i denna uppsats.

Rättsfallet handlar om en dotter som (genom sin mor som ställföreträdare) har yrkat att en man som presumerats vara far till henne inte är hennes far. Frågan i målet handlar därmed om det är aktuellt med upphävande av faderskapspresumtionen. Den presumerade fadern är född som kvinna men har ansökt om och även beviljats könskorrigering, och därmed juridiskt är man. Barnet kom till genom heminsemination. När paret gifte sig var detta, juridiskt sett, ett äktenskap mellan två kvinnor. Innan barnet föddes blev den presumerade faderns könskorrigering färdig och han var då juridiskt en man som var gift med modern till barnet. Detta ledde till att han automatiskt kom att registreras som far till barnet genom faderskapspresumtionen i 1 kap 1 § FB. Frågan för Hovrätten blev således om faderskapspresumtionen skulle brytas och den presumerade fadern inte skulle förklaras som far till barnet.

Visar det sig att mannen inte är biologisk far till ett barn, kan faderskapspresumtionen i vissa fall komma att brytas och faderskapet hävas.<sup>77</sup> Föräldrabalken innehåller likväl bestämmelser som anger att en person ska betraktas som rättslig far trots att det står klart att han genetiskt inte är det, vilket är fallet vid exempelvis insemination utförd med samtycke av *en man* som antingen var make eller sambo till modern. Enligt 1 kap 6 § FB anses den man som har lämnat samtycke till insemination som barnets far. Hovrätten angav att år 1984 när 1 kap 6 § FB infördes var avsikten den som anfördes av lagtexten – att bestämmelsen bara gällde samtycke som lämnats av en man. Vid tillkomsten av denna bestämmelse tillmättes ingen betydelse av existensen av samkönade förhållanden. Bestämmelsen 1 kap 6 § FB har upphävts genom lag (2018:1279). I stället följer nu av 1 kap 8 §:

Om modern har genomgått en insemination eller befruktning utanför kroppen med samtycke av en man som var hennes make eller sambo och det med hänsyn till samtliga omständigheter är sannolikt att barnet har tillkommit genom behandlingen, ska vid tillämpningen av 2–5 §§ den som har lämnat samtycket anses som barnets far.

Vid en behandling som har utförts med spermier från en annan man än moderns make eller sambo gäller första stycket endast om behandlingen har utförts enligt 6 eller 7 kap. lagen (2006:351) om genetisk integritet m.m. eller om behandlingen har utförts vid en behörig inrättning i utlandet och barnet har rätt att ta del av uppgifter om spermiedonatorn.

Lagstiftning kring insemination har sedan 1 kap 6 § infördes ändrats och sedan ett antal år tillbaka präglas lagstiftningen av strävan efter mer könsneutrala regleringar, vilket resulterade i en ny bestämmelse år 2005 i 1 kap 9 § angående insemination. Denna bestämmelse ger möjlighet för en kvinna, som antingen är maka eller sambo med modern som bär barnet, att lämna samtycke till inseminationen och på så vis få status som *förälder* till barnet. I förarbetena gav lagstiftaren uttryck för att ”man ville prioritera det sociala föräldraskapet”<sup>78</sup> framför det genetiska.

---

<sup>77</sup> Se 2.2.

<sup>78</sup> Göta hovrätt mål nr. 2656-13.

I detta mål är det klart att barnet har kommit till genom en insemination men att det inte är fråga om en sådan insemination som anges i 1 kap 9 § FB, varför denna regel inte kan tillämpas i detta fall. Vidare står det även klart att den presumerade fadern var sammanboende med modern och att han har lämnat sitt samtycke till inseminationen. Detta innebär att den presumerade fadern uppfyller kraven enligt 1 kap 6 § för att betraktas som far, trots att han genetiskt inte är det. Den presumerade fadern var i samband med att inseminationen ägde rum fortfarande juridiskt kvinna. Som ovan nämnt anges i 1 kap 6 § (som nu är upphävd och som enbart framgår av 1 kap 8 §) att samtycket ska lämnas av en man. I detta fall blev han registrerad som man några månader innan barnet föddes.

Eftersom 1 kap 6 § FB inte kan tillämpas direkt i detta mål, då den presumerade fadern var kvinna vid samtycket till inseminationen, blev det avgörande, enligt Hovrätten, om denna bestämmelse i detta fall borde tillämpas analogt. Att göra en analogisk tillämpning av lagen innebär att komma fram till hur ett avgörande ska ske i en oreglerad fråga genom att man utgår från lagreglering på liknande områden.<sup>79</sup> I Hovrätten framfördes följande:

Det är inte alltid självklart vem som ska betraktas som förälder i föräldrabalkens mening. Detta belystes särskilt när kravet på sterilisering vid könsbyte avskaffades. I propositionen diskuterades behovet av följdändringar i föräldrabalken. Det konstaterades att det vid ett upphävande av steriliseringskravet kan uppkomma situationer där det idag saknas erfarenheter av rättstillämpning när det gäller frågan vem som ska anses vara förälder. Lagstiftaren gav i det ärendet uttryck för att befintliga bestämmelser i föräldrabalken kunde tillämpas analogt utan att detta medförde rättsosäkerhet för de barn som föds i en familj där en eller båda av föräldrarna bytt kön (prop. 2012/13:107 s. 19 f.). På så sätt menade lagstiftaren att orimliga lösningar kunde undvikas. Några följdändringar infördes därför inte.

På samma sätt som tingsrätten ansåg därmed hovrätten att utgångspunkten för lagstiftarens avsikt med uttrycket att samtycket till insemination lämnas av ”en man” måste innebära att endast en man kan vara fader till ett barn och att faderskapet inte ska kunna tillskrivas en kvinna. I och med detta skulle inte en analog tillämpning av bestämmelsen strida mot lagstiftarens syfte, eftersom den presumerade fadern vid barnets födelse var registrerad som en man, vilket enligt deras mening innebär att det inte kan bli fråga om fastställandet av en kvinna som barnets fader.

Hovrätten kom därmed fram till att den presumerade fadern vid tidpunkten för barnets födelse uppfyllde alla rekvisit för att presumeras vara far till barnet, och att en analog tillämpning av bestämmelsen, om att samtycket lämnas av en man, i detta fall inte är att anse som ”för långtgående” utan snarare som det mest rimliga. Hovrätten finner därmed att bestämmelsen i 1 kap 6 § FB ska tillämpas analogt i det aktuella fallet. I Hovrättens domslut fastslås tingsrättens dom om att inte upphäva faderskapet utan att den presumerade fadern fortsatt är att anses som barnets far.

---

<sup>79</sup> [https://lagen.nu/begrepp/Analogisk\\_lagtillampning](https://lagen.nu/begrepp/Analogisk_lagtillampning)

## 6.6 Kammarrätten Göteborg mål nr. 6186-14

Antal rättsfall som berör faderskapspresumtion i samband med könskorrigering är få. Med anledning av detta presenteras i denna uppsats ett liknande rättsfall från Kammarrätten för att få en bild av hur man bedömer faderskapet och eventuellt vilka problem och brister som finns i nuvarande lagstiftning.

Innan presentationen av rättsfallet är det viktigt att påpeka att det är skillnad mellan faderskapspresumtion och fastställande av faderskap. Faderskapspresumtionen innebär att inga åtgärder behöver tas för att fastställa vem som är far. I situationer som samboförhållanden och adoption krävs istället åtgärder för att fastställa faderskap. Det sker inte automatiskt vilket det gör för den gifta mannen, det vill säga att han presumeras vara far till barnet som hustrun föder. Fallet som presenteras nedan handlar inte om faderskapspresumtion men har likheter med rättsfallet från Göta hovrätt mål nr. 2656-13<sup>80</sup> och kan ge en förståelse för brister och problem med faderskapspresumtionen.

Kammarrätten i Göteborg beslutade i ett ärende mellan Skatteverket och svarande A som handlade om folkbokföring. Skatteverket hade beslutat att registrera A som ”biologisk mor” och vårdnadshavare till B. Socialstyrelsen hade genom beslut fastställt att A är man. Skatteverket beslutade därmed att tilldela A nytt personnummer, då det tidigare personnumret visade kvinnligt kön. Svarande i målet yrkade i första hand på att dessa uppgifter skulle ändras och att A skulle registreras som ”far” till B, och i andra hand att A skulle registreras på ett sådant sätt som ger hans könskorrigering och juridiska könsbyte ett fullt rättsligt erkännande.

Skatteverket anförde i Kammarrätten att det enligt svensk rätt presumeras att den kvinna som föder ett barn är att anse som barnets mor, även i rättslig mening. Föräldrarelationen som registreras i folkbokföringsdatabasen är det rättsliga moder- respektive faderskapet. Frågan om vem som är barnets mor har betydelse i folkbokföringsverksamheten, exempelvis när det kommer till prövning av förvärv av efternamn, medborgarskap och barnets födelsehemort.<sup>81</sup> Denna prövning sker sedan utifrån uppgifterna angående mor-barnrelation som är registrerat i databasen. Enligt Skatteverket fanns det ingen anledning till att ändra uppgiften så att A blir far till barnet när han drygt tolv år efter att barnet har fötts byter kön. Det relevanta enligt Skatteverkets mening bör vara att A är registrerad som vårdnadshavare. Dessutom ifrågasattes om Skatteverket, ens med analog tillämpning av lagen, kunde registrera A som rättslig far till barnet utan att detta faderskap fastställts av socialnämnd eller annan domstol med stöd av de bestämmelser som återfinns i FB. Enligt Skatteverket finns inte lagligt stöd för att A skulle registreras som far, inte heller laglig möjligt till att registrera A som ”förälder”.

A och B motsatte sig detta i Kammarrätten och anförde att det inte finns någon legaldefinition på de beteckningar som används i folkbokföringen och att Skatteverket i detta fall hittat på egna begrepp för att beteckna vissa föräldrarelationer. De menade att det inte kunde ses på annat sätt än som en kränkning av rätten till fullt erkännande av en könskorrigering att använda sig av ett könsbundet begrepp som ”mor” om en person med manligt juridiskt kön.

I lägre instans, förvaltningsrätten, anfördes mer utförligt, med stöd av EKMR, rätten till ett fullt erkännande för nytt juridiskt kön och att en persons könskorrigering ska ges full rättslig verkan på alla områden i livet, och att respekten för privatlivet ska skyddas i samband med detta. När förvaltningsrätten gjorde sin bedömning klargjordes det att det saknas uttrycklig reglering i FB

---

<sup>80</sup> Se 6.5.

<sup>81</sup> Se 3.1.



om hur fastställandet av föräldraskap ska ske i en situation som denna. Med anledning av detta finns det ingenting som hindrar att A registreras som B:s ”far”, men på samma sätt finns det inte heller någonting som hindrar att A registreras som B:s ”mor”. Mot den bakgrunden ansåg förvaltningsrätten att den registrering som framstår som mest rimlig och respekterar A:s och B:s rättigheter som följer av både svensk och internationell lag bör väljas i detta fall.

I svensk lagstiftning finns det inget könsneutralt begrepp avseende föräldraskap. ”Mor” får därmed gälla en kvinna och ”far” en man. A är i juridisk mening man och med hänsyn till detta ansåg förvaltningsrätten att en registrering som B:s ”far” var det mest rimliga utifrån integritetsperspektivet. Kammarrätten gjorde samma bedömning som förvaltningsrätten och avslog överklagandet från Skatteverket. A fick alltså rätt att registreras som B:s far.

Detta rättsfall handlar inte om faderskapspresumtion utan om fastställandet av faderskap. Anledningen till att detta rättsfall ändå tas upp i denna uppsats är att det som var avgörande i detta fall var den vuxne mannens rättigheter till att få ”titeln” far. I detta rättsfall togs det på samma sätt som Göta hovrätt upp att man, vid avskaffandet av steriliseringskravet 2013, visste att det skulle kunna uppkomma situationer där det saknas lagstiftning och att man i dessa situationer får tolka lagen analogt:

Vid ett upphävande av steriliseringskravet för ändrad könstillhörighet kan det uppkomma ett antal situationer där det i dag saknas erfarenheter av rättstillämpning. Den föräldraskapsrättsliga regleringen är således inte direkt anpassad efter samtliga situationer som kan uppkomma om kravet på sterilisering slopas.<sup>82</sup>

I målet i Göta hovrätt<sup>83</sup>, vilket handlade om faderskapspresumtion, kom rätten fram till att mannen i det fallet (som bytt kön från kvinna) genom en analog tillämpning av lagen uppfyllde de krav i enlighet med FB för att presumeras vara barnets far. I detta rättsfall från Kammarrätten i Göteborg, vilket visserligen inte handlar om själva faderskapspresumtionen, konstaterade rätten att det inte finns någon uttrycklig reglering i FB angående hur föräldraskapet ska fastställas vid ändrad könstillhörighet. Det finns inte heller något könsneutralt begrepp avseende föräldraskap. Det fanns därmed ingenting som hindrar att A registreras som B:s ”far”, men på samma sätt fanns det inte heller någonting som hindrar att A registreras som B:s ”mor”. När rätten sedan skulle ta ställning i vilket av dessa alternativ som skulle fastställas angav rätten:

Visserligen har A i biologisk mening fött B, innan han genomgick sitt juridiska könsbyte. Emellertid får A:s rätt till ett fullt erkännande av sitt juridiska könsbyte, samt hans och B:s rätt till skydd, väga *tyngre* än det allmännas behov att registrera en ”biologisk mor” till varje barn. Rätten till privatliv och principen om barnets bästa talar enligt förvaltningsrätten för en registrering som medför en mindre risk för att A:s könsbyte ofrivilligt avslöjas och att han och B med anledning av uppgifterna i folkbokföringen utsätts för integritetskränkande situationer i möten med myndigheter och andra.<sup>84</sup>

I målet från kammarrätten i Göteborg läggs stor vikt vid att det är den förvärvade könstillhörigheten som ska vara styrande vid registreringen i folkbokföringen. Någon annan registrering anses inte vara förenlig med rätten till privatliv i artikel 8 i Europakonventionen, vilket innebär att barnet i detta fall enligt folkbokföringen har två fäder.<sup>85</sup>

---

<sup>82</sup> Kammarrätten Göteborg mål nr. 6186-14.

<sup>83</sup> Se 6.5.

<sup>84</sup> Kammarrätten Göteborg mål nr. 6186-14.

<sup>85</sup><https://www.skatteverket.se/download/18.361dc8c15312eff6fd14a01/1464684325721/Folkbokforing+och+andrad+konstillhorighet.pdf>

I propositionen till lagen som infördes från och med 1 januari 2019 framgår det att reglerna vid ändrad könstillhörighet medför att om två män får barn tillsammans är båda två barnets far. På motsvarande sätt blir två kvinnor som får barn tillsammans barnets mor. Detta skiljer sig från de regler som är aktuella när två kvinnor inte har ändrat sin könstillhörighet. Om de i ett sådant fall får barn tillsammans genom assisterad befruktning blir den kvinnan som föder barnet mor och den andra kvinnan, som antingen är maka eller sambo till den födande kvinnan, blir enligt 1 kap 9 § FB barnets förälder.<sup>86</sup> Vid könskorrigering måste därmed den man som inte föder barnet genom bekräftelse eller dom fastställa faderskapet. Faderskapspresumtionen gäller således inte i parrelationer där den biologiska modern har gjort könskorrigering till man.

---

<sup>86</sup> Prop. 2017/18:155 s. 57f.

## 7. Analys och slutsatser

I avsnittet som följer presenteras analys och slutsatser kring faderskapspresumtionens förändrade syfte, syfte i dagens samhälle samt ett förslag på ett alternativ till nuvarande lagstiftning.

### 7.1 Faderskapspresumtionens förändrade syfte

Som framkommit av uppsatsen har faderskap i svensk rätt fastställts sedan 1700-talet utifrån faderskapspresumtionen, *pater est*-regeln. Från början var presumtionen viktig för att veta om ett barn var inom respektive utom äktenskapet eftersom detta var någonting som var avgörande för arvsrätten.<sup>87</sup> I dagens svenska lagstiftning har barn samma rätt till arv oavsett om de är födda inom eller utom ett äktenskap enligt 2 kap. 1 § Ärvdabalken. Idag är den enda skillnaden mellan barn som föds av en gift respektive ogift mor det sätt på vilket man fastställer faderskapet. De barn som föds av en gift kvinna får automatiskt en far fastställd jämfört med de barn som föds av en ogift kvinna.

Utöver arvsrätten motiverades faderskapspresumtionen i förarbetena till 1917 års barnlagar med att den äkta maken kunde presumeras vara barnets far då samliv var någonting som ansågs vara en del av äktenskapet som följaktligen kunde resultera i barn. Det fanns ingen möjlighet att på medicinsk och genetisk väg att fastställa vem som var genetisk far 1917 och därför ansågs presumtionen vara nödvändig för att kunna fastställa två rättsliga föräldrar till barnet.<sup>88</sup> Detta argument kan inte användas i dagens samhälle för ett bibehållande av en faderskapspresumtion, när det finns möjlighet att ta reda på vem som är genetisk far till ett barn.

Med anledning av ovannämnda kan det konstateras att ett bibehållande av faderskapspresumtionen i dagens samhälle inte längre kan motiveras med det som var presumtionens ursprungliga syfte. Faderskapspresumtionen diskuterades i proposition 1975/76:170 där det konstaterades att lagstiftningen inte längre hade ett nära samband med arvsrätten. Alternativet att faderskapspresumtionen skulle slopas helt och ersättas av erkännande och dom för fastställandet av faderskap diskuterades. Utöver detta var ett motiv till bibehållandet av presumtionen att den oftast innebar att den person som var den genetiske fadern dessutom blev rättslig far till barnet, och det slutade med att lagstiftaren valde att behålla presumtionen.<sup>89</sup>

Man kan således konstatera att det ursprungliga huvudsakliga syftet med faderskapspresumtionen åtminstone delvis varit att värna barnets rätt till två (rättsliga) föräldrar, barnets rätt till underhåll, arv och även socialt. Barnets bästa har inte varit det enda syftet med presumtionen utan den har också handlat om samhällets behov av att fastställa vem som var fadern. Eftersom man inte kunde bevisa vem som var den genetiske fadern vid exempelvis samboförhållanden inskaffades ingen motsvarande presumtion för ogifta par. Faderskapspresumtionen har alltså sin grund i tanken att presumtionen i de allra flesta fall anger vem som är den genetiska fadern såväl som barnets rättsliga far.

---

<sup>87</sup> Se 2.1.

<sup>88</sup> Se 2.1.

<sup>89</sup> Prop. 1975/76:170, s. 88.

## 7.2 Presumtionens syfte i dagens samhälle

Som konstaterats ovan kan ett bibehållande av faderskapspresumtionen i dagens samhälle inte motiveras med det ursprungliga syftet. Faderskapspresumtionen i 1 kap 1 § FB tyder dock på att presumtionen i dagens samhälle fortfarande presumerar ett genetiskt släktskap mellan barnet och maken som presumeras vara barnets far. Paragrafen uttrycker inte ett krav på släktskap, men äktenskapet anses vara en tillräckligt säker grund för att den utpekade mannen i äktenskapet även är den genetiske fadern. Ytterligare omständigheter som tyder på att presumtionen utgår från att det finns ett genetiskt släktskap mellan ett barn och dess rättsliga far är de höga beviskrav som är uppställda vid fastställandet av faderskap när presumtionen inte är tillämplig. Kravet på att socialnämnden ska godkänna faderskapsbekräftelsen beror på att lagstiftningen endast vill få faderskapsbekräftelser som stämmer överens genetiskt mellan barnet och fadern. Faderskapet kan dessutom komma att upphävas om det visar sig att ”fel” man utpekats som far till barnet. Lagstiftaren har alltså beslutat sig för att behålla faderskapspresumtionen i och med att äktenskapet alltså innebär att den gifte mannen antas vara den genetiskt ”rätta” fadern.

När faderskapspresumtionen kom var äktenskap den normgivande samlevnadsformen, vilket har kommit att förändras sedan dess. I dagens samhälle är det många som väljer att inte gifta sig. Även om detta har ändrats har barn som föds inom ett olikkönat äktenskap fortfarande en särställning gentemot barn som föds inom samboförhållanden, eftersom barn som är födda inom olikkönade äktenskap automatiskt får en rättslig far, jämfört med barn födda utanför äktenskap där det krävs åtgärd för att fastställa faderskapet.<sup>90</sup> Mot bakgrund av detta kan det tyckas visa på att äktenskapet fortfarande har en stark ställning i den svenska rätten.

### 7.2.1 I vilka situationer fungerar presumtionen problemfritt?

- När två makar är gifta och det är maken som är den genetiska fadern. Vid dessa tillfällen är det smidigt med en presumtion som innebär att maken inte behöver vidta några åtgärder för att få sitt faderskap fastställt.

### 7.2.2 I vilka situationer kan det uppstå juridiska problem med faderskapspresumtionen?

Någonting som kan konstateras är att lagstiftningen i föräldrabalken angående faderskapspresumtionen och fastställande av faderskap i hög grad är en lag som inte längre uppfyller sitt ursprungliga syfte. Detta har medfört att lagstiftarna i flera omgångar har försökt anpassa reglerna efter samhällsförändringar. Utgångspunkten har varit i att socialt och arvsrättsligt skydda barnet i samhället. Med tiden har lagar inom andra områden påverkat faderskap och föräldraskap och i samband med detta har man försökt ändra lagstiftningen. Detta har inneburit att svensk rätt har fått olika bedömningar och perspektiv i olika rättsfall angående vad som är det som ska väga tyngst vid ett avgörande. Nedan presenteras situationer där det kan uppstå juridiska problem med faderskapspresumtionen.

- När modern gifter sig innan barnets födelse och barnet dessförinnan avlats av en annan man.
- När den gifte kvinnan haft sexuellt umgänge med annan man än den äkta mannen och barnet är ett resultat av detta.

Av 1 kap. 2 § FB följer att faderskapspresumtionen ska hävas i de situationer som punktats ovan, vilket dock kräver en utredning eller att modern och maken godkänner en annan mans

---

<sup>90</sup> 1 kap 3 § FB – faderskap fastställs genom bekräftelse eller dom, om inte faderskapspresumtionen är tillämplig.

faderskapsbekräftelse. Skulle detta inte ske och den äkta mannen, trots att denne inte är genetisk far, blir rättslig far kan inte den genetiska fadern väcka talan om hävande av faderskap, eftersom det endast kan göras av barnet och den rättsliga fadern. I ett sådant fall kan man fundera kring om lagstiftaren anser att det är viktigare att bibehålla det existerande sociala föräldraskapet och att det är bättre för barnet att få en rättslig far som är gift med barnets mor än en far som inte är gift med modern men är den genetiska fadern. En annan aspekt rör barnets rätt till att få kännedom om sitt ursprung, vilket hävdas i såväl barnkonventionen och av 6 kap 5 § och 7 kap 7 § LGI.<sup>91</sup> Om den genetiska fadern inte kan väcka talan angående hävande av faderskap och barnet självt inte vet att det finns en annan far får barnet inte kännedom om sitt genetiska ursprung.

- I gifta par där någon av parterna byter kön innan barnet föds.

I denna uppsats har Göta hovrätt mål nr. 2656-13 behandlats. När barnet i detta fall föddes var det en juridisk man som var gift med den kvinna som födde barnet och därmed uppfylldes enligt svensk lag 1 kap 1 § FB, och faderskapspresumtionen var tillämplig. Att mannen som presumerades vara barnets far gjort en könskorrigering från kvinna, och att man visste att denna man inte kunde vara den genetiska fadern hade således ingen betydelse. Som tidigare nämnts finns det ingenting i 1 kap 1 § FB som säger att det finns något krav på att det ska röra sig om ett genetiskt släktskap mellan ett barn och dess far, men däremot anses äktenskapet vara en säker grund för att den utpekade mannen i äktenskapet även är den genetiska fadern till barnet.

När det är höga beviskrav för fastställande av faderskap för att detta ska stämma genetiskt mellan barn och fadern i fall där faderskapspresumtionen inte är tillämplig, blir det motsägelsefullt med en presumtion som direkt presumerar ”fel” man som barnets far. Eftersom man i detta fall vet med full säkerhet att mannen inte kan vara den genetiska fadern, i och med att han ursprungligen är en kvinna, har lagstiftaren sett att detta rättsligt måste hanteras på annat sätt än genom en faderskapspresumtion. Den 1 januari 2019 lagstiftades det att en man som föder ett barn är att anse som barnets far, det vill säga att en kvinna som ändrar kön till man och sedan föder ett barn anses vara barnets far. I detta fall fastställer man inte moderskap eller faderskap enligt 1 kap 13 § eller 14 § FB.

Föräldraskapet före ändringarna 2019 har presumerat faderskap som inte överensstämmer med aktuell lagstiftning. Hur den nya lagstiftningen kommer att fungera står inte klart, men eventuellt kan oklarheter uppstå då det rättsliga föräldraskapet i och med lagstiftningen från 2019 inte klargör ett barns genetiska arv, vilket kan vara betydelsefullt då vissa medicinska åkommor förknippas med X- respektive Y-kromosomer. För staten torde det däremot vara egalit hur ett barns rättsliga föräldrar benämns.

- Vid assisterade befruktningar och surrogatmödraskap.

Vid assisterad befruktning fastställs faderskapet genom att en make eller sambo har lämnat samtycke till inseminationen enligt 1 kap 8 § FB. I avsnitt 6.1 behandlas ett rättsfall där mannen menade att han inte samtyckt till att två embryon skulle användas vilket enligt honom innebar att han inte hade lämnat samtycke till den assisterade befruktningen och att hans faderskap därmed skulle upphävas. I domslutet betonar HD vikten, för barnens bästa, av att föräldraskapet fastställs på grund av att regler angående underhåll och arv är kopplade till föräldraskapet. Även barnens behov av rättslig och social trygghet beaktas, vilket HD anger att lagstiftaren har

---

<sup>91</sup> Se 4.1.

beaktat när reglerna kring föräldraskap bestämdes. Om faderskapet skulle komma att upphävas på grund av någon muntlig överenskommelse som ingåtts parterna emellan, skulle enligt HD, syftet med dessa regler som är till för barnens intresse komma att ”urholkas”. Eftersom mannen i detta fall inte hade återkallat sitt samtycke förelåg det inte heller några förutsättningar för ett upphävande av faderskapspresumtionen och det fanns ingen möjlighet för honom att undvika ett rättsligt ansvar och få faderskapet upphävt. Hovrätten framförde i sin bedömning att mannen lämnat sitt samtycke till inseminationen och att han därmed tagit sig an ett faderskap till antingen ett eller flera blivande barn då man aldrig kan utesluta en tvillingfödsel av naturliga skäl. Ett samlag kan på samma sätt som en insemination leda till en tvillingfödsel.

Surrogatmödraskap är en annan situation där problematik kan uppstå, eftersom det i Sverige är förbjudet att använda sig av surrogatmodrar. Rättsfallet NJA 2006 s. 505 visar att det kan förekomma situationer där parter har utfört dessa ingrepp och sedan vill de genetiska föräldrarna få föräldraskapet fastställt i svensk rätt. I detta rättsfall visade det sig vara lättare för fadern att få sitt faderskap fastställt jämfört med modern. I rätten handlade frågan om adoption snarare än fastställande av moderskap. Detta fall resulterade i att den genetiska modern inte fick adoptera barnet eftersom fadern var ensam vårdnadshavare och inte samtyckte till en närståendeoption. Trots att surrogatmoderskap inte är tillåtet i Sverige innebär detta ändå att tvister kan förekomma och att svensk rätt måste ta ställning i fall som rör fastställande av föräldraskap. I detta fall avtog HD överklagandet vilket innebär att mannen blev ensam vårdnadshavare till barnet, vilket i sin tur medförde att barnet inte fick rätt till två föräldrar. Här kan man fråga sig om biologi (genetik) och socialt föräldraskap ska beaktas. Kvinnan som i detta fall som inte fick rätt att adoptera sitt genetiska barn hade socialt varit barnets förälder.

Rättsfallen som har behandlas i uppsatsen visar att rätten ibland har dömt utifrån barnets bästa, i andra fall utifrån de vuxnas möjligheter och rättigheter till rättslig status till förhållande till barnet. Därutöver måste samhället tillgodose barns rätt att få vetskap om sitt genetiska ursprung och dessutom har samhället ett behov att veta vem som är den juridiska föräldern med ekonomiskt och socialt ansvar för barnet. Det verkar således inte längre finnas något starkt enhetligt syfte med presumtionen och därför har det förekommit olika bedömningsgrunder i praktiken.

### **7.3 En framtida ersättare till faderskapspresumtion?**

I svensk rätt finns idag fortfarande en faderskapspresumtion, men syftet med presumtionen är inte detsamma. Förändrade samhällsstrukturer och lagar har medfört att rätten får göra analoga rättstillämpningar av de lagar som finns, men även att rätten har gjort helt olika bedömningar när beslut fattats. En relevant fråga är därför vilket syfte faderskapspresumtionen har idag. Är presumtionen till för barnets bästa, att få en far fastställd? För att fastställa ett genetiskt faderskap? Ett socialt faderskap? För de vuxna att få sina rättigheter tillgodosedda? Eller är presumtionen till för samhället – ett smidigt sätt att fastställa faderskap? Svaret på frågan verkar inte vara helt tydligt.

Om lagstiftningen vill behålla faderskapspresumtionen bör presumtionen ha ett uttryckligt syfte. Det finns här alternativa lösningar. Ett alternativ är att faderskapspresumtionen bibehålls och lagstiftaren fortsätter att göra förändringar och tillägg av paragrafer i föräldraskapsbalken för att anpassa lagen efter andra lagar och ändrade samhällsförhållanden. De förändringar som tidigare har gjorts, de som har börjat gälla från och med 1 januari 2019, och de förslag till lagförändringar som föreligger, indikerar att det är denna väg som lagstiftarna har valt. Hur de nya lagarna kommer att falla ut går inte att säga, men som visats i uppsatsen har de tidigare modifieringarna av lagar för att fastställa faderskap inte förmått undanröja juridiska oklarheter.

Ett annat alternativ där man skulle kunna tillgodose de olika perspektiven men undvika åtminstone vissa rättsliga komplikationer, är att ersätta faderskapspresumtionen med ny lagstiftning som förutsätter två separata register: ett genetiskt register som konstaterar vilka som är ett barns genetiska föräldrar, och ett register över rättsligt föräldraskap. På detta sätt skulle barnets bästa beaktas genom att barnet kan få reda på sitt genetiska ursprung samtidigt som barnet har två rättsliga föräldrar. Genom alternativet med två separata register har även samhället möjlighet att veta vilka genetiska släktskapsförhållanden som råder mellan individer, vilket kan vara nödvändigt av medicinska och sociala skäl, och möjlighet att juridiskt utkräva ekonomiskt och socialt ansvar av de rättsliga föräldrarna, vilket ligger i samhällets och barnets intresse. Två separata register skulle också motverka vissa av de problem som kan följa med den nuvarande lagstiftningen, exempelvis att en rättslig far kan vara den som bidragit med äggcell och en sjukdom som kan följa med den X-kromosomen. På detta sätt kränker inte heller lagstiftningen vuxna individers juridiska rättigheter att definiera sig könsmässigt eller i relation till barnet. Dessutom torde detta alternativ tillgodose allas likhet inför lagen, även de grupper som inte har starka intresseorganisationer som kan driva deras frågor. Att genomföra detta skulle vara en radikal förändring som dock tillfälligt skulle kunna medföra ökade kostnader för samhället.

Avslutningsvis kan konstateras att lagstiftning som rör faderskap eller föräldraskap är ett område där Sverige, till skillnad från andra områden, inte på samma sätt kan luta sig mot EU-rätt eller annan internationell rätt. Av den anledningen torde Sveriges lagstiftare ha anledning att se över hur lagstiftningen inom detta område kan bli så rättssäker och enhetlig som möjligt.

## Källor och litteratur

### Offentligt tryck

#### Propositioner

Prop. 1975/76:170	Om ändring i föräldrabalken, m.m.
Prop. 1984/85:2	Om artificiella inseminationer
Prop. 2004/2005:137	Assisterad befruktning och föräldraskap
Prop. 2017/18:155	Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap

#### Statens offentliga utredningar

SOU 1946:49	Ärvidabalkssakkunnigas förslag till föräldrabalk
SOU 1997:116	Barnets bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige
SOU 2007:16	Ändrad könstillhörighet – förslag till ny lag
SOU 2016:19	Barnkonventionen blir svensk lag
SOU 2018:68	Nya regler om faderskap och föräldraskap
1917:1	Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvidabalken III. Förslag till lag om barn utom äktenskap m.m

#### Övrigt

Socialutskottets betänkande 2012/13:SoU24	Upphävande av kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet
Socialstyrelsen SOSFS 2011:2	Föreskrifter om allmänna råd

#### Utländskt offentligt material

Dokument från FN:s kommitté för barnets rättigheter	Allmän kommentar nr 14 (2013) om barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet, UN doc. CRC/C/GC/14.
---	---



## Litteratur

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.). (2013). *Juridisk metodlära*. 1 uppl. Lund: Studentlitteratur.

Ryrstedt, Eva, (2003). "Den genetiska utvecklingens familjerättsliga implikationer", *Svensk Juristtidning*, no. 5/6, pp. 554-576.

Saldeen, Åke. (2013). *Barn- och föräldrarätt*. 7 uppl. Uppsala: Iustus Förlag.

Saldeen, Åke. (2004). *Faderskapsfrågan i rättslig utveckling efter 1734 års lag*. Uppsala: Iustus Förlag.

Schritazki, Johanna. (1997). *Vårdnad och vårdnadstvist*. Diss. Avhandling. Stockholm: Stockholms universitet.

Schritazki, Johanna. (2010). *Barnrättens grunder*. 4 uppl. Lund: Studentlitteratur.

Singer, Anna. (2000). *Föräldraskap i rättslig belysning*. Diss. Avhandling. Uppsala: Uppsala universitet och Iustus förlag.

Singer Anna. (2012). *Barnets bästa*. 6 uppl. Stockholm: Nordstedts juridik.

Sjösten, Mats. (2003). *Vårdnad, boende och umgänge*. 2 uppl. Stockholm: Nordstedts juridik.

Wedberg, Birger. (1917). "De nya barnlagarna". *Svensk Juristtidning*, 1917, s. 409-414. <https://svjt.se/svjt/1917/409> (Hämtad 2019-05-14).

## Rättsfall

Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2015 s. 675

Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2006 s. 505

Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1997 s. 645

Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1928 s. 208

Göta hovrätt mål nr. 2656-13

Kammarrätten (KamR) 2188-17

Kammarrätten Göteborg mål nr. 6186-14

## Internetkällor

Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd. <http://www.mfof.se/Documents/Vardnad-boende-umgange/att-faststalla-faderskap.pdf> (Hämtad: 2019-04-18).

Nationalencyklopedins webbplats. <https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/kauslighet> (Hämtad: 2019-04-20).

Nationalencyklopedins webbplats.  
<https://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/konceptionstid> (Hämtad: 2019-04-19).

Nationalencyklopedins webbplats.  
<https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/encyklopedi/enkel/barnkonventionen>  
(Hämtad: 2019-04-17).

Nationalencyklopedins webbplats. <https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/könskorrigering> (Hämtad: 2019-05-14).

Nationalencyklopedins webbplats.  
<https://www-ne-se.proxy.lib.ltu.se/uppslagsverk/ordbok/svensk/surrogatmamma> (Hämtad: 2019-04-18).

Regeringens webbplats. [https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/assisterad-befruktning-for-ensamstaende-kvinnor\\_H301SoU3](https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/arende/betankande/assisterad-befruktning-for-ensamstaende-kvinnor_H301SoU3)  
(Hämtad: 2019-04-21).

Regeringens webbplats. <https://www.regeringen.se/regeringens-politik/barnkonventionens-vag-mot-svensk-lag/> (Hämtad: 2019-04-20).

Regeringens webbplats. <https://www.regeringen.se/informationsmaterial/2009/04/ju-09.01/>  
(Hämtad: 2019-04-27).

RFSL:s webbplats. <https://www.rfsl.se/foralder/att-bli-och-vara-foralder/juridiskt-foraldraskap-efter-assisterad-befruktning/> Hämtad: 2019-05-04.

Socialstyrelsen. <https://www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/19115/2013-5-52.pdf> (Hämtad: 2019-04-15).

Skatteverkets promemoria.  
<https://www.skatteverket.se/download/18.361dc8c15312eff6fd14a01/1464684325721/Folkbokfororing+och+andrad+konstillhorighet.pdf> (Hämtad: 2019-04-13).