

ANNA SINGER, Föräldraskap i rättslig belysning, Skrifter från Juridiska fakulteten i Uppsala nr 85, Iustus förlag 2000 (573 s.)

Huvudtemat för denna doktorsavhandling gäller spänningen mellan biologiskt, rättsligt och socialt föräldraskap. Den svenska rättsordningen bygger på att det rättsliga föräldraskapet som en "paketlösning" för olika rättsverkningar normalt följer det biologiska föräldraskapet. En strävan att åstadkomma en sådan överensstämmelse präglar reglerna om fastställande av faderskap för barn som är fött av ogift mor. För barn som fötts av en gift mor presumeras visserligen att den äkta mannen är far, men hans rättsliga faderskap kan hävas under vissa förutsättningar, om presumptionen visar sig felaktig. Vid adoption och artificiell reproduktion finns dock andra preferenser i lagstiftningen.

Det förhållandet att det rättsliga föräldraskapet som huvudprincip och som en "paketlösning" anknyts till det biologiska hindrar dock inte att även andra relationer mellan barn och vuxna ges betydelse enligt gällande rättsregler, som i förhållandet mellan ett barn och styv- eller fosterförälder.

Avhandlingen innebär en undersökning av utvecklingen av reglerna om fastställande av moderskap (nämligen vid konstgjord befruktning) och faderskap samt konsekvenserna för rättslig vårdnad, underhåll och arv. Även de annorlunda frågorna om adoption och insemination behandlas. För jämförelses skull beskrivs även utvecklingen i de andra nordiska länderna på ett intresseväckande sätt. Dessa olika analyser av rättsutvecklingen och av de tankar som styrt lagstiftningen är omsorgsfullt och sakkunnigt gjorda och har värde som kunskapsunderlag för överväganden i olika samman-

hang. Ett av de allra mest förtjänstfulla kapitlen (s. 48–98) belyser framväxten under 1900-talet av begreppet barnets bästa, så att barnet i olika etapper förvandlats "från objekt till subjekt".

Studier av det rättsliga materialet utgör en bakgrund till den i och för sig tänkvärda huvudtes som Anna Singer driver i avhandlingen, nämligen att det rättsliga föräldraskapet inte så starkt som för närvarande är fallet borde knytas till biologiskt föräldraskap. I stället skulle det rättsliga föräldraskapet kunna delas upp på flera personer, något som anges i rubriken för avhandlingens avslutande del "Det enhetliga föräldraskapet ifrågasatt". Hon intresserar sig mindre för möjligheten att differentiera rättsreglerna om enskilda rättsverkningar av föräldraskap och mera för en allmän tanke, att sambandet mellan biologiskt och rättsligt föräldraskap skulle kunna principiellt brytas. Man skulle ju nämligen kunna tänka sig att det rättsliga föräldraskapet skiljs från det biologiska och placeras på en socialt lämplig förälder, samtidigt som biologisk släktskap skulle kunna fastställas i särskild ordning — något som redan kan komma i fråga vid adoption och insemination — utan att detta fastställande skulle behöva medföra rättsverkningar.

Ur metodologisk synpunkt kan det sägas att avhandlingen innehåller två rättsvetenskapliga perspektiv även om Anna Singer själv inte uttryckt sig på så sätt. Vad som nyss sagts i föregående stycke innebär, att hon intresserat sig för lagstiftningens "ändamålsrationalitet". Därutöver innehåller genomgången i hennes bok en mängd olika rättsföljder av föräldraskap. De

jämförelser mellan olika fall, som detta leder till, innebär ett studium även av "systemrationalitet", dvs. av om regelsystemet är konsekvent eller om lösningar av likartade frågor skiljer sig åt på ett omotiverat sätt.

Hennes grundläggande betraktelser om ändamålsrationalitet med tanke på barnets bästa innehåller enligt min mening något dunkla idéer grundade på idén om möjligheten att dela upp föräldraskapet. (Se t.ex. s. 528 om lagstiftningens odifferentierade syn på föräldraskap, s. 533 om bristen på "utrymme för ett mera nyanserat synsätt", s. 535 m om att biologiskt föräldraskap "i allt fler situationer framstår som en tveksam grund för rättslig status som förälder".) Slutsatserna (s. 542) är likaså svårtolkade. Å ena sidan anger författaren att det förhållningssätt som hon rekommenderar "inte skulle behöva betyda några större förändringar i förhållande till gällande rätt". Å andra sidan förkunnar hon i nästa andetag den mycket mera radikala tesen, att det dock blir "nödvändigt att frigöra sig från det biologiska föräldraskapet som modell för lagstiftningen". Visserligen har undersökningen visat, att en del lagändringar kan diskuteras för bättre tillgodoseende av barnets bästa. Önskemålet om frångående av biologiskt föräldraskap som principiell utgångspunkt för den rättsliga regleringen är däremot svårsmält. Som fakultetsopponenten professor Lucy Smith framhöll vid disputationen är den utgångspunkten allmänt sett önskvärd med tanke på barnets bästa. Detta hindrar som sagt inte att man kan tänka sig en mera differentierad syn i fråga om enskilda rättsverkningar.

Eftersom en författare bör ha rätt att avgränsa sin undersökningsuppgift enligt eget huvud och Anna Singer genomfört en omfattande

undersökning, bör hon inte direkt klandras för att hon inte vidgat sitt rättsjämförande perspektiv utanför Norden. Det kan dock vara värt att notera att tanken på ett fastställande av biologiskt faderskap utan rättsverkningar har övervägts men förkastats i Tyskland.

Det finns i avhandlingen åtskilliga iakttagelser om bristande "systemrationalitet", om man jämför regler på olika håll i lagstiftningen. Se t.ex. s. 141 om skillnaden i kraven för hävande av äktabördspresumtion respektive faderskap p.g.a. bekräftelse, s. 168 ff. om talerätt för modern angående hävande av faderskapspresumtionen för en äkta man, s. 212 om tidsfristen för resning i faderskapsmål, s. 222 och s. 342 om möjligheten till blodundersökning i vissa fall, s. 275 om barns samtycke till adoption och s. 468 ff. om den rättsliga vårdnadsfrågan när en biologisk förälder avlidit.

En del rättsfall berörs naturligtvis i avhandlingen. Författarens utläggningar i anslutning därtill har inte alltid blivit klarläggande. Två särskilt intressanta fall vill jag beröra här.

I avhandlingen s. 209 (jfr även s. 337 ff.) behandlas rättsfallet *RH 1998:103* i vilket hovrätten ansåg det vara omöjligt att fastställa faderskap efter "privat" givarinsemination". Författaren tycks godta detta avgörande som uttryck för gällande rätt och överger därmed den kritik mot betraktelsesättet som hon förtjänstfullt utvecklat i en tidigare uppsats, nämligen i *Juridisk Tidskrift 1995-96* s. 1060 ff. Det är enligt min mening för följ-samt till ett hovrättsavgörande, som inte kan ha något avgörande prejudikatvärde för framtiden. I varje fall kan avsaknaden av samlag mellan modern och spermagivaren inte duga som invändning mot en dom på spermagivarens faderskap,

eftersom HD genom rättsfallet *NJA 1998 s. 184* bekräftat att faderskap kan fastställas utan särskild bevisning om samlag, nämligen genom DNA-undersökningar. Avsaknaden av samlag utgör sålunda inte i och för sig något hinder mot att en spermagivare förklaras vara far till ett barn. (Jfr i sammanhanget Saldeens kommentar till rättsfallet och dess betydelse för privat insemination i *Juridisk Tidskrift 1998–99 s. 184*.)

Vid förfaranden enligt inseminationslagen, då ett barn får en äkta man eller en sambo till modern som sin rättsliga far, är det visserligen uteslutet att spermagivaren kan förklaras vara far. Remarkabelt är samtidigt att det i förarbetena till inseminationslagen uttalades, att en spermagivare aldrig borde kunna förklaras för far mot sin vilja, även om det är fråga om *privat* och därför enligt lagen otillåten insemination. I en ny upplaga av Walins kommentar till Föräldrabalken har denna inställning godtagits av utgivaren Staffan Vängby. Han hänvisar till att det skulle vara grundläggande för lagstiftningen om insemination att talan inte får föras mot en spermagivare. (Se Walin & Vängby, *Föräldrabalken. En kommentar. Del I, 2001*, s. 1:28 f.) Det är emellertid också en grundläggande, allmän princip i svensk rätt, att faderskap om möjligt skall fastställas.

Frågan om möjligheten av faderskapsfastställelse vid privat insemination har inte lagreglerats. Som framgått har frågan dessutom kommit i ett nytt läge genom det nämnda rättsfallet från 1998 angående möjligheten att fastställa faderskap i ett steg utan krav på bevisning om samlag. Uttalanden i lagförarbeten till inseminationslagen, som lagreglerade andra fall men inte privat insemination, bör för övrigt inte enligt traditionell

rättskällelära ges någon bindande kraft.

Det är ganska egendomligt att vid privat insemination underkännas möjligheten att fastställa faderskap genom dom, såvida man, vilket är vedertaget, anser det möjligt att etablera faderskapet genom spermagivarens faderskapsbekräftelse. Vid samlag spelar det inte någon roll, att en man inte velat bli far. Han kan ha haft goda skäl att tro att något barn inte skulle födas och att han själv skulle undgå alla förpliktelser. Mot bakgrunden av svensk rätts allmänna inställning till faderskapsfastställelse är det svårt att inse varför viljan att inte bli far skulle få avgörande betydelse vid privat insemination och därmed få resultera i att barnet rättsligt sett blir faderlöst.

På s. 512 ff. bygger författaren enligt min smak alltför okritiskt slutsatser på HD:s dom i *NJA 1997 s. 645*. Domen, som angick återgång av arvskifte sedan den döde arvlåtarens faderskap till ett förmodat barn i äktenskap blivit hävt, blev dessvärre felaktig därför att — som jag anser mig ha övertygande påvisat i annat sammanhang (*Juridisk Tidskrift 1997–98 s. 113 ff.*) — Högsta domstolen aldrig upptäckte den nästan ofrånkomliga slutsatsen av ett "systemrationellt" betraktelsesätt (med beaktande av andra fall med felaktig deltagarkrets vid arvskifte); en presumtion för faderskap kan inte ersätta biologisk släktskap som grund för arvsrätt. Möjligtvis har författaren i fråga om detta fall varit belåten med att hon funnit HD:s kausistiska domskäl, som byggt på förbiseende av arvsrättsliga huvudprinciper, passa bra till hennes egna önsningar, att biologiskt släktskap borde ges mindre betydelse.

Sammanfattningsvis finner jag att Anna Singers doktorsavhandling utgör en respektingivande prestation för att kartlägga barns

rättsställning i de flesta civilrättsliga hänseenden i Sverige, och delvis i andra nordiska länder. Hennes starka inriktning på önskemål om ett nytt allmänt synsätt — det icke enhetliga föräldraskapet — som grund för lagstiftningen har emellertid inte medfört några övertygande eller klara resultat. Många av författarens iakttagelser ”under resans gång” är emellertid

intressanta inlägg i en diskussion av enskilda rättsregler. Det är enligt min mening synd att hon inte i avhandlingen tydligare lyft fram dessa olika iakttagelser som resultat av arbetet. I stället satsar hon på den allmänna idén om ett delat föräldraskap vars praktiska innebörd hon inte kunnat precisera.

*Anders Agell*