



GÖTEBORGS UNIVERSITET HANDELSHÖGSKOLAN

Juridiska institutionen

Erik Mägi
Erik.magi@law.gu.se
Torbjörn Odlöw
Torbjorn.odlow@law.gu.se

Yttrande

2023-01-25

dnr Ju2022/02331

Justitiedepartementet
103 33 Stockholm
ju.remissvar@regeringskansliet.se
ju.L2@regeringskansliet.se

Yttrande över betänkandet SOU 2022:38 Alla tiders föräldraskap

Sammanfattning

Juridiska institutionen, Handelshögskolan vid Göteborgs universitet (fortsatt Juridiska institutionen) yttrar sig härmed över betänkandet SOU 2022:38 Alla tiders föräldraskap.

Regelverkets utformning

Angående översyn av föräldrabalkens regler om föräldraskap instämmer juridiska institutionen med betänkandets förslag att utformningen ska förenklas och moderniseras. För att reglerna ska bli överskådliga och likabehandlande ser Juridiska institutionen det som nödvändigt att införa ett könsneutralt föräldrabegrepp och reglera samma situation i gemensamma bestämmelser. Juridiska institutionen instämmer även med att regler om att moderskapsprincipen ska lagfästas genom att föräldraskap för den som fött ett barn ska föras in i lagtexten. Juridiska institutionen instämmer även med att systematiken i föräldrabalken 1 kap. ska göras om. Däremot har betänkandets förslag till lagtext i viss mån fortsatt otydlig systematik och svåröverskådlig disposition. Betänkandets förslag till lagtextens utformning är också olyckligt formulerad i vissa avseenden. Juridiska institutionen har därför avslutningsvis utförliga kommentarer om detta.

Juridiska institutionen instämmer i övrigt med betänkandets förslag i denna del, med vissa undantag och tillägg. Juridiska institutionen motsätter sig att socialnämnden inte under några förhållanden ska få godkänna en bekräftelse innan barnets födelse eftersom det finns situationer då detta är påkallat, bland annat om barnets moder riskerar att dö i samband med födseln. Juridiska institutionen motsätter sig även att grunden för att häva föräldraskap ska begränsas till *rättsgenetisk* undersökning eftersom detta riskerar att undanta möjligheten att använda annan genetisk undersökning som bevismedel. Formuleringarna av bevislätnadsreglerna för fastställande och hävning av föräldraskap bör också ses över ytterligare. Dessutom anser juridiska institutionen att lagtexten genomgående bör vara "anses som" förälder för att synliggöra att vem som anses som förälder i flera fall är ett aktivt val av lagstiftaren.

Behovet av särskilda regler när det inte är känt eller är oklart vem som har fött ett barn

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets bedömning att det inte är motiverat med regler i föräldrabalken för när det inte är känt eller är oklart vem som har fött ett barn. Reglerna för fastställande av föräldraskap bör i möjligast mån vara tydliga och enkla att förstå även för den enskilde. Sådana regler bör därför införas i föräldrabalken. För att socialnämnden ska kunna ta tillvara barnets bästa i det enskilda fallet ser juridiska institutionen däremot behov av skilda regler för när en förälder som fött barnet redan är fastställd och när sådan förälder saknas. Juridiska institutionen instämmer i att lagtexten tydligt ska uttrycka att socialnämnden har skyldighet att utreda vem som har fött ett barn, men framför allt i de situationer då sådan förälder saknas. Dessutom bör det framgå tydligt i lagtexten att socialnämnden i sådana situationer har skyldighet att se till att föräldraskap fastställs. Slutligen anser juridiska institutionen att det ska tilläggas att socialnämnden ska verka för rättsgenetisk undersökning även för andra personer som kan vara av betydelse för utredningen.

Hävande av föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet

När det gäller hävning av föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet instämmer juridiska institutionen i att utrymmet bör begränsas för att barnet ska kunna behålla befintligt familjeliv. Juridiska institutionen anser dock att det finns skäl att göra olika överväganden angående begränsning för den som inte fött barnet att häva sitt eget föräldraskap jämfört med den som fött barnet att häva den andres föräldraskap. Riskerna för att bryta upp ett barns befintliga familjeliv gäller i praktiken för den som avser att häva den andra förälderns föräldraskap. Juridiska institutionen motsätter sig därför betänkandets förslag att den som fött barnet ska få självständig talerätt att häva den andre förälderns föräldraskap.

Juridiska institutionen instämmer även i betänkandets förslag om begränsning av talerätt till inom tre år för föräldern som fött barnet angående att häva den andra förälderns talerätt. Det är en välvägd lösning av motstående intressen att kunna korrigera felaktigt föräldraskap och att barnet skyddas från att befintligt familjeliv bryts upp efter en längre tid. Juridiska institutionen motsätter sig däremot att motsvarande begränsning ska gälla den förälder som inte fött barnet angående att häva sitt eget föräldraskap.

Juridiska institutionen instämmer vidare i betänkandets förslag att domstol ska kunna låta en förälders talan få prövas även om den har väckts efter tidsfristens utgång, men däremot inte att det ska krävas synnerliga skäl utan att det i stället ska krävas särskilda skäl. Juridiska institutionen motsätter sig däremot betänkandets bedömning att en förälder som efter barnets födelse erkänt barnet som sitt inte bör vara förhindrad att väcka talan om hävande av föräldraskap.

Juridiska institutionen instämmer vidare med att barnets som utgångspunkt ska föra sin egen talan om hävande av föräldraskap. Juridiska institutionen motsätter sig däremot att det ska krävas synnerliga skäl för att domstol ska kunna förordna en god man att föra barnets talan om barnet är yngre än 15 år och anser att det i stället ska krävas särskilda skäl. Betänkandets förslag skulle innebära att det enbart är i mycket få situationer då någon part kan väcka talan om hävning av föräldraskap mellan att barnet är 3–15 år. Detta trots att det kan finnas flera situationer då hävning av föräldraskap är till barnets bästa.

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets bedömning att de föreslagna ändringarna inte påverkar en så kallad tredje parts rättigheter. Ett villkor om synnerliga skäl för att få utse god man som kan häva ett föräldraskap skulle ytterligare begränsa barnets rätt till framför allt en utomäktenskaplig fader.

Behovet av ändringar i reglerna om föräldraskap i internationella situationer

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag när det gäller reglerna om föräldraskap i internationella situationer. Däremot motsätter sig juridiska institutionen betänkandets förslag att lagen inte skulle gälla frågor om föräldraskap för den som inte har fött barnet vid surrogatarrangemang med två män som tilltänkta föräldrar. Det finns idag rättspraxis från Svea hovrätt som innebär att ett barn kan få två rättsliga fäder erkända i Sverige i enlighet med utländskt beslut, vilket även ligger i linje med Högsta domstolens rättspraxis om

erkännande av utländskt beslut om moderskap. Det är inte lämpligt att införa regler som går emot rådande rättspraxis utan att ta ett helhetsgrepp om lagstiftningen för barn vid surrogatmoderskap.

Utökade möjligheter till adoption

När det gäller betänkandets förslag till utökade möjligheter till adoption anser juridiska institutionen att betänkandets förslag är ett steg i rätt riktning men att det samtidigt är otillräckligt. I stället för att lägga till ytterligare undantag till de formella villkor för adoption är det bättre att adoptivföräldrarnas relation i stället beaktas inom ramen för domstolens lämplighetsbedömning som en av flera faktorer att ta hänsyn till i det enskilda fallet. Juridiska institutionen anser att därför att villkor som rör adoptivförälders relationsstatus ska avskaffas.

Åtgärder för familjer där fler än två vuxna tar föräldraansvar

Angående åtgärder för familjer där fler än två vuxna tar föräldraansvar instämmer juridiska institutionen i betänkandets bedömning att förutsättningarna för barn att upprätthålla en relation med sina sociala föräldrar behöver förbättras. Juridiska institutionen ser särskilt positivt på förslaget att införa föräldrafullmakt eftersom det i hög grad kunna underlätta för flera olika typer av familjer med barn där andra än rättsliga föräldrar tar föräldraansvar, åtminstone i de situationer samförstånd råder. Betänkandets förslag till utformning av föräldrafullmakt är genomarbetat och välavvägt. Juridiska institutionen anser däremot att bestämmelserna om föräldrafullmakt ska införas i föräldrabalken och inte i egen lag samt att antalet personer som samtidigt kan vara föräldrafullmaktshavare inte bör begränsas till enbart två. Juridiska institutionen instämmer även i betänkandets förslag till att barns rätt till umgänge stärks gentemot en begränsad personkrets sociala föräldrar. Juridiska institutionen motsätter sig däremot förslaget till benämningen "särskild umgängespersion" och anser dessutom att den materiella umgängesrätten behöver förtydligas för den nya personkretsen.

Juridiska institutionen instämmer vidare i betänkandets bedömning att de föreslagna åtgärderna inte är tillräckliga för att ta vara på behoven hos de familjer med barn där fler än två tar jämställt föräldraansvar, särskilt i konfliktsituationer. Juridiska institutionen bedömer därför att fördelarna väger över vad gäller möjlighet för barnets vårdnadshavare och sociala föräldrar att ingå avtal om gemensam vårdnad och efter avtalet vara fler än två vårdnadshavare. Juridiska institutionen anser därför att sådant förslag bör genomföras.

Juridiska institutionen instämmer även i betänkandets bedömning att det bör finnas ökat utrymme att ta hänsyn till barnets bästa när vårdnaden efter en förälders dödsfall bestäms. Däremot anser Juridiska institutionen att sådana möjligheter bör införas även i andra situationer än efter en förälders dödsfall. Juridiska institutionen anser dessutom att kravet att två personer som utses till särskilt förordnade vårdnadshavare ska vara gifta eller sambor bör avskaffas. Bägge dessa åtgärder skulle undanröja formella hinder för att ta vara på barnets bästa i det enskilda fallet.

Övergripande synpunkter

Juridiska institutionen anser att betänkandets författningsförslag till föräldrabalken 1 kap. innebär fortsatt otydlig systematik och svåröverskådlig disposition. Det har sin grund i att detta kapitel framför allt har utgått från *hur* föräldraskap ska fastställas och hävas och i andra hand från *vem* som ska anses som förälder eller inte. Föräldraskapsregleringen kan bli mer överskådlig, enhetlig, inkluderande och enklare att tillämpa än betänkandets förslag. Juridiska institutionen anser att en systematik där grunderna för föräldraskap samlas inledningsvis och förfarandena kommer därefter är mer överskådligt och ändamålsenligt. Juridiska institutionen har därutöver synpunkter på betänkandets författningsförslag till enskilda bestämmelser. Det gäller rubriksättning, lagtextens formulering samt disposition av bestämmelserna. Juridiska institutionen presenterar ett förslag till överskådlig och ändamålsenlig systematik som tar dessa synpunkter i beaktande. Juridiska institutionen har därutöver vissa synpunkter på betänkandets författningsförslag för föräldrabalken 2–3 kap.

Avslutningsvis vill juridiska institutionen belysa ytterligare frågor att utreda. Juridiska institutionen instämmer med betänkandets bedömning att det bör utredas om föräldraskapspresumtionen ska avskaffas, och i

samband med det möjlighet att digitalt bekräfta föräldraskap innan födseln. En närliggande fråga är om barnets rätt till upplysning om att en rättslig förälder inte har genetiskt släktskap till barnet utöver dagens regler om assisterad befruktning även ska utvidgas till situationen att barnet till kommit genom samlag. En annan fråga gäller grunden för rättsligt föräldraskap vid spermiedonation som idag har handlingsdirigerande intention vilket kan strida mot barnets bästa och dessutom innebär incitament att kringgå lagstiftningen. En ytterligare fråga gäller behovet av att införa ett förfarande som kan erkänna ett felaktigt presumerat eller bekräftat föräldraskap utan att det först hävs. Ännu en fråga är behovet av att ta ett helhetsgrepp om reglerna för fastställande av föräldraskap vid surrogatmoderskap som omfattar såväl internationella som inhemska situationer. Vidare finns det anledning att utreda om lagstiftningen fortsättningsvis ska ställa villkor på att föräldrar ska vara makar eller sambor i samband med adoption, särskilt förordnade vårdnadshavare och assisterad befruktning. Juridiska institutionen anser slutligen att det bör utredas om det finns fortsatt behov av en uppdelning mellan rollerna som vårdnadshavare och förmyndare.

I detta ärende har Mikael Baaz, prefekt för Juridiska institutionen, beslutat. Erik Mägi, doktorand i civilrätt, har varit föredragande med bistånd av Torbjörn Odlöw, universitetslektor i civilrätt.

Upplysningsvis var Erik Mägi förordnad expert i förevarande utredning under perioden 20 januari 2021 till 16 mars 2021 då han entledigades på grund av annat uppdrag.

Avsnitt 12 Översyn av föräldrabalkens regler om föräldraskap

12.1 Regelverkets utformning

12.1.4 Betänkandets överväganden och förslag

Utformningen av reglerna om föräldraskap ska förenklas och moderniseras

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag att utformningen av reglerna om föräldraskap ska förenklas och moderniseras. Juridiska institutionen instämmer även i att nuvarande kapiteluppdelning för 1–3 kap. förädrabalken är ändamålsenlig.

Det nya 1 kap. förädrabalken

Det ska införas ett könsneutralt förädrabegrepp

Juridiska institutionen ser särskilt positivt på betänkandets förslag att det införas ett könsneutralt förädrabegrepp eftersom detta är nödvändigt för att reglerna ska bli överskådliga och likabehandlande. Nuvarande könsspecifika förädrabegrepp saknar numera rättslig relevans eftersom grunderna för rättsligt förädraskap (att föda barn, ge upphov till spermier ett barn tillkommit av och samtycke till assisterad befruktning) kan omfatta personer med olika kön och könstillhörighet.

När det gäller betänkandets förslag till könsneutrala förädrabegrepp föredrar juridiska institutionen att det i lagtext bör begreppet "förälder som inte fött barnet" bör helst undvikas eftersom det finns risk för förväxling med begreppet "förälder som fött barnet". Juridiska institutionen anser att andra begrepp kan vara mer lämpliga, till exempel "barnets andra förälder", "barnets andra förälder som inte fött barnet" eller "medförälder". Sådana begrepp framställer visserligen den som fött barnet som första förälder, men det stämmer samtidigt överens med reglernas utformning.

Den oskrivna moderskapsprincipen ska lagfästas tillsammans med befintliga regler om förädraskap för den som har fött barnet i en gemensam paragraf

Juridiska institutionen instämmer även med förslaget att regler om förädraskap för den som fött ett barn förs in i lagtexten. Principen om att den som fött ett barn ska anses moder/förälder är betydelsefull. Den har gällt sedan åtminstone den antika romarrätten men är inte alltid självklar. Idag finns särskilda regler om moderskap vid äggdonation (som motsatsvis även reglerar moderskap vid surrogatarrangemang) samt faderskap för en man som föder barn. Däremot saknas lagregel för den vanligast förekommande situationen att en kvinna föder barn utan äggdonation. Det finns äldre föreställningar om att moderskap inte är en rättslig fråga utan enbart ett faktiskt förhållande.¹ Avsaknad av lagregel förstärker denna otidsenliga uppfattning. För tydlighets skull bör moderskapsprincipen därför lagfästas.

Även i övrigt ska bestämmelser i kapitlet som reglerar samma situation föras samman i gemensamma paragrafer

Juridiska institutionen ser särskilt positivt på betänkandets förslag att bestämmelser som reglerar likvärdiga situationer förs samman i gemensamma paragrafer, både vad gäller den som fött barnet och den andra föräldern. Nuvarande regler som reglerar likvärdiga situationer i olika bestämmelser är en huvudsaklig orsak till att regleringen idag i hög grad är svåröverskådlig. Bestämmelserna är särskilt komplicerad för förädraskap för en kvinna i ett samkönat förhållande och förädraskap vid ändrad könstillhörighet eftersom de genomgående hänvisar tillbaka till bestämmelser om faderskap. Nuvarande regler bidrar därigenom till stigmatisering av

¹ Se SvJT 1968 ref. s. 89., särskilt domen i första instans.

homo/bisexuella föräldrar och föräldrar som är transpersoner eftersom dessa framställs som avvikande i jämförelse med olikkönade föräldrar med oförändrad könstillhörighet.

Med betänkandets förslag att föra samman likvärdiga situationer i samma paragrafer skulle antalet rättsinstitut för att konstituera föräldraskap minska från tjugo till sex.² Förslaget skulle göra bestämmelserna tydliga och begripliga i mycket högre grad samtidigt som de sakliga grunderna bibehålls. Förslaget innebär även att den lagtekniska särbehandlingen i förhållande till kön, sexuell läggning och könstillhörighet skulle ersättas av lagteknisk likabehandling.

Kapitlet ska inledas med reglerna om vem som är förälder till ett barn och hur föräldraskap etableras. Reglerna om hävande av föräldraskap ska samlas och placeras i slutet av kapitlet

Vad gäller det första kapitlet instämmer juridiska institutionen även i förslaget att nuvarande otydliga systematik i kapitlet görs om. Betänkandets förslag om att kapitlet ska inledas med regler för fastställande av föräldraskap och avslutas med regler för hävning av föräldraskap är ändamålsenligt och tydliggörande.

Däremot innebär betänkandets förslag i viss mån fortsatt otydlig systematik och svåröverskådlig disposition. Betänkandets förslag till lagtextens utformning är också olyckligt formulerad i vissa avseenden. Se utförliga kommentarer om detta nedan under rubrik Övergripande synpunkter.

Förhållandet mellan föräldraskap som grundar sig på samtycke och föräldraskap för den som bidragit med spermier till ett barns tillkomst ska klargöras

Juridiska institutionen instämmer med förslaget att samtycke enbart ska få företräde som rättslig grund för föräldraskap när den som samtycker till assisterad befruktning inte har bidragit med sina spermier till behandlingen. Det skulle göra det tydligt att grunden för att fastställa en person som förälder i första hand är att ha gett upphov till de spermier barnet tillkommit av (oavsett om barnet tillkommit genom samlag eller assisterad befruktning) och i andra hand att ha lämnat samtycke till assisterad befruktning med spermiedonation. Detta gör reglerna tydliga, ger mindre utrymme för tvivel och undviker dagens överlappande reglering i frågan.³ Det sätter också barnets intresse av att få två rättsliga föräldrar i främsta rummet.

För den av kvinnorna i ett samkönat förhållande som inte har fött barnet ska det även fortsättningsvis vara samtycket till den assisterade befruktningen som utgör den rättsliga grunden för föräldraskap

Juridiska institutionen instämmer även med förslaget att det fortsättningsvis ska vara samtycke som ligger till grund för föräldraskap om en kvinna i ett samkönat förhållande överför ägg till den som föder barnet, det vill säga att det genetiska släktskapet till kvinnan som inte fött barnet inte läggs till grund för rättsligt föräldraskap.⁴ Det innebär visserligen särbehandling i jämförelse med att en mans genetiska släktskap till barnet utgör

² Nuvarande regler omfattar fyra rättsinstitut som konstituerar föräldraskap för den som fött ett barn: "mater est"-principen för moderskap, föräldrabalken 1 kap. 7 § moderskap vid äggdonation, föräldrabalken 1 kap. 11 § faderskap för man som har fött barn (men som omfattas av regler för moderskap) samt fastställsetalan enligt rättegångsbalken vid ovisshet vem som fött barnet. Reglerna omfattar vidare femton rättsinstitut som konstituerar föräldraskap för ett barns andra förälder. Det finns fem rättsinstitut för en man vid olikkönat föräldraskap: föräldrabalken 1 kap. 1 § faderskapspresumtion vid äktenskap, 4 § faderskapsbekräftelse, 5 § faderskap genom dom samt 8 § vem som ska anses fader vid assisterad befruktning. Det finns även tre rättsinstitut för en kvinna vid samkönat föräldraskap: föräldrabalken 1 kap. 9 § 1 st. föräldraskapspresumtion vid äktenskap samt 9 § 2 st. föräldraskapsbekräftelse och föräldraskap genom dom. Det finns dessutom sex rättsinstitut för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet: föräldrabalken 1 kap. 11 a § 1 st. faderskapspresumtion vid äktenskap, 13 § faderskapsbekräftelse och faderskap genom dom samt 11 a § 2 st. moderskapspresumtion vid äktenskap samt 13 § för moderskapsbekräftelse och moderskap genom dom (men som omfattas av regler för faderskap). Det finns även två rättsinstitut för ensamstående förälder: föräldrabalken 1 kap. 3 § 2 st. för ensamstående kvinna samt 12 § för ensamstående man som fött barn. Slutligen finns adoption enligt 4 kap.

³ Jämför nuvarande regler i föräldrabalken 1 kap. 5 § 1 st. 3 p. med 8 §.

⁴ Detsamma gäller vid ändrad könstillhörighet, att en man med ändrad könstillhörighet överför ett ägg eller att den som föder barnet är en man.

grund för rättsligt föräldraskap. Det innebär dessutom att barnet inte tillförsäkras information om sitt genetiska ursprung i förhållande till den som gett upphov till ägget på motsvarande sätt som den som gett upphov till spermier. Nuvarande regler om att upphov till ägg inte utgör rättslig grund för föräldraskap bygger dock på lagstiftarens avståndstagande gentemot surrogatmoderskap. Juridiska institutionen instämmer därför med betänkandet att det inte är möjligt att skapa en tydlig och förutsebar reglering för just överföring av ägg inom ett samkönat par utan att samtidigt se över regleringen för surrogatarrangemang.

En utomstående donator som har donerat spermier till en behörig inrättning för assisterad befruktning ska inte kunna fastställas som förälder genom dom

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag att undantaget från att fastställa spermiedonator som förälder genom dom också ska omfatta utomstående spermiedonator som donerat spermier till en behörig inrättning i utlandet. Den som donerar spermier gör det i avsikt att inte bli fastställd som förälder. Med nuvarande reglering kan enligt svensk rätt en öppen donator från utlandet fastställas som förälder genom dom mot sin vilja.⁵ Denna risk utgör ett incitament för donatorn att donera spermier helt anonymt och även för mottagaren att ta emot spermier enbart från anonym donator. Detta står i strid med målsättningen att barn ska ha möjlighet till att få upplysningar om sitt genetiska ursprung.

Juridiska institutionen instämmer även med förslaget att det i lagtexten tydligt ska framgå att undantaget gäller en utomstående donator. Nuvarande legaldefinition av begreppet "donator" inkluderar även den som bidrar med spermier till sin partners assisterad befruktning. Denna definition är visserligen inte ändamålsenlig i dessa sammanhang men styrs av EU-direktiv och ligger därmed utanför detta betänkandes ramar.

Det ska uttryckligen anges att socialnämnden inte får godkänna en föräldraskapsbekräftelse förrän barnet har fötts

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets förslag att det ska anges att socialnämnden inte får godkänna en föräldraskapsbekräftelse förrän barnet har fötts. Det finns situationer då det är påkallat att ge godkännande innan födseln. Ett exempel är insikt om att modern är utsatt för risk att förlora livet i samband med födseln eller strax därefter. Då kan ett godkännande av föräldraskapet för barnets andra förälder innebära att det kan undvikas att barnet slipper är rättsligt föräldralös under en period.

Juridiska institutionen vill i detta sammanhang även notera att det vid digital föräldraskapsbekräftelse inte krävs godkännande från socialnämnden. Sådan bekräftelse får enligt nuvarande regler inte lämnas före födseln, utan undantag. Juridiska institutionen anser att det bör övervägas en ändring av detta. Se nedan under Ytterligare frågor att utreda.

Grunderna för att häva ett föräldraskap ska förtydligas.

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag att det ska framgå direkt av lagtexten när ett föräldraskap som grundar sig på bidrag med spermier till barnets tillkomst respektive samtycke till en makes eller sambos assisterade befruktning kan hävas. Dagens regler är svåröverblickbara och otydliga.

Juridiska institutionen instämmer även med förslaget att flytta den nuvarande andra punkten angående hävning av föräldraskapspresumtion. Däremot motsätter sig juridiska institutionen betänkandets förslag att hävningsgrunden ska begränsas till *rättsgenetisk* undersökning, jämfört med nuvarande *genetisk* undersökning. Det genomförs idag genetiska undersökningar även inom privat regi på initiativ av inblandade parter. Dessa har i allmänhet mycket god tillförlitlighet. Domstolen bör ha fortsatt möjlighet att lägga sådan undersökning till grund för hävning av föräldraskap om rättsgenetisk undersökning saknas. Det finns risk att formuleringen

⁵ Eftersom de flesta länder ger barnet möjlighet till upplysningar om donatorn först vid eller strax innan myndig ålder kommer sådant fastställande i praktiken ske i få fall. Föräldraskap till ett myndigt barn innebär också mindre antal rättsliga konsekvenser än för omyndigt barn. Arvsrätt är dock en sådan konsekvens med avsevärd betydelse. Det innebär att den förhållandevis låga risken att som utländsk donator fastställas som förälder mot sin vilja kan ha betydande inverkan i det enskilda fallet.

”rättsgenetisk” undersökning skulle tolkas motsatsvis av rättstillämpningen så att annan genetisk undersökning inte skulle få läggas till grund för hävning. I sådana fall återstår enbart de andra bevislättadsgrunderna som i vissa fall inte är möjliga att tillämpa. Det skulle göra att ett föräldraskap skulle bestå trots att det finns god bevisning om motsatsen. Juridiska institutionen anser därför att betänkandets förslag till föräldraskap 1 kap. 8 § 1 p. bör formuleras enligt följande: ”det genom en *genetisk* undersökning är utrett att barnet inte har tillkommit med makens spermier” (vår kursivering).⁶ Motsvarande gäller även betänkandets förslag till föräldraskap 1 kap. 6 § 1 p. angående fastställande av föräldraskap genom dom samt 10 § 1 st. angående hävning av föräldraskapsbekräftelse.

Juridiska institutionen instämmer vidare i betänkandets förslag att förtydliga grunden för hävning av föräldraskap genom bekräftelse. Idag saknas sådan uttrycklig grund vilket riskerar brist på förutsebarhet i rättstillämpningen. Juridiska institutionen motsätter sig däremot betänkandets förslag att införa skilda hävningsgrunder för hävning av föräldraskap genom presumtion och genom bekräftelse. Digital föräldraskapsbekräftelse som infördes 2022 kräver inte godkännande av socialnämnden vilket gör att det numera finns det större risk att en bekräftelse är felaktig på samma sätt som vid presumtion. Idag är det drygt 80 % av de som har möjlighet att bekräfta föräldraskap som gör det digitalt (se betänkandet s. 414). Det saknas därför anledning att ha skilda grunder för att häva föräldraskap som är presumerat eller bekräftat. Juridiska institutionen anser därför att samma hävningsgrunder ska gälla för presumerat och bekräftat föräldraskap, se mer i avsnitt XX.

De särskilda bevislättadsreglerna för fastställande av föräldraskap och hävande av ett presumerat föräldraskap ska behållas

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag i sak att bevislättadsreglerna ska behållas för fastställande av föräldraskap. De alternativa bevislättadsreglerna (även benämnt alternativa rekvisit) fyller en funktion för de situationer det inte finns möjlighet att genomföra genetisk undersökning. Däremot motsätter sig juridiska institutionen att den föreslagna första punkten begränsas till rättsgenetisk undersökning, enligt resonemang som ovan.

Juridiska institutionen anser också att formuleringen av bevislättadsreglerna bör ses över ytterligare. Betänkandet föreslår att de tre bevislättadsreglerna för fastställande av faderskap genom dom och de tre bevisreglerna för hävning av faderskapspresumtion behålls (föreslagen föräldraskap 1 kap. 6 § respektive 1 kap. 8 §). Samtliga dessa sex regler syftar dock till att visa samma grund, att barnet tillkommit av personens spermier respektive att barnet inte tillkommit av det. Den historiska bakgrunden till sex olika regler för samma grund är att föräldraskapsregleringen tidigare grundade sig i vem som haft samlag med modern snarare än vems spermier barnet tillkommit av. Med en modern förståelse av grunden för föräldraskap finns det anledning att se över om det fortfarande är ändamålsenligt med sex bevisregler med olika formuleringar.

Den andra bevislättadsregeln för fastställande av föräldraskap genom dom lyder i betänkandets förslag till föräldraskap 6 § 1 st. 2 p. ”det är utrett att personen har haft samlag med den som har fött barnet *under den tid då barnet kan ha tillkommit* och det med hänsyn till samtliga omständigheter är sannolikt att barnet har tillkommit genom samlaget” (vår kursivering).⁷ Eftersom rätten ska ta hänsyn till samtliga omständigheter så förefaller momentet ”under den tid då barnet kan ha tillkommit” som överflödigt, eftersom detta moment är ett av de möjliga exempel som ingår i samtliga omständigheter. Motsvarande gäller även betänkandets förslag till föräldraskap 1 kap. 6 § 1 st. 3 p.⁸ Lagtexten blir tydligare och mer enkel att förstå om detta moment stryks samtidigt som innebörden inte förändras. Sådan formulering finns redan i andra regler.⁹

⁶ Jämför med nuvarande föräldraskap 1 kap. 5 § 1 st. 1 p.

⁷ Jämför med nuvarande föräldraskap 1 kap. 5 § 1 st. 2 p.

⁸ Jämför med nuvarande föräldraskap 1 kap. 5 § 1 st. 3 p.

⁹ Jämför med betänkandets förslag till föräldraskap 1 kap. 3 § 2 st. 3 p. (nuvarande samma paragraf) angående assisterad befruktning med ensamstående samt 7 § 1 st. 2 p. (nuvarande 1 kap. 8 § 1 st.) angående fastställande av föräldraskap vid assisterad befruktning.

I bevislätnadsreglerna för hävning av föräldraskapspresumtion återfinns samma moment "under den tid då barnet kan ha tillkommit" i betänkandets förslag till 1 kap. 8 § 1 st. 2 p.¹⁰ Ser vi till den tredje bevislätnadsregeln för hävning lyder förslaget till 1 kap. 8 § 3. p. "*barnet har tillkommit före äktenskapet eller när makarna levde åtskilda och det inte är sannolikt att makarna har haft samlag med varandra under den tid då barnet kan ha tillkommit*" (vår kursivering). Detta moment har sin bakgrund i den historiska synen på att de situationer makar inte har samlag med varandra före äktenskapet eller när de lever åtskilda. Men det finns ju självklart också makar som inte har samlag under äktenskapet även om de lever tillsammans. Det egentligt avgörande för regeln är att det inte är sannolikt att makarna haft samlag under konceptionstiden. Nuvarande avgränsning grundar sig i en otidsenlig syn där sexuellt umgänge och äktenskap förutsätter varandra. Momentet begränsar därmed bevisregeln på ett icke ändamålsenligt sätt och bör därför utgå. Regeln bör därmed formuleras "det är inte sannolikt att makarna har haft samlag med varandra under den tid då barnet kan ha tillkommit".

Vi kan även jämföra ovanstående bevisregler med betänkandets förslag till bevisregel för hävning av föräldraskapsbekräftelse: "genom en rättsgenetisk undersökning *eller på annat sätt* är utrett att barnet inte tillkommit med spermier från den som lämnat bekräftelsen" (vår kursivering) (förslag till 1 kap. 10 § 1 st.). Den öppna formuleringen "på annat sätt" kan bland annat omfatta de situationer som täcks av bevisreglerna ovan men det är inte tydligt. Däremot är det föreslagna beviskravet "utrett" högre jämfört med att vissa moment i bevisreglerna vid hävning av presumtion har beviskravet "sannolikt". Som juridiska institutionen framfört ovan anser vi att bevisreglerna för hävning av föräldraskapsbekräftelse inte bör vara högre än för föräldraskapsbekräftelse. Därför anser juridiska institutionen att hävning av föräldraskapsbekräftelse ska omfattas av samma bevislätnadsregler som för föräldraskapspresumtion med de ändringar vi redogjort för ovan.

Slutligen vill juridiska institutionen lyfta fram att vid spermiedonation innehåller betänkandets förslag i princip likalydande bestämmelser för hävning av föräldraskapspresumtion som för hävning av föräldraskapsbekräftelse. Det gör regleringen svåröverskådlig. Se kommentarer om disposition nedan i Övergripande synpunkter.

De nya 2 och 3 kap. förädrabalken

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående att det ska uttryckligen framgå av lagtexten att socialnämndens utredningsskyldighet gäller för barn under 18 år när barnet inte har en andra förälder.

Juridiska institutionen har inga invändningar gällande övriga förslag.

Förändringar i 1–3 kap. förädrabalken som rör språk och terminologi

Juridiska institutionen har inga invändningar gällande betänkandets förslag att det inte längre ska uttryckligen anges att reglerna om föräldraskap omfattar den som är registrerad partner. Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående att "myndig" ska ersättas med "har fyllt 18 år".

Språket ska moderniseras och förenklas.

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets förslag att ersätta uttrycken "anses som" förälder med "är" eller "blir" förälder. Särskilt när det gäller föräldraskapspresumtion innebär äktenskap inte att maken *är* förälder, utan denne *anses* som förälder tills motsatsen visats. Även när det gäller spermiedonation *anses* under vissa villkor den som lämnat samtycke som förälder i stället för den som gett upphov till de spermier barnet tillkommit av. Liknande gäller vid äggdonation, den som fött barnet *anses* som förälder medan den som gett upphov till ägget inte gör det. I dessa situationer är det ett aktivt val av lagstiftaren vem som ska *anses* vara förälder, snarare än ett konstaterande av att det är bevisat vem som *är* förälder. Detta innebär i sin tur att lagstiftaren motsatsvis tagit aktiv ställning till att en person som gett upphov till spermier i andra situationer ska *anses* förälder eftersom denne inte heller självklart *är* förälder. Uttrycket "är" förälder framställer

¹⁰ Jämför med nuvarande förädrabalk 1 kap. 2 § 1 st. 1 p.

frågan om föräldraskap som ett konstaterbart faktum. Eftersom det inte längre är självklart vem som är förälder blir det uttrycket omodernt. Juridiska institutionen anser därför att lagtexten bör genomgående formuleras "anses" förälder. Det gäller framför allt betänkandets förslag till 1 kap. 1, 2, 6 och 7 §§.

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående uttrycket "hävande av föräldraskap" och uttrycket "behandlat barnet som sitt".

12.2 Behovet av särskilda regler när det inte är känt eller är oklart vem som har fött ett barn

12.2.3 Betänkandets överväganden och förslag

Angående regler i föräldrabalken om fastställande och hävande av föräldraskap för den som fött barnet

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets bedömning att det inte är motiverat med regler i föräldrabalken om fastställande och hävande av föräldraskap för den som fött barnet (betänkandet s. 422 f.). Det stämmer visserligen att det enbart i ett fåtal fall är aktuellt att i domstol fastställa eller häva föräldraskap för den som har fött barnet utöver situationer för personer samt att det i dessa fall finns möjlighet att tillämpa de allmänna reglerna om fastställsetalan i rättegångsbalken 13 kap. 2 §. Det framgår dock av betänkandets utredning att det i ett visst antal fall har bedömts föreligga behov av att fastställa moderskap för personer som invandrat till Sverige. Dessutom har fastställande och hävning av föräldraskap ingripande betydelse för de enskilda personer det kan bli aktuellt för. Att reglerna skulle bli aktuella i ett färre antal fall är därför inte tillräckligt argument emot att införa lagregler om detta. Jämför med betänkandets bedömning avseende hävning av föräldraskap som även de tar sikte på ett färre antal faktiska fall.¹¹

Reglerna för fastställande av föräldraskap bör i möjligast mån vara tydliga och enkla att förstå även för den enskilde. Lagregler är typiskt sett mer tillgängliga än rättspraxis. Det finns dessutom enbart ett fåtal prejudicerande rättsfall för fastställande och hävande av moderskap. Det saknas vägledande uttömmande avgöranden för vilka parter som har talerätt i sådana mål samt vilka beviskrav som ska tillämpas, till skillnad från lagreglerna för fastställande och hävning av faderskap/betänkandets förslag till föräldraskap för den som inte fött barnet. Det faktum att en tingsrätt hanterat ett sådant mål som dispositivt visar också på osäkerhet från domstolarna själva (se betänkandet del 1 s. 419 fotnot 29). Juridiska institutionen anser därför att bestämmelser ska införas för fastställande och hävning genom dom för den förälder som fött barnet i enlighet med rådande rättspraxis.

Moderskap fastställs idag som huvudregel enligt "mater est"-principens två moment. Momentet "modern är den som födandet visar" framgår tydligt i betänkandets förslag till lagtext enligt ovan. Det andra momentet att "det alltid är självklart vem som är moder" kommer att kvarstå som outtalad princip om möjligheten att genom dom fastställa och häva föräldraskap för den som fött barnet inte lagfästes.

Detta trots att det bevisligen inte alltid är säkert vem som har fött barnet. Det innebär att betänkandets förslag enbart är att lagfästa det ena av en av moderskapsprincipens två moment. Juridiska institutionen anser därför att det ska framgå i lagtexten att föräldraskap för den som fött barnet anses fastställt utan förfarande vid visshet om vem som fött barnet samt att det vid ovisshet är möjligt att fastställa föräldraskapet genom dom. Juridiska institutionen anser även att bestämmelser ska införas för fastställande och hävning av sådant föräldraskap genom dom i enlighet med rådande praxis.

¹¹ Se betänkandet del 1 s. 442.

Om det inte är känt eller är oklart vem som har fött ett barn som inte har fyllt 18 år och som har sin hemvist i Sverige ska socialnämnden ha en lagstadgad skyldighet att försöka utreda detta

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att lagtexten tydligt ska uttrycka att socialnämnden under vissa villkor har skyldighet att utreda vem som har fött ett barn. Denna skyldighet är inte tydlig idag. Sådan skyldighet är nödvändig för barns rätt att få klarhet om sitt ursprung. Juridiska institutionen instämmer också med att skyldigheten ska omfatta barn som inte har fyllt 18 år och som har sin hemvist i Sverige.

Juridiska institutionen motsätter sig däremot att socialnämndens skyldighet ska omfatta både när det inte är känt vem som har fött barnet och situationen att detta är oklart. Det finns nämligen anledning att skilja på dessa situationer. När det inte är känt vem som har fött barnet kommer socialnämndens utredning kunna bidra till att en förälder fastställs. I de allra flesta fall är detta till barnets bästa i jämförelse med att sakna en rättsligt fastställd förälder. När det är oklart om den som är folkbokförd som moder/förälder som fött barnet verkligen har fött barnet kommer socialnämndens utredning däremot kunna bidra till att ett befintligt föräldraskap hävs. Om detta inte sker samtidigt som annan person fastställs som förälder förlorar barnet en förälder. Detta är i typfallet inte till barnets bästa. Socialnämnden har enligt betänkandets förslag inte heller möjlighet att ta tillvara barnets bästa i den enskilda situationen, vilket kan stå i strid med Europakonventionen.

Som jämförelse ska socialnämnden enbart utreda om befintligt faderskap ska hävas om det begärs av behörig part och är lämpligt medan skyldighet att inleda utredning på eget bevåg enbart gäller att fastställa faderskap (motsvarande gäller även föräldraskap för en kvinna i samkönad relation). Detsamma gäller betänkandets förslag för utredning av föräldraskap för den som inte har fött barnet.¹² Juridiska institutionen anser att motsvarande distinktion bör vara avgörande även vid utredning om vem som fött barnet, snarare än när det inte är känt respektive när det är oklart. När sådan förälder saknas bör socialnämnden ha utredningsskyldighet. När det är oklart om den som är folkbokförd som förälder som har fött barnet bör utredning kräva att det är lämpligt. Detta ger socialnämnden möjlighet att ta vara på barnets bästa i det enskilda fallet.

I samband med detta vill juridiska institutionen påpeka att nuvarande regel om faderskapsutredning vid faderskapspresumtion är omtvistad. Betänkandets förslag är att överföra den aktuella regeln oförändrad.¹³ Trots att det i lagtext står att sådan utredning kräver att en av de definierade parterna begär det så framgår det av lagens förarbeten att utredning kan genomföras på begäran av ytterligare parter och även av nämnden på eget bevåg om det är till barnets bästa.¹⁴ Detta innebär en otydlighet med risk för att barnets bästa inte tas tillvara. Detta är dessutom av särskild vikt om betänkandets förslag att god man enbart ska utses till barnet vid synnerliga skäl (se kommentarer till 12.3.8-9 nedan). Juridiska institutionen föreslår därför att lagtexten kompletteras med att nämnden kan ta inleda utredning på eget initiativ om det är till barnets bästa.

En ytterligare fråga är socialnämndens skyldighet att se till att föräldraskap fastställs. När ett barn saknar fader/förälder som inte fött barnet ska socialnämnden inte bara utreda frågan utan också se till att sådant faderskap/föräldraskap fastställs.¹⁵ Motsvarande skyldighet saknas i betänkandets förslag till lagtext trots att betänkandet slår fast att det anses gälla. Denna otydlighet innebär en risk för att socialnämnder agerar olika vilket kan gå ut över barnets bästa. Förfarandena ser dessutom olika ut för att fastställa en förälder som fött barnet jämfört med en som inte fött barnet. Likväl bör socialnämnden se till att det fastställs två föräldrar till ett barn med de tillvägagångssätt som står till buds. Juridiska institutionen anser därför att det ska tydligt framgå i lagtext att när barnet saknar fastställd förälder som har fött barnet så har socialnämnden skyldighet

¹² Faderskap se nuvarande föräldrabalk 2 kap. 1 § jämfört med 9 §, föräldraskap för en kvinna se nuvarande 8 a § jämfört med 9 § samt betänkandets förslag till 2 kap. 2 § jämfört med 10 §.

¹³ Se nuvarande föräldrabalk 2 kap. 9 § och betänkandets förslag till 2 kap. 10 §.

¹⁴ Se prop. 1975/76:170 s. 305 och s. 321 samt prop. 2020/21:176. Se även Singer, Föräldrabalk 2 kap. 9 § Karnov (JUNO), Walin m.fl. Föräldrabalken En kommentar 2 kap. 9 §, Norstedts juridik samt Handbok - Att utreda och fastställa faderskap eller föräldraskap, MFOF.

¹⁵ Nuvarande föräldrabalk 2 kap. 1 § samt betänkandets förslag till 2 kap. 2 §.

att se till att detta fastställs, alternativt att socialnämnden har skyldighet att bistå vid fastställande av sådant föräldraskap.

Handläggningsreglerna i 2 kap. föräldraskapen om socialnämndens utredning av föräldraskap för den som inte har fött barnet ska i tillämpliga delar gälla även för socialnämndens utredning om vem som har fött ett barn

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående handläggningsreglerna om socialnämndens utredning om vem som har fött ett barn.

Socialnämnden ska, om det behövs, verka för att en rättsgenetisk undersökning görs beträffande barnet, barnets förälder och den som kan vara förälder till barnet

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att socialnämnden ska verka för rättsgenetisk undersökning i samtliga fall då det kan vara relevant för utredning av både den som fött barnet och barnets andra förälder. Nuvarande regler skiljer på om barnet kommit till genom samlag eller assisterad befruktning utan att detta är motiverat.

Utöver de parter som nämns i betänkandets förslag (barnet, barnets förälder och den som kan vara förälder till barnet) kan det i vissa fall även vara aktuellt att genomföra rättsgenetisk utredning av en spermiedonator, framför allt för att kunna avgöra om ett barn tillkommit genom assisterad befruktning. Det kan i vissa situationer också kunna vara aktuellt att genomföra rättsgenetisk utredning på nära släkting till någon av de redan nämnda parterna. Det går heller inte att utesluta ytterligare parter. Juridiska institutionen anser därför att det till betänkandets förslag bör tilläggas "...och andra personer som kan vara av betydelse för utredningen" eller liknande.

Den ansökningsavgift tingsrätt ska ta ut för en talan om föräldraskap för den som har fött barnet ska vara densamma som ansökningsavgiften för en talan om föräldraskap för den som inte har fött barnet

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag.

12.3 Hävande av föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet

12.3.3 Utrymmet att häva ett föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet bör begränsas

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att utrymmet att häva ett föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet bör begränsas. Det är avgörande för barnets bästa att det finns möjligheter att kunna behålla befintligt familjeliv med en person som i praktiken fungerar som dess förälder. Hävning av föräldraskap bör därför inte kunna ske utan utrymme för intresseavvägning i det enskilda fallet. Juridiska institutionen delar också betänkandets bedömning att nuvarande ordning kan stå i strid med Europakonventionen. Juridiska institutionen anser dock att det finns skäl att göra olika överväganden angående begränsning för den som inte fött barnet att häva sitt eget föräldraskap jämfört med den som fött barnet att häva den andres föräldraskap. I de situationer den som fött barnet tar initiativ till hävning av den andre förälderns föräldraskap i strid med dennes vilja kan barnet förlora rätt till umgänge med en person som vill fortsätta att ha en nära relation med barnet. Det är framför allt i dessa fall störst risk att ett befintligt familjeliv bryts upp trots att någon av de inblandade parterna vill motsatsen. I de situationer den som inte fött barnet tar initiativ till hävning av sitt eget föräldraskap föreligger i praktiken den risken inte lika hög. Även om föräldern skulle hindras häva sitt eget föräldraskap finns det inga hinder mot att denne i praktiken undandrar sig umgänge med barnet. I motsatt situation kan även den som häver sitt eget föräldraskap fortsätta ha en nära relation till barnet om alla inblandade är överens om det. Sammantaget är det möjligheterna till hävning av den andres föräldraskap som i praktiken innebär störst risk att befintligt familjeliv bryts upp. Se ytterligare resonemang om detta nedan under avsnitt 12.3.5 och 12.3.6.

Juridiska institutionen vill i detta sammanhang också kommentera betänkandets resonemang kring möjligheten till närståendeadoption efter att ett föräldraskap hävts (betänkandet s. 452 och 467). Det finns visserligen möjlighet att genomföra närståendeadoption i sådana situationer i syfte att åter fastställas som förälder. Det finns dock flera omständigheter som kan medföra att sådan adoption inte kommer till stånd trots att det i den enskilda situationen skulle vara till barnets bästa. Det kan handla om bristande samtycke från berörda parter eller att en part avlidit. Det kan också handla om att adoptivföräldrarna inte är gifta eller sambor, och inte heller tidigare varit det. De förändringar som föreslås i betänkandet kommer fortsatt lämna begränsningar för vissa familjekonstellationer. Sammantaget kan möjligheten till närståendeadoption inte väga upp behovet av att begränsa utrymmet för hävning av föräldraskap.

Det förekommer redan att felaktigt presumerad förälder tar initiativ till att häva sitt eget föräldraskap enbart i syfte att efteråt genomföra närståendeadoption. Adoptionen skyddar nämligen mot att föräldraskapet hävs vid ett senare tillfälle. Proceduren är därmed ett sätt att skydda barnet från att ett befintligt familjeliv bryts upp vid en senare eventuellt ifrågasättande av föräldraskapet, till exempel vid separation från den andra föräldern. Denna ordning innebär dock risker eftersom adoptionen inte säkert kommer att kunna genomföras. Juridiska institutionen ser därför ett behov av det införs ett förfarande som kan läka ett felaktigt presumerat eller bekräftat föräldraskap utan att det först hävs. Se mer nedan i Ytterligare frågor att utreda.

12.3.4 Begränsningen bör genomföras genom att en förälders rätt att väcka talan inskränks

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att grunderna för att häva ett föräldraskap inte bör ändras och att det inte heller bör införas någon begränsning av vilka omständigheter som får läggas till grund för ett hävande. Det bör heller inte införas någon ytterligare begränsning av socialnämndens utredningsskyldighet, utan det bör i stället snarare förtydligas att denna redan är mer långtgående än vad som framgår i nuvarande lagtext (se kommentar till 12.2.3 ovan).

En regel som prövar om ett hävande är till barnets bästa i varje enskilt fall skulle ge det materiellt bästa resultatet. Däremot delar juridiska institutionen bedömningen att de praktiska nackdelarna med ett sådant förfarande överväger fördelarna. Juridiska institutionen instämmer därför i betänkandets bedömning att en förälders rätt att väcka tala om hävande av föräldraskap bör begränsas, åtminstone vad gäller möjligheterna för den som fött barnet att häva den andres föräldraskap. Det bör däremot mer noggrant övervägas om samma begränsningar ska gälla möjligheten för den som inte fött barnet att häva sitt eget föräldraskap.

Det har framförts kritik från flera håll mot reglerna för föräldraskap vid assisterad befruktning (se bl.a. betänkandet s. 440 och 448). Betänkandet aktualiserar dessa frågor på nytt. Juridiska institutionen instämmer med betänkandets bedömning att brister i reglerna om att bli rättslig förälder i första hand löses genom att ändra i reglerna som grundar rättsligt föräldraskap och inte i reglerna för hävande av föräldraskap (betänkandet s. 452). Direktiven till betänkandet omfattar inte frågan om grund för föräldraskap vid assisterad befruktning. Juridiska institutionen anser därför att denna fråga bör utredas, se nedan i avsnitt Ytterligare frågor att utreda.

12.3.5 Barnet och båda föräldrarna ska ha rätt att väcka talan

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag avseende att barnet och den förälder vars föräldraskap som berörs ska ha fortsatt rätt att väcka talan om hävning. Däremot motsätter sig juridiska institutionen att den förälder som fött barnet ska ha självständig talerätt att häva en annan persons föräldraskap. Den grundläggande principen är att hävning av föräldraskap ska behandlas i barnets intresse eller den person som är fastställd som förälder på felaktig grund. Det är de personerna som är delaktiga i det rättsliga förhållandet som föräldraskapet innebär och därför de som har ett berättigat rättsligt intresse av självständig talerätt. Exempelvis vid en separation mellan två föräldrar kan bägge parter ta initiativ till vårdnadstvist. Med en självständig talerätt skulle den förälder som fött barnet i samma situation dessutom kunna ta initiativ till hävning av den andra personens föräldraskap (inom tre år från födelsen enligt betänkandets förslag). Det skulle då inte finns några hinder för att den som fött barnet agerar efter egna intressen i strid med barnets intressen

av att behålla befintligt familjeliv. Denna risk begränsas med nuvarande regler genom att den som fött barnet enbart har rätt att föra barnets talan om hävning i egenskap av förmyndare, vilket i sin tur är omgärdat av begränsningar om parterna är makar eller gifta samt om förmyndaren i andra fall har intresse som strider mot barnet.¹⁶ Juridiska institutionen anser därför att det snarare bör övervägas om talerätten för den som fött barnet ska inskränkas i stället för att utökas. Det skulle ge större vikt åt god mans rätt att föra talan för barnets räkning, vilket ligger i linje med betänkandets förslag i övrigt. Juridiska institutionen anser därför att den som fött barnet inte ska ges självständig talerätt att häva den andra förälderns föräldraskap.

Juridiska institutionen har även synpunkter på dispositionen i lagtexten i dessa delar, se kommentarer nedan i avsnitt Betänkandets författningsförslag för föräldrabalken 2–3 kap.

12.3.6 En förälders rätt att väcka talan ska inskränkas genom att det införs en tidsfrist för talans väckande

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag avseende att talerätten för den förälder som fött barnet att väcka talan om hävande av den andra förälderns föräldraskap ska begränsas till inom tre år från barnets födelse respektive från det att bekräftelse lämnats. Det gäller oavsett om förslaget om självständig talerätt i 12.3.5 införs eller inte. Att en förälders talerätt att häva den andra förälderns föräldraskap begränsas i tid innebär skydd från att befintligt familjeliv bryts upp efter en längre tid. Ett barns upplevelse av att en person som i praktiken fungerat som förälder försvinner kan i många fall vara påtagligt negativ även vid kortare tid än tre år. Däremot är det inte rimligt med en kortare tidsfrist.

Juridiska institutionen motsätter sig däremot betänkandets förslag att införa en tidsfrist även för den förälder som inte fött barnet vad gäller att väcka talan om hävning av sitt eget föräldraskap. En generell begränsning för bägge föräldrar är en trubbig regel för att komma till rätta med det specifika problemet att barn riskerar att brytas upp från ett befintligt familjeliv, vilket som tidigare nämnts i praktiken oftast aktualiseras av att den som fött barnet för talan om hävning av den andre förälderns föräldraskap. Det kan däremot finnas flera skyddsvärda intressen att häva sitt eget föräldraskap även senare i livet, såsom medicinska skäl och arv.

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att domstol ska kunna låta en förälders talan få prövas även om den har väckts efter tidsfristens utgång. Sådan undantagsregel ger domstolen möjlighet att bedöma det bästa för barnet i den enskilda situationen. Juridiska institutionen motsätter sig däremot att det ska krävas synnerliga skäl och anser att det i stället ska krävas särskilda skäl. Utrymmet för bedömningen av om särskilda skäl föreligger bör dock inte vara knuten enbart till kränkning enligt Europakonventionen. Domstolen bör kunna göra sin bedömning utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Juridiska institutionen anser att även författningskommentarerna bör avspegla sådan hållning.

Juridiska institutionen instämmer även med betänkandets bedömning att ett presumerat föräldraskap bör även fortsättningsvis kunna hävas utan begränsning i tiden genom godkännande av annans föräldraskapsbekräftelse. Sådan så kallad trepartsbekräftelse innebär att de inblandade parterna är överens om att föräldraskapet hävs samtidigt som barnet får en ny förälder fastställd. Juridiska institutionen instämmer även med betänkandets förslag i 12.3.8 att barnets godkännande ska krävas från att barnet fyllt 15 år, vilket gör förfarandet till en fyrapartsbekräftelse.

Juridiska institutionen instämmer även med betänkandets bedömning att en förälder som efter barnets födelse erkänt barnet som sitt inte bör vara förhindrad att väcka talan om hävande av föräldraskap. Det finns påtagliga nackdelar med att en ensidig bekräftelse skulle begränsa talerätten för den som är felaktigt presumerad eller fastställd som förälder. Det finns däremot som tidigare nämnts påtagliga fördelar med att ett felaktigt presumerat föräldraskap läks i efterhand när alla parter är överens. Detta skulle till exempel kunna

¹⁶ Se nuvarande föräldrabalk 3 kap. 4 § i jämförelse med 11 kap. 2 § och 12 kap. 8 §.

ske genom sådan trepartsbekräftelse, eller fyrapartsbekräftelse när barnet godkänner bekräftelsen. Juridiska institutionen anser därför att detta bör utredas ytterligare, se mer nedan i avsnitt Ytterligare frågor att utreda.

12.3.7 Arvingars lagstadgade rätt att väcka talan bör behållas oförändrad

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att arvingar till en avliden förälder som har bekräftat sitt föräldraskap inte bör ha någon talerätt (men i stället med lydelsen "behandlat barnet som sitt" i enlighet med betänkandets förslag i 12.1.4). Juridiska institutionen instämmer även i betänkandets förslag att om den som på grund av äktenskap ska anses som barnets förälder har avlidit utan att förlora sin talerätt, bör den avlidnes arvingar ha talerätt i motsvarande utsträckning som de har i dag samt bedömningen. Arvingars talerätt att föra talan om hävande av faderskap/föräldraskap för den som inte fött barnet bör vara fortsatt begränsad till särpräglade situationer. Den ytterligare begränsning som betänkandets förslag innebär är rimlig.¹⁷

12.3.8 Barnet ska som utgångspunkt föra sin egen talan

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag att ett barn som har fyllt 15 år ska föra sin egen talan om hävande av föräldraskap, att om barnet är yngre än 15 år ska barnets talan i vissa fall få föras av en god man, att om ett barn som är yngre än 15 år är motpart i ett mål om hävande av föräldraskap ska domstolen alltid förordna en god man att föra barnets talan samt att en förmyndare inte ska längre ha möjlighet att föra barnets talan i mål om hävande av föräldraskap.

En stärkt rätt att föra talan om hävande av föräldraskap ger barnet mer självbestämmande och en mer självständig position till den förälder som hävningen berör. De föreslagna reglerna är även tydliga. Detta till skillnad från nuvarande ordning där förmyndare som huvudregel får föra barnets talan samtidigt som det finns undantagsregler som i flera fall hindrar förmyndaren att göra det i praktiken.¹⁸ Vid adoption krävs samtycke från barnet från 12 års ålder. Barn anses alltså redan i 12-årsåldern tillräckligt mogna att beslut i förhållande till vem som ska anses som deras förälder när annan part tar initiativ. En åldersgräns på 15 år är dock väl avvägd vad gäller att ta eget initiativ till att föra talan om hävning av föräldraskap.

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets förslag att domstol ska kunna förordna en god man att föra barnets talan om hävande av föräldraskap om barnet är yngre än 15 år. Juridiska institutionen motsätter sig däremot att det ska krävas synnerliga skäl och anser att det i stället ska krävas särskilda skäl. Betänkandets förslag i dessa delar tillsammans med förslagen om begränsning av förälders talerätt i avsnitt 12.3.6 innebär att när barnet är 3–15 år är det bara vid synnerliga skäl som förälder får väcka talan och synnerliga skäl för att en god man ska utses att företräda barnet att väcka talan. Betänkandets förslag skulle innebära att det alltså enbart är i mycket få situationer då någon part kan väcka talan om hävning av föräldraskap mellan att barnet är 3–15 år. Det kan finnas flera situationer då det är barnets bästa att ett föräldraskap hävs. Det kan också finnas flera situationer då detta bör kunna ske innan barnet fyller 15 år. Det bör därför finnas större möjligheter att förordna en god man åt barnet. Om en god man förordnas ska denna bedöma om det är till barnets bästa att väcka talan om hävning, vilket i hög grad garanterar att sådan talan inte väcks utan goda skäl. Juridiska institutionen anser därför att det ska krävas särskilda skäl för att domstol ska kunna förordna en god man att föra barnets talan om hävande av föräldraskap om barnet är yngre än 15 år.

Juridiska institutionen instämmer också med betänkandets förslag att en s.k. trepartsbekräftelse alltid ska kräva barnets godkännande om barnet har fyllt 15 år (vilket gör det till en fyrapartsbekräftelse). Förslaget överensstämmer med förslagen ovan och stärker barnets självbestämmande. I detta sammanhang vill juridiska

¹⁷ Betänkandet anger att det första är en bedömning och det andra ett förslag, men det är egentligen tvärtom i förhållande till nuvarande regler.

¹⁸ Se nuvarande förädrabalk 3 kap. 4 § i jämförelse med 11 kap. 2 § och 12 kap. 8 §.

institutionen också lyfta att det kan finnas anledning att ett barn även ska godkänna en gängse föräldraskapsbekräftelse från det att barnet fyllt 15 år.¹⁹

Juridiska institutionen har inga invändningar emot betänkandets övriga förslag i denna del.

12.3.9 En s.k. tredje parts rättigheter påverkas inte

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets bedömning att de föreslagna ändringarna i reglerna om hävande av föräldraskap för den förälder som inte har fött barnet inte påverkar en s.k. tredje parts rättigheter. Det gäller en person som anser sig vara förälder då någon annan presumeras vara fader/förälder. I praktiken gäller det framför allt en genetisk fader utanför äktenskapet. Enligt nuvarande ordning ska överförmyndaren utse god man i angelägenheter där den enskilde har ett intresse som strider mot en sådan företrädarens eller dennes makes eller sambos intresse.²⁰ Idag finns det ingen lagstadgad begränsning för sådant förordnande. De praktiska hindren är ändå betydande redan nu. Den som anser sig vara fader kan vända sig till socialnämnden som kan ta beslut om faderskap/föräldraskapsutredning och därefter kan anmäla behov av god man till överförmyndaren. Denna kan sedan förordna god man, vilken i sin tur ska bedöma om talan ska väckas. En god man får väcka talan och i sådant fall ska rätten pröva om faderskapet ska hävas. Först därefter kan socialnämnden föra talan om fastställande av föräldraskap för den som anser sig vara fader och slutligen ska rätten pröva om det ska bifallas.²¹

Det är av vikt att mål om hävning av faderskap inte inleds utan god anledning varför det är nödvändigt att utomstående part gör bedömning om sådan talan ska väckas utifrån en intresseavvägning av barnets bästa. Enligt betänkandets förslag ska dock god man enbart utses vid synnerliga skäl när frågan berör att ett föräldraskap ifrågasätts och barnet är under 15 år.²² Det innebär att möjligheten för den som anser sig vara förälder att verka för att en god man utses för barnet skulle minska väsentligt. Detta innebär att en så kallad tredje man tydligt påverkas av förslaget. Juridiska institutionen anser att betänkandets förslag kan strida mot våra åtaganden enligt Europakonventionen. Den som anser sig vara förälder skulle få mycket små möjligheter att bli fastställd som förälder fram till dess barnet är 15 år. Det innebär även att barnet inte får rättsliga band till den som enligt lag borde vara förälder. I de flesta fall gäller det barnets genetiska fader vilket gör att betänkandets förslag innebär att barnet riskerar att inte få information om sitt genetiska ursprung. Som nämnts ovan anser juridiska institutionen att det ska krävas särskilda skäl för att domstol ska kunna förordna en god man att föra barnets talan om hävande av föräldraskap om barnet är yngre än 15 år.

Ett villkor på synnerliga skäl för att förordna god man skulle även innebära att socialnämndens utredning om föräldraskap får större betydelse. Därför är det av ytterligare vikt att socialnämndens möjligheter att inleda sådan på eget bevåg förtydligas i lagtext om betänkandets förslag genomförs (se kommentarer till 12.2.3 ovan).

12.3.10 Hävande av ett föräldraskap som har fastställts genom dom bör även fortsättningsvis kräva resning

Juridiska institutionen har inga invändningar emot betänkandets förslag i denna del.

12.4 Behovet av ändringar i lagen om rättsgenetisk undersökning vid utredning av faderskap

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i denna del.

¹⁹ Jämför betänkandets förslag till föräldrabalk 1 kap. 5 §

²⁰ Nuvarande föräldrabalk 11 kap. 2 § 3 st.

²¹ Nuvarande socialtjänstförordning 5 kap. 3 §, föräldrabalk 11 kap. 2 § 3 st., föräldrabalk 12 kap., 3 kap. 2 och 4 §§, 1 kap. 2 § 1 st., 3 kap. 5 § 2 st. samt 1 kap. 5 §. Se även prop. 1975/76:170 s. 305 och 321.

²² Betänkandets förslag till föräldrabalk 11 kap. 2 § 4 st. och 3 b § 1 st.

12.5 Behovet av ändringar i reglerna om föräldraskap i internationella situationer

12.5.1 En ny lag om föräldraskap i internationella situationer

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i denna del.

12.5.2 Den nya lagens tillämpningsområde

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att tillämpningsområdet för lagen ska vara frågor om föräldraskap till barn i internationella situationer.

Juridiska institutionen motsätter sig däremot betänkandets förslag att lagen inte ska gälla frågor om föräldraskap för den som inte har fött barnet och inte heller har bidragit med sina spermier till barnets tillkomst om föräldraskapet ska ersätta ett föräldraskap för den som har fött barnet. Idag finns det enligt två hovrättsavgöranden förutsättningar att vid surrogatarrangemang erkänna en utländsk fastställelse av faderskap för en man i ett samkönat par som inte har bidragit med sina spermier till barnets tillkomst.²³ Sådant erkännande innebär att barnet får två rättsliga föräldrar erkända i Sverige i enlighet med utländskt beslut. Det kan jämföras med att Högsta domstolen i två mål har ansett att ett utländskt beslut om moderskap ska erkännas för att det i det enskilda fallet inte fanns annat sätt att ta vara på barnets bästa enligt Barnkonventionen och barnets rätt till privat- och familjeliv enligt Europakonventionen.²⁴ Det finns risk att det i enskilda situationer skulle strida mot barnets bästa att i liknande situationer inte få faderskapet fastställt för en man i ett samkönat par. Nuvarande rättspraxis behandlar visserligen tilltänkta föräldrar olika utifrån kön. Det beror dock på att rättsläget vilar på rättspraxis och inte genomtänkt lagstiftning. Det finns risk att betänkandets förslag i praktiken kommer att försätta barn till samkönade par med två män i en mer osäker rättslig situation än barn till ett olikkönat par. Det krävs därför att det tas ett helhetsgrepp om lagstiftningen för barn vid surrogatmoderskap snarare än att i detta sammanhang införa specifika regler som går emot rådande rättspraxis. Juridiska institutionen anser sammantaget att utrymmet för att erkänna en utländsk fastställelse av faderskap för en man i ett samkönat par som inte har bidragit med sina spermier till barnets tillkomst inte ska undantas från den nya lagen om föräldraskap i internationella situationer.

12.5.3 Föräldraskap omedelbart på grund av lag och andra regler om tillämplig lag

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att det ska införas en regel som anger att svensk lag alltid ska tillämpas i frågor om föräldraskapet för den som har fött barnet samt att möjligheten att, under vissa förutsättningar, alltid kunna tillämpa svensk lag för att häva ett bekräftat föräldraskap ska avskaffas.

Juridiska institutionen har inget att invända emot betänkandets övriga förslag i denna del.

12.5.4-7 Fastställande och hävande av föräldraskap, giltigheten av utländska domstolsavgöranden och fastställelser, hemvist och ordre public samt följdändringar

Juridiska institutionen har inget att invända emot betänkandets förslag i dessa delar.

12.6 Följdändringar med anledning av att det införs ett könsneutralt föräldrabegrepp i föräldraskapets regler om föräldraskap

12.6.1 Det finns ett behov av följdändringar i ett stort antal författningar

Juridiska institutionen har inga invändningar emot betänkandets förslag i denna del.

²³ Svea hovrätts beslut 2014-10-07 i Ö 6952-14 och Svea hovrätts beslut 2015-01-20 i Ö 9822-14.

²⁴ NJA 2019 s. 504 och NJA 2019 s. 969.

12.6.2 I vissa författningar ska "mor", "far" och "förälder enligt 1 kap. 9 § föräldrabalken" ersättas med "förälder"

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i denna del.

12.6.3 I andra författningar finns det ett behov av att ange huruvida bestämmelserna gäller för den förälder som har fött barnet eller barnets andra förälder

Juridiska institutionen instämmer huvudsakligen i betänkandets förslag i denna del. Däremot anser juridiska institutionen att det bör övervägas annat begrepp än "föräldern som inte fött barnet" (se kommentar i avsnitt 12.1.4 ovan).

12.6.4 "Morförälder", "farförälder" och "förälder till en förälder enligt 1 kap. 9 § föräldrabalken" ska ersättas med motsvarande könsneutrala uttryck

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i denna del.

12.7 Övriga följdändringar

Juridiska institutionen har inga invändningar emot betänkandets förslag i denna del.

13 Utökade möjligheter till adoption

Juridiska institutionen anser att betänkandets förslag är ett steg i rätt riktning men att det samtidigt är otillräckligt. Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att det inte finns tillräckliga skäl för att upprätthålla ett generellt hinder mot att tidigare makar eller sambor kan åstadkomma ett gemensamt föräldraskap genom styvbarnsadoption. Detsamma gäller även gemensam adoption för tidigare makar eller sambor när adoptionen avser någon som är eller har varit familjehemsplacerad hos dem samt om adoptionen avser någon som de tidigare makarna eller samborna är eller har varit särskilt förordnade vårdnadshavare för. Juridiska institutionen anser däremot att i stället för att lägga till ett ytterligare undantag till befintliga vore en bättre lösning att avskaffa formella villkor som rör adoptivförälders relationsstatus.

Juridiska institutionen anser däremot att betänkandets förslag till lösning inte är ändamålsenligt. Förslaget innebär att lägga till ytterligare undantag till kraven på. Det skulle därmed vara ett mindre antal situationer som fortsatt omfattas av nuvarande huvudregel där makar och sambor enbart får adoptera gemensamt samt att andra än makar och sambor inte får adoptera gemensamt. Lagstiftningen skulle bli mer komplicerad samtidigt som vissa familjekonstellationer fortfarande skulle utestängas från möjligheten att ansöka om adoption. Ett exempel som belyser problematiken är ett barn vars ena förälder har en ny partner som blir barnets bonusförälder. Om denna förälder avlider så kan inte bonusföräldern bli förälder tillsammans med den efterlevande föräldern. Detta eftersom bonusföräldern inte får ansöka om gemensam adoption eftersom bonusföräldern varken är gift eller sambo, eller tidigare varit det, med sin avlidne partners förra partner. Även om alla parter är överens om att det är till barnets bästa att få rättsliga band till sin bonusförälder så hindrar de formella villkoren sådan adoption från att prövas.

Generella begränsningar bör uppställas endast om det finns sakliga skäl för det (se prop. 2017/18:121 s. 30). I stället för formella villkor vore en bättre ordning att adoptivföräldrarnas relation i stället beaktas inom ramen för domstolens lämplighetsbedömning som en av flera faktorer att ta hänsyn till i det enskilda fallet. Därigenom skulle det inte längre finnas behov av formella krav på adoptivföräldrarnas relationsstatus. Lagstiftaren har sedan tidigare slagit fast att frågor om adoption i största möjliga utsträckning bör bygga på individuella bedömningar utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Juridiska institutionen anser att därför att villkor som rör adoptivförälders relationsstatus ska avskaffas.

Juridiska institutionen instämmer i övrigt med betänkandets förslag i dessa delar.

14 Åtgärder för familjer där fler än två vuxna tar föräldraansvar

14.6 Våra slutsatser om reformbehovet

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att förutsättningarna behöver förbättras för barn att upprätthålla en relation med sociala föräldrar som inte har fastställts rättsligt. Nuvarande ordning ger möjlighet att avväga intressen för barn inom ramen för traditionella kärnfamiljer där enbart de rättsliga föräldrarna tar ett föräldraansvar. Däremot brister regleringen för barns relation till andra som har en nära och betydelsefull relation till barnet. I dessa relationer saknas rättsliga möjligheter att ta hänsyn till barnets bästa i det enskilda fallet. Barns rätt till umgänge behöver bli mer likartade vad gäller rättsliga och icke-rättsliga föräldrar. Juridiska institutionen instämmer även i bedömningen att reformbehovet inte enbart är koncentrerat till vissa områden eller avgränsade frågor, och inte heller en viss grupp av familjer som enkelt kan definieras.

Juridiska institutionen instämmer även i bedömningen att det faktum att antalet barn som påverkas av bris-terna är förhållandevis få inte talar emot ett reformbehov. Detta eftersom regelverket i möjligaste mån ska tillgodose varje barns behov oavsett familjesituation. Därtill vill juridiska institutionen lyfta fram att den rättsliga regleringen även påverkar den faktiska familjebildningen. Det kan göra att ofördelaktiga regler gentemot icke-rättsliga föräldrar bidrar till att det inte utvecklas starka familjeband mellan barn och sociala föräldrar. Det är ytterligare ett argument till att det krävs fler åtgärder för familjer där fler än två vuxna tar föräldraansvar.

14.7 En utvärdering av tänkbara åtgärder

14.7.1 Inledning

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att åtgärder som bygger på samförstånd inte behöver begränsas till en viss personkrets utan i stället bör eftersträva flexibilitet. Juridiska institutionen instämmer även i bedömningen att åtgärder som innebär självständiga rättigheter bör avgränsas till en snävare personkrets för att minska risken för fler familjerättsliga tvister samtidigt som det finns personer med så betydelsefull roll för barnet att barnets bästa väger upp sådan risk.

14.7.2-14.7.7 Åtgärder för att säkerställa barns behov av en fortsatt relation med sina sociala föräldrar efter en separation eller en förälders dödsfall

Juridiska institutionen instämmer i bedömningen att följande åtgärder är lämpliga men inte tillräckliga: Informationsinsatser om regelverket för umgänge (14.7.2) samt förtydligande av nuvarande bestämmelser om barnets rätt till umgänge med den som står barnet särskilt nära och en sänkt tröskel för när socialnämnden ska föra en talan om sådant umgänge (14.7.3). Juridiska institutionen instämmer därför med bedömningen att fördelarna för väger upp nackdelarna emot en självständig talerätt för sociala föräldrar i frågor om umgänge (14.7.5). Detta är en lösning som i praktiken kan få stor betydelse för barn som har nära och betydelsefull relation till sociala föräldrar. Juridiska institutionen instämmer dessutom i bedömningen att det finns goda skäl för utökade möjligheter till samarbetsamtal mellan barnets vårdnadshavare och sociala föräldrar trots att överenskommelser i andra frågor än umgänge inte kan ges formen av verkställbara avtal (14.7.6). Sådana samtal kan bidra till att lösa familjekonflikter i samförstånd och juridiska institutionen vill lyfta fram att det gäller oavsett om betänkandets övriga förslag genomförs eller inte.

Juridiska institutionen instämmer även i bedömningen att det inte finns tillräckliga skäl för följande åtgärder: utökad rätt att överklaga socialnämndens beslut att inte väcka talan om umgänge med någon annan än en rättslig förälder (14.7.4) samt självständig rätt till insyn och information för sociala föräldrar (14.7.7).

14.7.8-14.7.12 Åtgärder för att underlätta vardagslivet för familjer där fler än två vuxna tar föräldraansvar

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att det inte är lämpligt att knyta föräldrarättigheter till personer i äktenskap, samboförhållande eller annan hushållsgemenskap med barnets rättsliga förälder (14.7.8) samt att inte finns tillräckliga skäl för en generell insynsfullmakt som registreras i folkbokföringen (14.7.11). Juridiska institutionen instämmer även i bedömningen att det däremot är lämpligt med informationsinsatser om fullmakter och andra möjligheter att göra sociala föräldrar juridiskt delaktiga i barnets omsorg och fostran (14.7.9).

Juridiska institutionen ser särskilt positivt på bedömningen att det bör genomföras en mer generell föräldrafullmakt som registreras i folkbokföringen (14.7.10). En sådan föräldrafullmakt skulle i hög grad kunna underlätta för flera olika typer av familjer med barn där andra än rättsliga föräldrar tar föräldraansvar, bland annat familjer med bonusföräldrar, familjehem, familjer där släkt eller vänner avlastar de rättsliga föräldrarna samt familjer där fler än två personer avsiktligt tar ett jämbördigt föräldraansvar. Betänkandets förslag till utformning av föräldrafullmakt är genomarbetat och välavvägt (se 14.9 nedan). Åtgärden möjliggör därigenom att personer som tar föräldraansvar kan omfattas av tydliga och förutsebara regler som efterliknar vårdnad utan att minska vårdnadshavarnas ansvar eller att riskera att öka antalet familjerättsliga tvister.

Juridiska institutionen instämmer dessutom med bedömningen att det bör införas ökade möjligheter för vårdnadshavare att dela med sig av familjeförmåner (14.7.12). Juridiska institutionen anser att det förslag angående detta som förs fram i SOU 2017:101 bör lyftas ur betänkandets övriga omfattande reformpaketet. Det är av stor vikt att dessa åtgärder lagstiftas om särskilt.

14.8 Informationsinsatser för familjer där sociala föräldrar finns

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att MFOF bör ges i uppdrag att genomföra informationsinsatser för familjer där sociala föräldrar finns. Det är av särskild vikt att sådan information anpassas och görs tillgänglig för barn.

14.9 Föräldrafullmakt – en ny form av fullmakt

14.9.2 En ny lag om föräldrafullmakter

Juridiska institutionen motsätter sig att det ska införas en särskild lag om föräldrafullmakter och anser att motsvarande bestämmelser i stället ska införas som ett nytt kapitel i föräldrabalken. Reglerna om föräldrafullmakt skulle genom detta framstå som en självklar del av föräldraregleringen i stället för ett separat tillägg. Eftersom föräldrabalken idag vilar på en tradition av centrering på traditionella kärnfamiljer har det ett pedagogiskt värde att bestämmelser som tar sikte på andra typer av familjer ingår i samma sammanhang. Reglerna om föräldrafullmakt kan samlas i ett kapitel trots att de berör regler i flera andra kapitel. Sådana exempel finns redan i föräldrabalken.²⁵

14.9.3 Föräldrafullmaktens innebörd

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående föräldrafullmaktens innebörd. Det är av vikt att föräldrafullmakt registreras i folkbokföringen och att behörigheten är angiven i lag så att innebörden är tydlig och förutsebar.

²⁵ Se framför allt föräldrabalken 10-14 kap. som omväxlande hänvisar till och påverkar varandra.

14.9.4 Närmare om föräldrafullmaktshavarens behörighet

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående föräldrafullmaktshavarens behörighet. Det är en fördel att regleringen i denna del ligger nära vad som gäller för vad en vårdnadshavare får göra ensam eftersom det ger förutsägbarhet för en ny rättsfigur.

14.9.5 Barnets folkbokföring och vissa krav i fråga om vem som kan vara föräldrafullmaktshavare

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets förslag att begränsa antalet personer som samtidigt kan vara föräldrafullmaktshavare för ett barn till två. Det finns visserligen skäl till att ha en begränsning på antalet personer men det kan i enskilda fall uppkomma behov av fler än två föräldrafullmaktshavare. Föräldrafullmakten kan fylla behov i många olika familjesituationer och flera sådana situationer kan sammanfalla för ett barn. Som exempel kan nämnas ett barn med både bonusföräldrar och släktingar som tar aktivt föräldraansvar. Detta kan särskilt gälla barn med funktionsnedsättning eller andra särskilda behov. Det kan också gälla familjer där situationen varierar över tid. Förslaget att tillåta högst två föräldrafullmaktshavare ersätter det traditionella kärnfamiljsidealet bestående av två föräldrar med ett nytt ideal för en begränsat utvidgad familj bestående av två föräldrar och två bonusföräldrar. En begränsning till två föräldrafullmaktshavare kan innebära för svårigheter att ta tillvara barnets bästa i det enskilda fallet. Det kan medföra påtagliga nackdelar om en föräldrafullmakt behöver återkallas trots att fortsatt behov föreligger enbart för att ge möjlighet för ytterligare en person att bli föräldrafullmaktshavare, och att vid förändrade omständigheter återkalla den senare för att återigen kunna ge den förra föräldrafullmakt. Juridiska institutionen anser att antalet personer som samtidigt kan vara föräldrafullmaktshavare bör vara åtminstone fyra personer.

Juridiska institutionen har inget att invända emot övriga förslag i denna del.

14.9.7 Hur en föräldrafullmakt upphör

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående hur en föräldrafullmakt upphör. Juridiska institutionen vill däremot uppmärksamma situationen att den vårdnadshavare som utfärdat föräldrafullmakten skulle avlida, eller att bägge vårdnadshavare avlider. Med betänkandets förslag skulle samtliga föräldrafullmakter upphöra automatiskt dödsfall innebär en ändring av vårdnaden. I sådan situation kan det däremot i det enskilda fallet vara avgörande för barnet att föräldrafullmakten kvarstår. Detta bör uppmärksammas tillsammans med betänkandets förslag i avsnitt 14.13.

14.9.8 Anmälan och återkallelse av en föräldrafullmakt

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående anmälan och återkallelse av en föräldrafullmakt. Det är av vikt att vid gemensam vårdnad ska anmälan av föräldrafullmakt göras gemensamt medan den kan återkallas av en vårdnadshavare ensam. På så sätt vilar föräldrafullmakten alltid på samförstånd mellan vårdnadshavarna vilket förebygger risken för familjerättsliga tvister med flera parter inblandade. Ur ett barnrättsperspektiv är det också positivt att barn från 12 år ska ge samtycke till föräldrafullmakten, och att barnet också ensidigt kan återkalla fullmakten.

14.9.6 samt 14.9.9-14.9.15

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i dessa delar.

14.10 Barns rätt till umgänge med sociala föräldrar stärks

14.10.2 Personkretsen för en självständig talerätt i frågor om umgänge

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att en talan om umgänge ska få väckas av en person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder. Det är av stor vikt att barnets

rätt till sociala föräldrar stärks samtidigt som personkretsen med självständig talerätt bör vara begränsad för att begränsa risken för familjerättsliga tvister. Betänkandets förslag är även tydligt med att det är barnets rätt till umgänge som ska stå i centrum och inte de vuxnas behov. Förslaget är även tydligt att det avgörande för att bifalla talan om umgänge ska vara barnets bästa i det enskilda fallet, där barnets behov av stabil och sammanhängande vardag alltid måste värnas.

Juridiska institutionen anser däremot att de rättsliga förhållandena behöver förtydligas mellan de olika parterna som kan komma att beröras av barnets umgängets rätt: rättslig förälder, annan som står barnet särskilt nära, person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder samt föräldrafullmaktshavare (se mer om detta under 14.10.3).

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets förslag till benämningen "särskild umgängespersion". Begreppet för inte tankarna till en person som har motsvarande till barnet som en rättslig förälder. Juridiska institutionen föreslår benämningen "motsvarande förälder". Denna benämning följer samma logik som det befintliga begreppet "likställd med förälder" i socialförsäkringsbalken samtidigt som skillnaden mellan att vara motsvarande förälder och likställd förälder framgår med tydlighet.

14.10.3 Allmänt om tillämpliga regler för barnets umgänge med en särskild umgängespersion

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att de regler som gäller för umgänge mellan barn och förälder som utgångspunkt bör tillämpas även i fråga om barnets umgänge med en särskild umgängespersion. Juridiska institutionen anser dock att betänkandets förslag inte är tillräckligt tydligt vad gäller de materiella reglerna om barns umgänge till sådan person. Betänkandet föreslår ingen regel om själva umgängets rätten för barnet gentemot en person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder. Det innebär att barnets umgänge med sådana personer kommer att fortsatt vila på befintliga regler om umgängets rätt för annan som står barnet särskilt nära. Dessa skiljer sig angående uttrycklig rätt till umgänge samt vem som har ansvar för att barnets rätt till umgänge tillgodoses.²⁶ Juridiska institutionen anser att umgängets rätten som sådan behöver förtydligas vad gäller en person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder.

Juridiska institutionen anser också att det bör tydliggöras om förekomsten av en föräldrafullmakt ska vägas in i bedömningen av umgänge till en person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder.

14.10.4 Avtal om umgänge med en särskild umgängespersion

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag angående avtal om umgänge med en person med vilken barnet har en relation som motsvarar den mellan barn och förälder. Juridiska institutionen anser dock att det bör förtydligas att vid gemensam vårdnad ska bägge vårdnadshavare vara part i avtalet.

14.10.5-14.10.9

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i dessa delar.

14.11 Ytterligare utökning av möjligheterna till samarbetsamtal

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag i dessa delar.

²⁶ Jämför nuvarande föräldrabalk 6:15 1–2 stycket med 3 stycket.

14.12 Bör det även göras ändringar i regelverket om vårdnad?

14.12.2 Reformbehovet

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att förslagen om föräldrafullmakt i stor utsträckning kan tillgodose behoven av samförståndslösningar för familjer med fler än två som tar föräldraansvar men där de rättsliga föräldrarna är de centrala. Juridiska institutionen instämmer också i bedömningen att föräldrafullmakt inte är ett fullgott alternativ i konfliktsituationer och inte heller för familjer där fler än två tar jämställt föräldraansvar. Utifrån barnets bästa i sådana situationer kan det därför finnas behov av att utvidga kretsen av vårdnadshavare. Juridiska institutionen vill i anslutning till det lyfta fram behovet av att kunna utse en social förälder till vårdnadshavare tillsammans med en rättslig förälder som har ensam vårdnad, det vill säga en flexiblere ordning för vem som är vårdnadshavare oavsett antalet vårdnadshavare (se mer i avsnitt 14.13.1).

14.12.3 En utvärdering av tänkbara åtgärder

Juridiska institutionen motsätter sig betänkandets bedömning om antalet vårdnadshavare. Juridiska institutionen anser att fördelarna väger över när det gäller att införa möjligheter för barnets vårdnadshavare och sociala föräldrar att ingå avtal om gemensam vårdnad och att därigenom bli fler än två vårdnadshavare. Sådana åtgärder skulle möjliggöra att frågor om vårdnad och boende skulle kunna prövas mer förutsättningslöst vilket skulle göra det möjligt att ta vara på barnets bästa i det enskilda fallet. För de barn som idag lever i sådana familjer saknas det stöd i svensk lag för att ta vara på barnets bästa när fler än två personer tar jämbördigt föräldraansvar, särskilt vid konfliktsituationer. Detsamma saknas för familjer där en rättslig förälder har ensam vårdnad och en social förälder tar långtgående föräldraansvar. Den enda möjligheten för den sociala föräldern att bli vårdnadshavare är idag att adoptera barnet vilket utsläcker barnets rättsliga band till den andra föräldern. Avtal om vårdnad med andra än rättsliga föräldrar har fördelen att inte nämnvärt öka risken för familjerättsliga tvister samtidigt som socialnämndens godkännande utgör garanti för att barnets bästa prövas. Som betänkandet påpekar på annat håll är det faktum att de aktuella behoven enbart berör ett färre antal barn inte skäl nog att undvika reformer. Dessutom innebär ofördelaktiga regler för vissa typer av familjer hinder mot att fler sådana familjer bildas, även i situationer när det skulle vara till barnets bästa. Möjligheter för sociala föräldrar att bli vårdnadshavare betyder visserligen en omprövning av den nuvarande den svenska ordningen vad gäller att vårdnadshavare vid gemensam vårdnad ska fatta gemensamma beslut, att rättsligt föräldraskap och vårdnad ska följas åt samt att det rättsliga föräldraskapet ska vara begränsat till högst två personer. Sådana omprövningar är dock välkomna eftersom dessa hållningar värnar den traditionella kärnfamiljen på sätt som innebär påtagliga nackdelar för barn i andra typer av familjer. Juridiska institutionen anser därför att det ur ett barnperspektiv finns övervägande fördelar för att införa möjlighet för barnets vårdnadshavare och sociala föräldrar att ingå avtal om gemensam vårdnad och därigenom vara fler än två vårdnadshavare.

14.13 Större möjligheter att ta hänsyn till barnets bästa när vårdnaden bestäms efter en förälders eller en vårdnadshavares död

14.13.1 Inledande ställningstaganden

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets bedömning att det bör finnas ökat utrymme att ta hänsyn till barnets bästa när vårdnaden efter en förälders dödsfall bestäms. Vårdnaden bör därför kunna delas mellan en förälder och en särskilt förordnad vårdnadshavare. Vem som kan utses bör inte heller begränsas till någon viss personkrets samtidigt som skiljelinjen mellan förälder och särskilt förordnad vårdnadshavare bör upprätthållas. Däremot anser Juridiska institutionen att sådana möjligheter bör införas även i andra situationer än efter en förälders dödsfall. Som exempel kan nämnas att en förälder med ensam vårdnad skulle kunna ha gemensam vårdnad med en bonusförälder eller annan särskilt närstående person till barnet. Då skulle barnet

i stället för en person ha två personer med ansvar för des personliga förhållanden vilket i typfallet är till barnets bästa. Det skulle göra det möjligt att ta hänsyn till barnets bästa i situationer som idag hindras av formella krav. Juridiska institutionen anser dessutom att kravet på att två personer som gemensamt utses till särskilt förordnade vårdnadshavare ska vara gifta eller sambor inte längre fyller relevant behov. Kravet är en kvarleva från tiden då barnets börd inom eller utom äktenskap tillmättes avgörande betydelse. Ett exempel på andra än gifta eller sambor som kan vara lämpliga att utöva vårdnad tillsammans är två släktingar som står nära barnet efter att bägge föräldrar har avlidit. Juridiska institutionen anser därför att krav på särskilda förordnade vårdnadshavares relationsstatus bör avskaffas så att barnets bästa i det enskilda fallet får avgöra vilka som kan förordnas som vårdnadshavare.

14.13.2-6

Med beaktande av ovanstående kommentarer instämmer juridiska institutionen i betänkandets förslag i dessa delar.

15 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Juridiska institutionen har inget att invända i dessa delar.

Övergripande synpunkter

Betänkandets systematik för föräldraskap 1 kap.

Juridiska institutionen vill även lämna synpunkter på den övergripande systematiken i betänkandets författningsförslag till föräldraskapens 1 kap. Som nämnts ovan i avsnitt 12.1 instämmer juridiska institutionen i betänkandets bedömning att nuvarande otydliga systematik i föräldraskapens första kapitel behöver göras om. Ett könsneutralt föräldrabegrepp möjliggör en renodling av bestämmelserna. Betänkandets förslag är i grunden ändamålsenligt och tydliggörande. Det gäller dels att kapitlet ska inledas med föräldraskap för den som har fött barnet och fortsätta med barnets andra förälder som inte fött barnet, dels att regler för fastställande av föräldraskap ska komma inledningsvis och hävning av föräldraskap avslutningsvis. Däremot innebär betänkandets förslag i viss mån fortsatt otydlig systematik och svåröverskådlig disposition. Det har sin grund i att dispositionen för föräldraskap 1 kap. historiskt framför allt har utgått från *hur* föräldraskap ska fastställas och hävas (förfarande) och i andra hand från *vem* som ska anses som förälder eller inte (grund). Betänkandets förslag är ett steg i riktning i att göra de olika förfarandena överskådliga men tyvärr innebär förslaget en ökad otydlighet vad gäller grund för föräldraskap. I flera bestämmelser framgår grunden för vem som ska anses som förälder enbart motsatsvis med hänvisning till annan bestämmelse (betänkandets förslag till 2, 4 och 5 §§). I vissa bestämmelser till och med utan hänvisning och enbart underförstått (2 och 4 §, 5 § 3 st. och 9 §). I två bestämmelser återkommer dessutom samma grund med likalydande formuleringar vid upprepade tillfällen (8 § 1–2 st. och 10 § 1–2 st.).

Tabellen nedan illustrerar översiktligt betänkandets förslag till disposition utifrån förfarande och grund.

<u>Lagrum</u>	<u>Förfarande</u>	<u>Grund</u>
Föräldraskap för den som har fött barnet		
1 §		Födelse
Föräldraskap för den som inte har fött barnet (fastställande)		
2 §	Presumtion	[Motsatsvis 8 §]
3 § 1 st.	(Ordningsföljd för förfaranden)	
3 § 2 st.		Ska inte fastställas vid assisterad befruktning som ensamstående
4 §	Digital bekräftelse	[Motsatsvis 10 §]
5 § 1–2 st.	Skriftlig bekräftelse <18 år	Motsatsvis 10 §
5 § 3 st.	Skriftlig bekräftelse >18 år	[Motsatsvis 10 §]
6 §	Dom	Upphov spermier
7 §	Dom	Samtycke till assisterad befruktning
Föräldraskap för den som inte har fött barnet (hävning)		
8 § 1 st.	Dom (presumtion)	Inte upphov till spermier
8 § 2 st.	Dom (presumtion)	Inte samtycke till assisterad befruktning
9 §	Annans bekräftelse (presumtion)	[Hänvisning 5 §, därigenom motsatsvis 10 §]
10 § 1 st.	Dom (bekräftelse)	Inte upphov till spermier
10 § 2 st.	Dom (bekräftelse)	Inte samtycke till assisterad befruktning

I samband med en genomgripande helhetsöversynen är det av stor vikt att lagstiftningstekniken är ändamålsenlig. Föräldraskapsregleringen kan bli mer överskådlig, enhetlig, inkluderande och enklare att tillämpa än betänkandets förslag. Juridiska institutionen anser att en systematik där grund för föräldraskap kommer inledningsvis och förfarande därefter är mer överskådligt och ändamålsenligt. Grunden för vem som ska anses som förälder blir även tydligare om dessa bestämmelser är samlade. På motsvarande sätt blir de olika förfaranden för att fastställa och häva föräldraskap tydligare om de placeras efter varandra i ett sammanhang.

Tabellen nedan illustrerar en sådan översiktlig disposition som i övrigt följer betänkandets förslag vad gäller bestämmelsernas innehåll.

<u>Lagrum</u>	<u>Grund</u>	<u>Förfarande</u>
Föräldraskap för den som har fött barnet		
1 §	Födelse	[Utan förfarande]
Föräldraskap för den som inte har fött barnet (fastställande)		
2 § 1 st.	Upphov spermier	
2 § 2 st.	Samtycke till assisterad befruktning	
2 § 3 st.	Ska inte fastställas vid assisterad befruktning som ensamstående	
3 §	.	(Ordningsföljd för förfaranden)
4 §		Presumtion
5 §		Digital bekräftelse
6 § 1-2 st.		Skriftlig bekräftelse <18 år
6 § 3 st.		Skriftlig bekräftelse >18 år
7 §		Dom
Föräldraskap för den som inte har fött barnet (hävning)		
8 § 1 st.	Inte upphov till spermier	
8 § 2 st.	Inte samtycke till assisterad befruktning	
9 § 1 st.		Dom (presumtion)
9 § 2 st.		Annans bekräftelse (presumtion)
10 §		Dom (bekräftelse)

Betänkandets författningsförslag för föräldraskapen 1 kap.

De ovanstående resonemangen gäller den övergripande systematiken av betänkandets förslag. Juridiska institutionen har därutöver synpunkter på betänkandets författningsförslag till enskilda bestämmelser i föräldraskapen 1 kap. (s. 87–91). Betänkandets förslag till lagtextens utformning är otydligt i flera fall. I vissa fall beror det på betänkandets nya formuleringar av lagtexten och i andra fall på äldre formuleringar. Nedan följer därför kommentarer till varje bestämmelse. Avslutningsvis presenterar juridiska institutionen ett förslag till mer överskådlig och ändamålsenlig disposition som tar dessa synpunkter i beaktande.

Angående föräldraskap för den som fött barnet (förslag till 1 §)

Juridiska institutionen instämmer i betänkandets förslag att föräldraskapen 1 kap. ska inledas med en bestämmelse om föräldraskap för den som fött barnet. Som nämnts i avsnitt 12.2.3 anser juridiska institutionen att det även bör införas regler i föräldraskapen om föräldraskap genom dom när det inte är känt eller är oklart vem som har fött ett barn. Sådana regler kan med fördel placeras i anslutning efter betänkandets föreslagna regel om föräldraskap för den som har fött barn.

Angående föräldraskapspresumtion (förslag till 2 §)

Betänkandets förslag till 2 § berör föräldraskapspresumtion.²⁷ Bestämmelsen är inte tillräckligt tydlig avseende skillnaden mellan att presumeras som förälder och att fastställas som förälder. Av rubriken och första meningen framstår det som att äktenskap i sig utgör grund för föräldraskapet. Det framkommer av rubriken "Föräldraskap på grund av äktenskap" (vår kursivering) samt lagtexten i paragrafens första mening "Om den som har fött barnet är gift vid barnets födelse, är även maken förälder till barnet" (vår kursivering).²⁸ Det är först vid motsatsvis jämförelse med betänkandets förslag till 8 § angående hävning av föräldraskap som det är tydligt att den egentliga grunden för föräldraskap är att maken antingen gett upphov till de spermier barnet tillkommit av eller lämnat samtycke till assisterad befruktning. Äktenskap utgör enbart sakomständighet för att presumera att sådana förhållanden föreligger, och utgör inte grund för föräldraskap i sig. Det kan jämföras med nuvarande 1 § 1 men. angående faderskapspresumtion som är tydlig med att äktenskap enbart presumerar faderskap: "Är vid barns födelse modern gift med en man, ska denne anses som barnets far, om inte annat följer av 2 §" (vår kursivering). Juridiska institutionen motsätter sig därför betänkandets förslag till rubrik och lagtextens formulering i första meningen. Juridiska institutionen anser att rubriken bör vara "Föräldraskapspresumtion" i likhet med dagens rubrik "Faderskapspresumtion", vilket är ett etablerat och inarbetat begrepp. Paragrafens första mening bör vara: "Om den som har fött barn är gift vid barnets födelse ska maken anses vara förälder till barnet, om inte annat följer av 8 §" (våra ändringar kursiverade).²⁹

Juridiska institutionen har däremot inget att invända mot förslaget till andra meningen.

Angående fastställande av föräldraskap (förslag till 3 §)

Betänkandets författningsförslag till 3 § berör ordningsföljden för bekräftelse och dom samt att föräldraskap inte ska fastställas.³⁰ Förslaget till rubrik är otydlig: "Föräldraskap på grund av fastställelse". Rubriken får det att framstå som att grunden för föräldraskap är själva förfarandet. Jämför med nuvarande rubrik för nuvarande 3 § "Fastställande av faderskap". Bestämmelsen omfattar även omväxlande regler för förfarande och grund för föräldraskap på ett otydligt sätt.

Första stycket berör förfarande, nämligen i vilka situationer föräldraskap ska fastställas genom bekräftelse eller dom. Stycket innehåller enbart undantagsregeln att föräldraskap i andra hand fastställs genom bekräftelse eller dom. Huvudregeln att föräldraskap i första hand presumeras framgår enbart motsatsvis. Det framställer presumtion och därmed barn inom äktenskap som outtalad utgångspunkt. Detta är en oavsiktlig kvarleva från tidigare lagstiftning om börd som gjorde skillnad på barn inom och utom äktenskap. Juridiska institutionen anser därför att det ska framgå av lagtexten att föräldraskap i första hand presumeras och i andra hand fastställs genom bekräftelse eller dom.

Andra stycket berör grund för föräldraskap, nämligen vilka omständigheter som ligger till grund för att föräldraskap inte ska fastställas när den som har fött barnet genomgått assisterad befruktning som ensamstående.

²⁷ Motsvarar nuvarande 1 §, 9 § 1 st. samt 11 a § 1 och 2 st.

²⁸ Dessutom förefaller ordet "även" i betänkandets förslag till första meningen vara omotiverat eftersom det framgår av sammanhanget och rubriken att regeln berör föräldern som inte fött barnet, vilket blir barnets andra förälder utöver att den som fött barnet redan är förälder. Motsvarande markerande ord saknas dessutom i de föreslagna 3–7 §§ angående fastställande av föräldraskap.

²⁹ Följdändringar krävs i så fall i 2 kap. 2 och 10 §§.

³⁰ Motsvarar nuvarande föräldraskap 1 kap. 3 § och 12 §.

Juridiska institutionen anser att detta stycke bör stå i samband med bestämmelser angående vilka omständigheter som ligger till grund för att föräldraskap ska fastställas.

Det tredje stycket utgör ett undantag att spermiedonator får bekräfta föräldraskap trots ovanstående regel om att föräldraskap inte ska fastställas. Detta rör inte grund för föräldraskap utan återigen förfarande. Dessutom har bestämmelsen motsvarande betydelse som betänkandets förslag till 6 § 2 st. om att en spermiedonator inte kan fastställas genom dom, vilket motsatsvis innebär att donatorn får fastställas genom bekräftelse.³¹ Juridiska institutionen anser att dessa regler bör samlas i en gemensam bestämmelse om att en donator under vissa villkor inte kan fastställas som förälder genom dom men att detta inte hindrar att donatorn bekräftar föräldraskap. Den kan med fördel placeras i anslutning till ovan nämnda bestämmelser om förfarande i betänkandets förslag till 3 § första stycket.

Fjärde stycket utgör en hänvisning till betänkandets förslag till 9 § angående samtidig hävning och fastställelse av föräldraskap genom godkännande av annans bekräftelse. Juridiska institutionen anser att den föreslagna hänvisningen inte fyller något behov och att stycket därför kan strykas.

Angående föräldraskapsbekräftelse (förslag till 4–5 §§)

Betänkandets förslag för 4–5 §§ berör formkrav för föräldraskapsbekräftelse.³² Det omfattar skilda formkrav för tre olika situationer: Digital bekräftelse inom 14 dagar för barnets födsel, skriftlig bekräftelse för barn under 18 år samt skriftlig bekräftelse för barn över 18 år. Betänkandets förslag till 4 § omfattar den förstnämnda situationen medan 5 § omfattar bägge de två sistnämnda situationerna fast i olika stycken. Det gör att bestämmelserna för den sistnämnda situationen är svåröverskådliga. Juridiska institutionen anser därför att bestämmelserna för föräldraskapsbekräftelse bör fördelas på tre paragrafer.

Förslaget till 5 § angående skriftlig bekräftelse för barn under 18 år innehåller bland annat bestämmelser om socialnämndens godkännande av föräldraskapsbekräftelse. Här finns en hänvisning till grunden för föräldraskap: "Socialnämnden får lämna sitt godkännande endast om det kan antas att *föräldraskapet för den som har lämnat bekräftelsen inte senare kan komma att hävas enligt 10 §*" (vår kursivering). Det är visserligen välbehövligt att grunden för föräldraskap anges då sådan uttrycklig grund saknas i nuvarande bestämmelse.³³ Det är dock mindre ändamålsenligt att grunden för föräldraskap enbart framgår motsatsvis genom negativ definition i förhållande till hävning av sådant föräldraskap. Detta gör bestämmelserna svåröverskådliga. Juridiska institutionen anser därför att det bör införas bestämmelser som uttryckligen anger grunden för föräldraskap samt att formkraven för föräldraskapsbekräftelse ska hänvisa till dessa.

Angående föräldraskap genom dom (förslag till 6–7 §§)

Betänkandets författningsförslag för 6–7 §§ berör fastställande av föräldraskap genom dom.³⁴ Även här återfinns både regler angående grund för föräldraskap och beviskrav för förfarandet. I 6 § första stycket återfinns tre olika beviskrav som samtliga avser grunden att föräldern gett upphov till de spermier barnet tillkommit av (genom samlag eller assisterad befruktning). Juridiska institutionen anser att denna grund bör anges uttryckligen. Sådan bestämmelse kan med fördel placeras inledningsvis i kapitlet och beviskraven för föräldraskap genom dom kan sedan hänvisa till dessa.

I andra stycket görs undantag att spermiedonator under vissa villkor inte kan fastställas som förälder genom förfarandet dom. Se ovanstående kommentar till betänkandets förslag till 2 §.

³¹ Motsvarar nuvarande 5 § 2 st.

³² Motsvarar nuvarande 4 och 4 a §§ samt genom hänvisning även 9 § 3 st., 13 § 2 st. och 14 § 2 st.

³³ Jämför med nuvarande 4 §: "Socialnämnden får lämna sitt godkännande endast om det kan antas att *mannen är far till barnet*" (vår kursivering).

³⁴ Motsvarar nuvarande 5 § och i delar även 9 § 2 st. samt genom hänvisning även 13 och 14 §§.

Det tredje stycket utgör en hänvisning till 7 § angående assisterad befruktning med donerade spermier. Lagstiftningstekniken försvårar överskådligheten. Detta kan jämföras med betänkandets förslag till 8 § om hävning av föräldraskapspresumtion som omfattar bägge dessa grunder i varsitt stycke. Detta är tydligare än att dela upp reglerna i var sin paragraf. Dessutom försvåras överskådligheten av att bestämmelser om liknande situationer i samma kapitel omfattas av olika systematik. Juridiska institutionen anser därför att innehållet i 6–7 §§ bör omfattas i en gemensam paragraf.

I 7 § återfinns grund för föräldraskap vid assisterad befruktning med donerade spermier. Grunden är att personen enligt vissa villkor lämnat samtycke till assisterade befruktning.³⁵ Juridiska institutionen anser att denna grund bör anges uttryckligen i lagtexten i en fristående bestämmelse och inte enbart i samband med förärandet dom. Bestämmelsen om föräldraskap genom dom kan då hänvisa till dessa.

Juridiska institutionen anser även att i samband med helhetsöversynen av föräldraskapsbalken kan uttrycken "insemination eller befruktning utanför kroppen" ersättas med det modernare och numera vedertagna uttrycket "assisterad befruktning". Det har tidigare funnits skilda regler för föräldraskap vid insemination respektive befruktning utanför kroppen. Nu när innebörden för föräldraskap är densamma för bägge behandlingsformer är det inte längre nödvändighet att ange dem i lagtext. Genom hänvisningar till 6 kap. respektive 7 kap. lagen om genetisk integritet framgår det också tydligt att reglerna omfattar bägge dessa behandlingsformer.

Angående hävande av föräldraskapspresumtion (förslag till 8–9 §§)

Betänkandets författningsförslag till 8–9 §§ berör hävning av föräldraskapspresumtion.³⁶ Med den föreslagna rubriken för bestämmelserna framstår det som att äktenskap utgör grund för föräldraskap, se resonemang angående 2 § ovan. Juridiska institutionen motsätter sig därför den föreslagna rubriken och anser att den i stället bör lyda "Hävande av föräldraskapspresumtion". Vidare har juridiska institutionen i avsnitt 12.1.4 framfört att samma bestämmelser kan gälla för hävning av föräldraskap genom presumtion som för föräldraskap genom bekräftelse. I så fall kan rubriken lyda "Hävande av föräldraskap".

Betänkandets förslag till 8 § avser hävning genom dom. Det första stycket omfattar tre olika beviskrav som samtliga avser att den presumerade föräldern inte har gett upphov till de spermier barnet tillkommit av (jämför motsatsvis grund för föräldraskap i förslag till 6 §). Det andra stycket omfattar regler som sammantaget innebär att barnet tillkommit genom assisterad befruktning på sätt som inte följer de villkor som gäller för fastställande av föräldraskap genom dom vid assisterad befruktning (jämför förslag till 7 §). Det är visserligen välbehövligt att denna grund för att häva föräldraskap står uttryckligen i lagtexten i ett sammanhang eftersom detta i nuvarande regler är lagtekniskt konstruerade på olika sätt i olika bestämmelser.³⁷ De föreslagna bestämmelserna innebär likaledes en motsatsvis upprepning av grunden för att fastställa föräldraskap. Med juridiska institutionens förslag ovan om att samla bestämmelserna om grund för föräldraskap i ett sammanhang skulle hävningsreglerna i stället kunna hänvisa till dessa.

Betänkandets förslag till 9 § berör hävning genom godkännande av annans föräldraskapsbekräftelse. Denna bestämmelse kan med fördel ha egen paragraf för att underlätta överskådligheten.

Angående hävande av föräldraskapsbekräftelse (förslag till 10 §)

Betänkandets författningsförslag för 10 § berör hävning av föräldraskapsbekräftelse.³⁸ Betänkandets förslag till rubriken är lång och omständlig: "Hävande av ett föräldraskap som har fastställts genom bekräftelse". Juridiska institutionen anser att rubriken i stället bör lyda "Hävande av föräldraskapsbekräftelse". Vidare är

³⁵ Bland annat att det ska vara sannolikt att barnet tillkommit genom behandlingen. Det finns däremot inga uttalat beviskrav avseende övriga villkor. Därigenom får rätten tillämpa allmänna beviskrav.

³⁶ Motsvarar nuvarande 2 § 1 och 2 st., 9 a § 1 och 2 st. samt 11 b-d §§.

³⁷ Jämför med dagens regler för faderskap där 8 § 1 och 2 st. utgör undantag till 2 §, för föräldraskap för en kvinna där 9 a § hänvisar till 9 § 1 st. samt för faderskap och moderskap vid ändrad könstillhörighet där grunden för hävning framgår direkt i 11 b §.

³⁸ Motsvarar nuvarande 4 b §.

grunden för hävning av föräldraskapsbekräftelse i stort sett densamma som för 8 § angående hävning av föräldraskapspresumtion medan beviskraven skiljer sig åt. I övrigt är bestämmelsen en upprepning. Juridiska institutionen anser att dessa bestämmelser bör stå i ett sammanhang.

Förslag till disposition för föräldraskapsbalken 1 kap.

Juridiska institutionen anser att systematiken för föräldraskapsbalkens första kapitel bör följa följande principer. Inledningsvis bestämmelser angående den som fött barnet och därefter angående barnets andra förälder som inte fött barnet. Inom bägge dessa delar inledningsvis grund för föräldraskap och därefter förfarande, först för fastställelse och sedan för hävning. Hänvisningar från bestämmelser om förfarande tillbaka till bestämmelser om grund gör att likalydande bestämmelser undviks, likväl som motsatsvis eller underförstådda samband. Det medför följande disposition som juridiska institutionen anser är mer ändamålsenlig och överskådlig.

Den som har fött barnet

Vem som ska anses vara förälder

1 § Grund: Födelse

Fastställande av föräldraskap

2 § Förfarande: Fastställande genom dom vid ovisshet om vem som har fött barnet.

Hävning av föräldraskap

3 § Förfarande: Hävning genom dom vid ovisshet om vem som har fött barnet.

Barnets andra förälder som inte fött barnet

Vem som ska anses vara förälder

4 § Grunder:

1 st. I första hand den vars spermier barnet har tillkommit av.

2 st. I andra hand den som under vissa villkor har lämnat samtycke till assisterad befruktning.

3 st. I tredje hand ska föräldraskap inte fastställas under vissa villkor vid assisterad befruktning som ensamstående.

Fastställande av föräldraskap

5 § Ordningsföljd för förfaranden:

1 st. Föräldraskap kan presumeras enligt 6 §.

2 st. Om föräldraskap inte är presumerat, eller om presumtion är hävd, ska det fastställas genom bekräftelse eller dom enligt 7–10 §§.

3 st. Föräldraskap kan inte fastställas genom dom för spermiedonator enligt vissa villkor. Det hindrar inte att spermiedonatorn bekräftar föräldraskapet.

4 st. Föräldraskap kan hävas enligt 11–12 §§.

Föräldraskapspresumtion

6 § Förfarande: Sakomständigheter för presumtion, om inte annat följer av 11–12 §§.

Föräldraskapsbekräftelse

7 § Förfarande: Formkrav för digital föräldraskapsbekräftelse inom 14 dagar från födseln.

8 § Förfarande: Formkrav för skriftlig föräldraskapsbekräftelse för barn under 18 år inklusive beviskrav för socialnämndens godkännande i enlighet med 4 §.

9 § Förfarande: Formkrav för skriftlig föräldraskapsbekräftelse för barn över 18 år.

Fastställande av föräldraskap genom dom

10 § Förfarande: Föräldraskap genom dom

1 st. Beviskrav angående 4 § 1 st. upphov till spermier

2 st. Beviskrav angående 4 § 2 st. samtycke till assisterad befruktning

Hävande av föräldraskap

11 § Förfarande: Hävning genom dom

1 st. Beviskrav angående motsatsvis 4 § 1 st. upphov till spermier

2 st. Beviskrav angående motsatsvis 4 § 2 st. samtycke till assisterad befruktning

12 § Förfarande: Formkrav för hävning genom godkännande av annans bekräftelse

Barnets rätt till upplysning i vissa fall

13 § Barnets rätt till upplysning

Betänkandets författningsförslag för förädrabalken 2–3 kap.

Juridiska institutionen har även synpunkter på betänkandets författningsförslag för förädrabalken 2–3 kap. (betänkandet s. 91–98).

Betänkandets förslag till 2 kap. 9 § angående nedläggning av påbörjad föräldraskapsutredning innehåller i tredje punkten ett villkor om att samtycke har lämnats till adoption av barnet.³⁹ Detta villkor har historiskt varit aktuellt för barn utom äktenskap och härstammar från de numera upphävda reglerna om börd. Oss veterligen har villkoret inte tillämpats i modern tid. Om den skulle tillämpas innebär den däremot ett hinder mot barnets rätt att föräldraskap fastställs och dessutom hinder till möjligheten att få information om sitt genetiska ursprung. Juridiska institutionen anser därför att detta villkor bör utelämnas.

Betänkandets förslag till 3 kap. 1–5 §§ angående mål om hävande av föräldraskap är otydligt när det gäller vilka parter som i vilka situationer kan väcka talan. Juridiska institutionen anser inledningsvis att det bör framgå tydligt att bestämmelserna enbart berör presumerat föräldraskap. Det bör även framgå med större tydlighet att utöver barnet kan talan väckas både av den föräldern det själv berör och av den förälder som har fött barnet (betänkandets förslag till 1 § första stycket och 2 § första stycket). Vidare kan med fördel bestämmelserna om vem talas ska riktas mot (förslag till 1 § andra och tredje stycket) följa efter bestämmelserna som anger under vilka villkor talan får väckas (förslag till 2–3 §§). Ur ett barnperspektiv är det också lämpligt att bestämmelserna om barnets talerätt (förslag till 3 §) kommer före bestämmelserna om föräldrarnas talerätt (förslag till 2 §). Bestämmelserna om när god man ska förordnas i mål om föräldraskap kan dessutom med fördel läggas i anslutning till dessa bestämmelser i stället för i 11 kap. Slutligen är lagtexten i dessa delar omväxlande formulerad med "får väcka talan" och "ska väcka talan" (förslag till 1–3 §§). Det bör vara genomgående tydligt att dessa bestämmelser innebär möjlighet att väcka talan. Bestämmelserna för barnets och föräldrarnas talerätt bör också så långt som möjligt formuleras lika.

³⁹ Motsvarar nuvarande 2 kap. 7 §.

Betänkandets förslag till 3 kap. 6 § angående socialnämndens talerätt innehåller en hänvisning till 2 kap. 2 § som kräver att bestämmelserna läses i förhållande till varandra. Juridiska institutionen anser att relevanta villkor i 2 kap. 2 § med fördel i stället kan skrivas ut i 3 kap. 6 §.

Betänkandets förslag till 3 kap. 7 § andra stycket angående socialnämnden skyldighet att föra talan mot viss person eller vissa personer berör snarare socialnämndens medverkan än rättegångsregler. Denna bestämmelse kan därför med fördel flyttas i anslutning till förslag till 2 kap. 6 § andra stycket angående att socialnämnden ska bereda viss person möjlighet att bekräfta föräldraskap.

Ytterligare frågor att utreda

Avslutningsvis vill juridiska institutionen nämna ytterligare frågor att utreda som synliggörs av betänkandet.

Juridiska institutionen instämmer med betänkandets bedömning i avsnitt 12.1.5 att det bör utredas om föräldraskapspresumtionen ska avskaffas. Presumtionsreglerna har visserligen historiskt haft betydande funktion. Samtidigt är reglerna en kvarleva från uppdelningen av "äkta" och "oäkta" barn, det vill säga barnets börd inom och utom äktenskap, vilket utmönstrades ur lagstiftningen år 1977. Presumtionsreglerna är en av få särbehandlande regler utifrån föräldrarnas civilstånd som kvarstår sedan övriga avskaffats i enlighet med neutralitetsprincipen. Presumtionsreglerna är inte längre nödvändiga tack vare att modern DNA-teknik kan visa vem som är genetisk förälder med mycket stor tillförlitlighet. Presumtionsreglerna innebär dessutom svårigheter att ta vara på barnets bästa i det enskilda fallet. Digital bekräftelse utgör idag i princip ett lika enkelt förfarande att fastställa föräldraskap, särskilt om det införs möjlighet att bekräfta föräldraskapet innan barnet föds. Juridiska institutionen anser därför att föräldraskapspresumtionens avskaffande och möjligheten till att digitalt bekräfta föräldraskap innan födseln bör utredas gemensamt.

En närliggande fråga är barnets rätt till upplysning om att en presumerad förälder inte är dess genetiska förälder. Sedan 2019 finns det regler om barns rätt att få upplysning om att det tillkommit genom assisterad befruktning med donerade spermier eller ägg, och motsvarande skyldighet för föräldrarna att berätta.⁴⁰ Detta syftar till att barnet i praktiken ska kunna få kännedom om sitt genetiska ursprung. Presumtionsreglerna innebär dock att det finns barn som inte får upplysning om att den som presumeras som förälder inte är deras genetiska förälder i andra situationer än assisterad befruktning, vilket huvudsakligen gäller faderskap för barn tillkomna genom utomäktenskapligt samlag i olikkönade relationer. Liknande risk finns även för barn där föräldraskap bekräftas digitalt. Det hindrar barn att få kännedom om sitt genetiska ursprung. Juridiska institutionen anser därför att det även bör utredas om barnets rätt till upplysning ska utvidgas även till barn tillkomna genom samlag.

En annan fråga gäller grunden för rättsligt föräldraskap vid spermiedonation som idag har handlingsdirigerande intention vilket kan strida mot barnets bästa och dessutom innebär incitament att kringgå lagstiftningen. Juridiska institutionen instämmer med betänkandets bedömning i avsnitt 12.3.4 att brister i reglerna om att bli rättslig förälder i första hand löses genom att ändra i reglerna för rättsligt föräldraskap (betänkandet s. 452). Det har framförts kritik från flera håll mot reglerna för föräldraskap vid assisterad befruktning (bl.a. betänkandet s. 440 och 448). Vid spermiedonation fastställs enligt nuvarande regler den som gett samtycke till den assisterade befruktningen som förälder enbart om barnet kan få tillgång till information om spermiedonatorn. Vid assisterad befruktning i utlandet framgår detta uttryckligen och vid assisterad befruktning inom landet framgår det genom hänvisning till lagen om genetisk integritet. Syftet är att verka handlingsdirigerande till förmån för barnets tillgång till information om sitt genetiska ursprung. Ordningen motverkar samtidigt barnets möjligheter att få två rättsligt erkända föräldrar eftersom en anonym spermiedonator av praktiska skäl inte kan fastställas. Ordningen innebär också incitament att kringgå lagstiftningen genom att den som inte fött barnet bekräftar föräldraskap eller låter föräldraskapspresumtion fortgå trots att spermiedonatorn är anonym. Detta försätter barnet i sin tur i en rättsligt osäker situation eftersom sådant föräldraskap kan

⁴⁰ Nuvarande föräldraskap 1 kap. 15 § och betänkandets förslag till 11 §.

hävas vid en senare tidpunkt. Juridiska institutionen anser sammantaget att det bör utredas om information om donatorn ska vara ett fortsatt krav för fastställande av föräldraskap vid assisterad befruktning. En sådan utredning kan inkludera en utvärdering av reglernas handlingsdirigerande effekter samt effekterna av att reglerna innebär incitament att kringgå lagstiftningen.

En ytterligare fråga gäller behovet av att införa ett förfarande som kan erkänna ett felaktigt presumerat eller bekräftat föräldraskap utan att det först hävs (se kommentar till 12.3.4 ovan). Ett sådant erkännande behöver utgå ifrån att samtliga inblandade parter samtycker, till exempel genom ett förfarande i likhet med bekräftelse av föräldraskap. Då kan även socialnämnden se till att barnets bästa tas tillvara. Det skulle innebära barnets befintliga familjeliv kan skyddas från risken att föräldraskap hävs vid ett senare tillfälle.

Ännu en fråga är behovet av att ta ett helhetsgrepp om reglerna för fastställande av föräldraskap vid surrogatmoderskap som omfattar såväl internationella som inhemska situationer. Juridiska institutionen motsätter sig i avsnitt 12.5.2 att utrymmet för att erkänna en utländsk fastställelse av faderskap för en man i ett samkönat par som inte har bidragit med sina spermier till barnets tillkomst inte ska undantas från den nya lagen om föräldraskap i internationella situationer. Juridiska institutionen anser att det i stället krävs ett helhetsgrepp om bestämmelserna för föräldraskap vid surrogatarrangemang. Det bör samordnas med de förslag som lämnas i SOU 2021:56 som ännu inte har genomförts.

Vidare finns det anledning att utreda om lagstiftningen fortsättningsvis ska ställa villkor på att föräldrar ska vara makar eller sambor i samband med adoption, särskilt förordnade vårdnadshavare och assisterad befruktning. Juridiska institutionen framför i avsnitt 13 att villkor som rör att adoptivföräldrar ska vara gifta eller sambor bör avskaffas och i avsnitt 14.13 detsamma när det gäller liknande krav på att särskilda förordnade vårdnadshavare. Ett ytterligare område där det finns krav på att vara gift eller sambor för att erkännas som förälder är föräldraskap vid assisterad befruktning. Juridiska institutionen anser att sådana krav är otidsenliga och en kvarleva från särbehandlande regler om börd. Kraven utgör också formella hinder för att ta till vara barnets bästa i det enskilda fallet. Juridiska institutionen anser därför att det i en utredning tas ett samlat grepp som utvärderar om det finns fortsatt behov av sådana krav.

Juridiska institutionen anser slutligen att det bör utredas om det finns fortsatt behov av en uppdelning mellan rollerna som vårdnadshavare och förmyndare. De skilda rollerna grundar sig i historisk uppdelning av traditionellt manligt ansvar för barnets ekonomiska förhållanden och traditionellt kvinnligt ansvar för barnets personliga förhållanden. Det är nu för tiden enbart i särpräglade fall som vårdnad och förmyndarskap ligger hos olika personer. Det bör finnas andra enklare rättsliga lösningar för att lösa de praktiska behoven, till exempel inskränkningar i befogenhet för en förälder som är kapabel att ta ansvar för barnets personliga förhållanden men däremot inte dess ekonomiska förhållanden. Uppdelningen förefaller därför både otidsenlig och obehövlig.



Mikael Baaz

Prefekt

