



Kommittédirektiv

Utökade möjligheter att göra utländska föräldraskap gällande i Sverige

Beslut vid regeringssammanträde den 27 februari 2020

Sammanfattning

En särskild utredare ska överväga utökade möjligheter att göra utländska föräldraskap gällande i Sverige. Syftet är att åstadkomma en mer ändamålsenlig, jämlik och modern reglering om föräldraskap i internationella förhållanden.

Utredaren ska bl.a.

- ta ställning till hur den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet och som enligt utländsk lag eller en utländsk fastställelse anses vara barnets förälder ska kunna anses vara barnets förälder även efter en flytt till Sverige,
- analysera konsekvenserna av att det saknas regler som gör det möjligt att, när en familj flyttar till Sverige, här göra ett utländskt moderskap gällande för en kvinna som inte har fött barnet och som inte heller är gift eller sambo med den som har fött barnet, och överväga att införa regler om utländska moderskap, och
- analysera i vilka fall det med hänsyn till barnets rätt till privatliv och utifrån en genomgång av vad som bedöms vara barnets bästa kan krävas att barnet får en rättslig relation till en tilltänkt förälder i Sverige erkänd, trots att det saknas lagstöd för föräldraskap i svensk rätt, och överväga att införa en lagreglering.

Utredaren ska föreslå de författningsändringar som bedöms vara nödvändiga eller lämpliga.

Uppdraget ska redovisas senast den 21 juni 2021.

Behovet av en utredning

Synen på föräldraskap och familj har förändrats över tid – inte bara i Sverige utan även i andra länder – vilket kan ses som ett resultat av förändrade samhälleliga normer och värderingar. Familjer ser olika ut och barn blir också till på olika sätt. Assisterad befruktning är numera en etablerad behandlingsform och möjligheterna till sådan behandling har successivt utvidgats.

Det är viktigt att lagstiftningen utvecklas i takt med samhället i övrigt och är anpassad för olika sätt att få barn och bilda familj. En viktig utgångspunkt är också att den föräldraskapsrättsliga regleringen inte utan tungt vägande skäl bör skilja på personer beroende på kön eller sexuell läggning. En globaliserad värld har medfört att familjer i allt större utsträckning rör sig över gränserna. Det svenska regelverket måste därför inte bara kunna fungera för olika familjer som bildas i Sverige, utan även kunna förhålla sig till inflyttade familjer från andra länder. Det är angeläget att barn i Sverige har rättsliga företrädare här, och oftast är det barnets förälder som också är barnets företrädare. Vidare är det i regel rimligt att den som är barnets rättsliga förälder i hemlandet fortsatt ska anses vara det när familjen flyttar till Sverige. En annan ordning skulle innebära att det – trots att barnet i sitt ursprungsland har rättsliga föräldrar – vid en familjs inflyttning till Sverige måste inledas en ny process för att få till stånd ett föräldraskap som gäller här.

De svenska reglerna om föräldraskap i internationella förhållanden tillkom för mer än 30 år sedan. Sedan dess har endast några mindre ändringar gjorts för att möta utvecklingen på området. Behovet av ytterligare förändringar har framhållits i olika sammanhang. Att det finns brister i den nuvarande regleringen har påpekats i bl.a. riksdagsfrågor och rättstillämpningen. Vidare har Nordiska rådet uppmärksammat att det förhållandet att Sverige inte erkänner föräldraskap som fastställts i andra nordiska länder för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet utgör ett gränshinder. Det finns alltså ett behov av att se över reglerna i syfte att åstadkomma en mer ändamålsenlig, jämlik och modern reglering.

Utredningsuppdraget

Föräldraskap efter en flytt till Sverige för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet

Frågor om föräldraskap regleras i föräldrabalken. Enligt föräldrabalken finns det tre typer av rättsliga föräldrar: mor, far och förälder enligt 1 kap. 9 § föräldrabalken. Uttrycket ”förälder enligt 1 kap. 9 § föräldrabalken” avser den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet.

För faderskap gäller att om modern är gift med en man vid barnets födelse, ska mannen i äktenskapet anses vara barnets far (1 kap. 1 § föräldrabalken). Denna s.k. faderskapspresumtion kan dock under vissa förutsättningar brytas (1 kap. 2 §). Om modern inte är gift fastställs faderskapet i stället genom bekräftelse eller dom (1 kap. 3 §). När barnet har tillkommit genom samlag ska den genetiska fadern fastställas vara barnets far (1 kap. 4 och 5 §§). I de fall barnet har tillkommit genom en assisterad befruktning med samtycke av moderns make eller sambo är det maken eller sambon som ska fastställas vara barnets far. När behandlingen har utförts med spermier från en annan man än moderns make eller sambo gäller dock detta endast under förutsättning att behandlingen antingen har utförts inom svensk hälso- eller sjukvård eller vid en behörig inrättning i utlandet och barnet har rätt till information om spermiedonatoren (1 kap. 8 §).

Motsvarande förutsättningar för föräldraskap efter en assisterad befruktning gäller om den modern är gift eller sambo med är en kvinna. För samkönade par finns det emellertid inte någon presumtion för föräldraskap (se dock förslag i SOU 2018:68). I stället fastställs föräldraskapet för den modern är gift eller sambo med i dessa fall alltid genom bekräftelse eller dom (1 kap. 9 §).

När det finns anknytning till ett annat land än Sverige styrs förhållandena mellan enskilda av den svenska internationella privat- och processrätten. Den svenska internationella privat- och processrätten reglerar bl.a. hur man ska avgöra vilket lands lag som ska tillämpas på en fråga och i vilken utsträckning ett rättsförhållande som har fastställts i ett annat land kan erkännas i Sverige.

Bestämmelser om faderskap till barn i internationella förhållanden finns i lagen (1985:367) om internationella faderskapsfrågor. För internordiska

förhållanden finns det särskilda regler i lagen (1979:1001) om erkännande av nordiska faderskapsavgöranden. I förhållande till Schweiz gäller lagen (1936:79) om erkännande och verkställighet av dom som meddelats i Schweiz.

I vissa fall följer faderskapet till ett barn som fötts i utlandet omedelbart på grund av utländsk lag (faderskapspresumtionen). En man som är eller har varit gift med barnets mor anses sålunda som barnets far i Sverige om det följer av lagen i den stat där barnet vid födelsen fick sin hemvist, eller – om barnet inte har någon far enligt lagen i den staten – om det följer av lagen i en stat där barnet vid födelsen blev medborgare (2 § lagen om internationella faderskapsfrågor). Om faderskapet till barnet har fastställts i utlandet genom bekräftelse eller dom, gäller en sådan fastställelse som huvudregel även i Sverige (7 och 8 §§). Detta innebär för ett olikkönat par som flyttar till Sverige med sitt barn att den man som anses vara barnets far i hemlandet i regel också anses vara barnets far här.

Lagen om internationella faderskapsfrågor innehåller även vissa bestämmelser som gäller föräldraskap för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet, bl.a. i vilka fall ett sådant föräldraskap kan fastställas genom bekräftelse under medverkan av en svensk socialnämnd och vilket lands lag som då ska tillämpas. Det finns dock inte några bestämmelser som gör det möjligt att i Sverige tillämpa en presumtion i utländsk lag som anger att den kvinna modern är gift med vid barnets födelse ska anses vara barnets förälder. Det finns inte heller några bestämmelser som gör det möjligt att erkänna en utländsk fastställelse av föräldraskap.

För att utländska fastställelser av föräldraskap ska erkännas i Sverige krävs som utgångspunkt stöd i svensk lag (se t.ex. rättsfallet NJA 1974 s. 324). Detta innebär för ett samkönat kvinnligt par som flyttar hit med sitt barn att den som inte har fött barnet måste få sitt föräldraskap fastställt i Sverige för att anses som förälder till barnet här, antingen genom att bekräfta föräldraskapet under medverkan av en svensk socialnämnd, eller, om förutsättningarna för bekräftelse inte är uppfyllda, genom att genomföra en adoption. Detta gäller oavsett vilket föräldraskapsbegrepp som i det andra landet används i den aktuella situationen, dvs. också när kvinnan där betecknas som barnets mor eller medmor.

När möjligheten till gemensamt föräldraskap efter en assisterad befruktning infördes för samkönade kvinnliga par 2005 var Sverige ett föregångsland. Sverige var det första landet i Europa att införa en sådan reglering. Vid den tidpunkten fanns det därför inte något större behov av att överväga att också införa regler om erkännande av motsvarande utländska föräldraskap. I dag är förhållandena annorlunda. Samtliga nordiska länder har regler som gör det möjligt för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet att anses som barnets förälder efter en assisterad befruktning. Sådana regler finns numera också på andra håll i världen, t.ex. Australien, England, Nederländerna och Wales.

Den föräldraskapsrättsliga regleringen bör inte utan tungt vägande skäl skilja på personer beroende på kön eller sexuell läggning. Det är också viktigt att alla barn i Sverige har rättsliga företrädare här. När det gäller familjer som flyttar till Sverige från andra länder är det vidare angeläget att det finns möjligheter att göra en rättslig relation mellan barnet och hans eller hennes förälder som gäller i hemlandet gällande även i Sverige. Ett föräldraskap som har fastställts eller på annat sätt uppstått i utlandet för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet bör därför också kunna göras gällande vid en flytt till Sverige. Motsvarande bör gälla också när det handlar om svenska medborgare som har sin hemvist utomlands, även om de inte har för avsikt att flytta till Sverige. Det utländska föräldraskapets giltighet i Sverige kan nämligen ha betydelse bl.a. för barnets möjligheter att bli svensk medborgare och förvärva namn enligt svenska regler.

Utredaren ska därför

- analysera konsekvenserna av att det saknas regler som gör det möjligt att, när en familj flyttar till Sverige eller när det handlar om svenska medborgare som har sin hemvist utomlands, här göra ett utländskt föräldraskap gällande för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet,
- ta ställning till hur den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet, och som omedelbart på grund av utländsk lag anses vara barnets förälder, ska kunna anses vara barnets förälder även i Sverige, och
- ta ställning till hur föräldraskap som fastställts i utlandet genom dom eller bekräftelse för den kvinna i en samkönad relation som inte har fött barnet ska kunna erkännas i Sverige.

Om utredaren väljer att föreslå regler som gör det möjligt att här göra gällande föräldraskap som fastställts eller på annat sätt uppstått i utlandet, ska utredaren överväga om det även bör införas regler som gör det möjligt att erkänna ett avgörande av en utländsk domstol som innebär att ett föräldraskap har hävts.

Enligt lagen om internationella faderskapsfrågor är parternas anknytning till en viss stat en central faktor för frågor om bl.a. erkännande av utländska fastställelser. Utredaren ska i sitt arbete ta hänsyn till detta och särskilt beakta att de regler som föreslås inte uppmuntrar till ett kringgående av föräldraskapets regler om föräldraskap.

Moderskap efter en flytt till Sverige

Det finns inte några regler i svensk rätt om moderskap till barn i internationella förhållanden. Avsaknaden av sådana bestämmelser har sin förklaring i att det i Sverige, liksom i många andra länder, inte anses råda någon tvekan om vem som från barnets födelse i rättsligt hänseende ska anses som barnets mor. Här gäller nämligen principerna ”mater semper certa est” (det är alltid säkert vem som är mor) eftersom ”mater est quam gestatio demonstrat” (modern är den som födandet utvisar). Den kvinna som föder barnet ska alltså alltid anses som barnets mor. Detta gäller även när barnet har tillkommit genom en befruktning utanför kroppen med ett donerat ägg och kvinnan som har fött barnet således inte är barnets genetiska mor (1 kap. 7 § föräldraskapslagen). Motsvarande regel gäller om det är en man som har fött barnet. Mannen ska dock i rättsligt hänseende anses som far till barnet (1 kap. 11 § föräldraskapslagen). Moderskapsprinciperna har tillämpats av svenska myndigheter även när det funnits en internationell anknytning.

I dag förekommer det emellertid i vissa andra länder att en annan kvinna än den som har fött barnet, och som inte heller är gift eller sambo med den kvinna som har fött barnet, anses vara barnets mor. Surrogatmoderskap, även kallat värdmoderskap, innebär att en kvinna blir gravid med den uttalade avsikten att efter födelsen lämna över barnet till ett par eller en person som inte själv kan eller vill föda ett barn. Surrogatmoderskap aktualiserar flera komplicerade etiska och juridiska frågeställningar och intresseavvägningar, bl.a. i förhållande till den födande kvinnan och det blivande barnet. Internationellt finns det inte någon samsyn i frågan om huruvida det bör vara tillåtet att bli förälder genom ett surrogatarrangemang. Svensk rätt medger inte att surrogatmoderskap genomförs inom svensk

hälso- och sjukvård. Surrogatmoderskap är dock en tillåten metod för assisterad befruktning i flera länder, bl.a. Förenade kungariket, Georgien och Ukraina samt i vissa delstater i USA. I vissa av dessa länder finns det också särskilda regler om föräldraskap för de tilltänka föräldrarna. Reglerna kan se ut på olika sätt men innebär oftast att det är de tilltänka föräldrarna som anses vara barnets föräldrar i stället för surrogatmodern och hennes eventuella partner. Om en tilltänkt förälder eller någon av de tilltänka föräldrarna är kvinna, anses alltså hon och inte den kvinna som har fött barnet i rättsligt hänseende vara barnets mor.

För en familj som flyttar till Sverige från ett annat land innebär avsaknaden av bestämmelser som gör det möjligt att här göra ett moderskap gällande som har fastställts eller på annat sätt uppstått i utlandet att det enbart är den kvinna som har fött barnet som kan anses vara barnets mor i Sverige. Kvinnan som i utlandet är att anse som mor efter ett surrogatarrangemang är inte heller gift eller sambo med den kvinna som fött barnet och kan därför inte anses som barnets förälder enligt 1 kap. 9 § föräldrabalken. Om barnet har tillkommit genom ett surrogatarrangemang, måste alltså den kvinna som i hemlandet anses vara barnets rättsliga mor adoptera barnet för att anses som barnets rättsliga mor i Sverige. Det kan ifrågasättas om detta är en rimlig ordning när en familj som har sin huvudsakliga anknytning till en stat där moderskapet anses gällande flyttar hit. Att ett barn initialt förlorar en rättslig förälder vid familjens flytt till Sverige kan också innebära en risk för att barnet hamnar i en rättsligt osäker situation. Det kan finnas skäl för att kunna göra ett utländskt moderskap gällande i Sverige också när svenska medborgare har sin hemvist utomlands. Det utländska moderskapets giltighet i Sverige kan nämligen ha betydelse bl.a. för barnets möjligheter bli svensk medborgare och förvärva namn enligt svenska regler.

Utredaren ska därför

- analysera konsekvenserna av att det saknas regler som gör det möjligt att, när en familj flyttar till Sverige eller när det handlar om svenska medborgare som har sin hemvist utomlands, här göra gällande ett utländskt moderskap för en kvinna som inte har fött barnet och som inte heller är gift eller sambo med den som har fött barnet,
- överväga och ta ställning till om det bör införas regler som innebär att en kvinna som anses vara barnets mor omedelbart på grund av utländsk lag kan anses vara barnets mor även i Sverige, och

- överväga och ta ställning till om det bör införas regler som gör det möjligt att erkänna ett sådant utländskt moderskap när det har fastställts genom dom eller bekräftelse.

Om utredaren väljer att föreslå regler som gör det möjligt att här göra gällande moderskap som fastställts eller på annat sätt uppstått i utlandet, ska utredaren även överväga om de oskrivna principerna om moderskap bör lagfästas i föräldrabalken. Utredaren ska i sådana fall också överväga om det bör införas regler som gör det möjligt att erkänna ett avgörande av en utländsk domstol som innebär att ett moderskap har hävts.

Enligt lagen om internationella faderskapsfrågor är parternas anknytning till en viss stat en central faktor för frågor om bl.a. erkännande av utländska fastställelser. Utredaren ska i sitt arbete ta hänsyn till detta och särskilt beakta att de regler som föreslås inte uppmuntrar till ett kringgående av föräldrabalkens regler om föräldraskap.

Barn i Sverige som har tillkommit genom ett internationellt surrogatarrangemang

Antalet internationella surrogatarrangemang har ökat under senare år. Även i Sverige har det blivit allt mer vanligt förekommande att ofrivilligt barnlösa åker utomlands för att få barn genom surrogatmoderskap.

Förutsättningarna för föräldraskap efter ett surrogatarrangemang i utlandet ser som ovan nämnts olika ut beroende på i vilket land barnet föds. I vissa länder blir de tilltänka föräldrarna fastställda som barnets rättsliga föräldrar genom ett domstolsavgörande i samband med barnets födelse. En utländsk fastställelse av faderskap erkänns i regel i Sverige. Det finns dock inte något lagstöd för att erkänna en utländsk fastställelse av moderskap. Faderns eventuella make eller sambo kan emellertid, i de allra flesta fall, bli barnets rättsliga mor i Sverige genom adoption. I andra länder där surrogatarrangemang förekommer saknas det möjlighet att få en fastställelse av föräldraskapet. Den genetiska fadern kan i dessa fall i regel få sitt föräldraskap fastställt i Sverige genom bekräftelse eller dom. Den möjligheten finns dock inte för faderns eventuella partner, oavsett kön. I stället kan ett rättsligt föräldraskap i Sverige för faderns partner även i denna situation vanligtvis uppnås genom adoption. En grundläggande förutsättning för sådan adoption är emellertid att de tilltänka föräldrarna är

gifta eller sambor vid prövningen av adoptionen. Om de tilltänka föräldrarna skiljer sig eller separerar, kan adoptionen alltså inte beviljas.

Att alla barn i Sverige har rättsliga företrädare är viktigt för att undvika att barnet hamnar i en osäker situation. Det gäller även barn som har tillkommit genom surrogatmoderskap i utlandet. Detta innebär inte att lagstiftningen ska anpassas i syfte att underlätta för svenska medborgare att genomgå surrogatarrangemang i utlandet. Det är däremot angeläget att regelverket utformas så att det tillgodoser barnets rätt till privatliv och står i överensstämmelse med principen om barnets bästa.

I vissa fall kan det finnas skäl att erkänna ett barns rättsliga relation till en tilltänkt förälder i Sverige trots att det inte finns lagstöd för det. Enligt Högsta domstolen kan det sålunda – när det har etablerats en faktisk familjerelation mellan barnet och den i en utländsk dom utpekade modern – vara nödvändigt att erkänna den utländska domen trots att den person som anges som mor inte fött barnet och det saknas svenskt lagstöd för ett erkännande. Det förutsätter dock att barnets rättigheter inte kan tillgodoses på annat lämpligare sätt som också är förenligt med barnets bästa (se rättsfallet NJA 2019 s. 504 och Högsta domstolens beslut 2019-12-17 i mål nr Ö 3622-19). Jämför även *Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother* ([GC], no. P16-2018-001, French Court of Cassation, 10 April 2019) där Europadomstolen uttalade att rätten till privatliv för ett barn som fötts efter ett surrogatarrangemang i utlandet och vars tilltänkta, tillika genetiska, fader erkänts som far i hemlandet också kräver att det finns laglig möjlighet att erkänna en rättslig relation mellan barnet och en tilltänkt förälder som i ursprungslandet fastställts som barnets mor.

Att erkänna en utländsk fastställelse utan lagstöd kan vara problematiskt. Vid ett sådant erkännande är det svårt att överblicka konsekvenserna för den föräldraskapsrättsliga lagstiftningen i Sverige. Det finns inte heller någon möjlighet att ta hänsyn till systematiken i regelverket eller de sakliga skälen bakom regleringarna. Det finns mot denna bakgrund anledning att se över möjligheterna att reglera barnets rätt att få en rättslig relation till en tilltänkt förälder erkänd. Som Högsta domstolen framhåller är det emellertid inte säkert att ett erkännande av den utländska fastställelsen är det på sikt

lämpligaste sättet att hantera liknande situationer. Även andra sätt, exempelvis adoption, bör således övervägas.

Utredaren ska därför

- analysera i vilka fall det med hänsyn till barnets rätt till privatliv och utifrån en genomgång av vad som bedöms vara barnets bästa kan krävas att barnet får en rättslig relation till en tilltänkt förälder i Sverige erkänd, trots att det saknas lagstöd för föräldraskap i svensk rätt, och
- överväga och ta ställning till om det bör införas regler som gör det möjligt för en tilltänkt förälder att i dessa situationer bli rättslig förälder till barnet.

Förslag till författningsändringar

Utredaren ska utifrån de ställningstaganden som görs föreslå de författningsändringar som bedöms vara nödvändiga eller lämpliga. Utredaren ska vidare analysera vad de förslagna författningsändringarna skulle innebära för tillämpningen av andra relevanta bestämmelser, bl.a. rörande föräldraskap, och, vid behov, föreslå de ytterligare författningsändringar som bedöms nödvändiga för att uppnå en sammanhållen och systematisk reglering.

Utredningens bedrivande och konsekvensbeskrivningar

Utredaren ska undersöka och beskriva hur de frågor som uppdraget omfattar behandlas i några andra länder med fokus på länder som är jämförbara med Sverige.

Utredaren ska säkerställa att de förslag som lämnas är förenliga med grundläggande fri- och rättigheter i regeringsformen, den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) och konventionen om barnets rättigheter (barnkonventionen). Om förslagen har betydelse för något av Sveriges internationella åtaganden om mänskliga rättigheter, ska konsekvenserna i detta avseende anges. Även andra internationella åtaganden av relevans för frågor som omfattas av uppdraget ska uppmärksammas och beaktas.

Utredaren ska genomgående ha ett barnrättsperspektiv i den analys som görs. Utredaren ska också ha ett jämställdhetsperspektiv. En viktig utgångspunkt är att den föräldraskapsrättsliga regleringen inte utan tungt

vägande skäl bör skilja på personer beroende på kön eller sexuell läggning. Statistik som utredaren redovisar ska vara köns- och åldersuppdelad. Om förslagen inte bedöms ha betydelse för jämställdheten mellan kvinnor och män enligt 15 § kommittéförordningen, ska detta motiveras.

Utredaren får ta upp sådana näraliggande frågor som har samband med de frågeställningar som ska utredas.

Utredaren ska tillämpa riktlinjerna i kommittéförordningen (1998:1474), och för det fall utredaren lämnar förslag som innebär kostnadsökningar för det allmänna ska förslag till finansiering lämnas. Utredaren ska vidare bedöma förslagets inverkan på den kommunala självstyrelsen.

Kontakter och redovisning av uppdraget

Utredaren ska i den utsträckning som det bedöms lämpligt hämta in synpunkter från myndigheter och organisationer som kan vara berörda.

Utredaren ska hålla sig informerad om och beakta relevant arbete som pågår inom Regeringskansliet och utredningsväsendet samt relevant rättspraxis.

Uppdraget ska redovisas senast den 21 juni 2021.

(Justitiedepartementet)