
JOHN NEWAY HERRMAN

**Moderskapsutredning i svenska domstolar –
något om de rättsliga förutsättningarna när
talan om föräldraskap prövas**

2015-16 NR 4



SÄRTRYCK UR JURIDISK TIDSKRIFT

Moderskapsutredning i svenska domstolar

– något om de rättsliga förutsättningarna
när talan om föräldraskap prövas

Jag belyser i denna artikel ett tillämpningsproblem som enligt min mening är en konsekvens av att de rättsliga förutsättningarna för att utreda och avgöra moderskapsmål i svenska domstolar i vissa fall är betydligt sämre än förutsättningarna för att göra detsamma i faderskapsmål. Vidare konstaterar jag att lagstiftaren bör se över nuvarande lagstiftning då det finns anledning att anta att föräldraskapsmål kommer att bli allt vanligare i de svenska domstolarna under de närmaste åren.

1. Bakgrund

Ett fastställt föräldraskap innebär i Sverige omfattande rättsverkningar, såsom vårdnad, förmyndarskap, underhållsskyldighet och arvsrätt.¹ Dessutom påverkas möjligheterna till uppehållstillstånd i Sverige av om det finns familjeanknytning i landet.² Fastställandet är således av stor betydelse, i synnerhet för personer vars familjeförhållanden inte redan finns dokumenterade i Sverige. Problemet med icke fastställda familjeband är särskilt tydligt i situationer då familjer har splittrats under flykten från krigshärjade länder och familjemedlemmarna därför inte anländer till Sverige vid samma tidpunkt. Förhållandet kompliceras ytterligare av att de personer som anländer inte alltid innehar den typ av dokumentation avseende släktskap som krävs av svenska myndigheter.

2. Rättslig bakgrund

Föräldrabalken och rättegångsbalken reglerar huvuddragen i hur föräldraskapsmål handläggs och avgörs enligt svensk rätt.³

¹ 6–7 samt 10 kap. föräldrabalken (1949:381) och 1–2 kap. ärvdabalken (1958:637).

² 5 kap. utlänningslagen (2005:716).

³ Med föräldraskapsmål, faderskapsmål och moderskapsmål avser jag i det följande både talan om fastställande och hävande (s.k. positiv och negativ talan). I svenska domstolar handläggs

2.1 Faderskapsmål

Enligt svensk rätt anses som huvudregel den man, som vid tiden för barnets födelse är gift med modern, vara barnets far, s.k. faderskapspresumtion.⁴ I de fall då presumtionen inte kan tillämpas, exempelvis då mannen och kvinnan inte är gifta, eller när faderskapet är oklart av andra orsaker, kan talan väckas i domstol inom ramen för ett faderskapsmål. För sådana mål finns det uttryckliga materiella regleringar och fastställda processuella förutsättningar, såsom klargöranden av talerätt, i föräldrabalkens tredje kapitel. Vidare gäller för att svensk domstol ska vara behörig att ta upp målet, enligt lagen om internationella faderskapsfrågor, att det finns en anknytning till Sverige.⁵ Barnets eller faderns hemvist i landet utgör tillsammans med situationer då det finns särskilda skäl med hänsyn till barnets, moderns eller mannens anknytning till Sverige alternativa grunder som gör domstolen, enligt samma lag, behörig att pröva tvisten.⁶ Hemvist anses föreligga om bosättningen med hänsyn till vistelsens varaktighet och omständigheterna i övrigt måste anses stadigvarande.⁷ Även avseende lagvalsfrågan är hemvistbegreppet centralt. Svensk lag tillämpas i målen under förutsättning att barnet har sin hemvist här när målet prövas i första instans.⁸ Det är alltså inte barnets hemvist vid födelsen som är avgörande.⁹ Det svenska regelverket är således tillämpligt även om kollision skulle uppstå mellan rättsordningar, exempelvis då ett utländskt barn flyttat eller flyr till Sverige.¹⁰ Lagen om blodundersökning i faderskapsmål kompletterar regelverket genom att den ger möjlighet för domstolen att, i sista hand med tvångsmedel, förordna om att Rättsmedicinalverket genomför en blodundersökning för att klargöra huruvida en man är far till ett visst barn eller inte.¹¹ Enligt myndigheten kan ett faderskap vara eller icke vara fastställt med en sannolikhet på 99,99 %. Av lagen framgår också att kostnaden för en sådan undersökning ska bäras av det allmänna.¹²

sådana mål som indispositiva tvistemål, se Walin och Vängby, Föräldrabalken – en kommentar, 2015, första avdelningen: 3 kap.

⁴ 1 kap. 1 § föräldrabalken (1949:381).

⁵ Lagen (1985:367) om internationella faderskapsfrågor (LIF).

⁶ 4 § LIF.

⁷ Då en definition av hemvistbegreppet saknas i lagen bör det hemvistbegrepp som anges i 7 kap. 2 § lagen (1904:26 s. 1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap, även tillämpas i faderskapsmål. Se Walin och Vängby, Föräldrabalken – en kommentar, 2015, andra avdelningen: internationella rättsförhållanden.

⁸ 5 § LIF.

⁹ Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt, 2014 s. 195.

¹⁰ Enligt NJA 1930 s. 692 ska svensk lag tillämpas både på materiella förutsättningar för talans bifallande och på processuella förutsättningar, såsom talerätt. Se även Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt, 2014 s. 62 samt 195.

¹¹ 1–2 §§ lagen (1958:642) om blodundersökning m.m. vid utredning av faderskap. Enligt 1 § förordningen (1969:624) om blodundersökning m.m. vid utredning av faderskap är det Rättsmedicinalverket som genomför undersökningen.

¹² 3 § lagen (1958:642) om blodundersökning m.m. vid utredning av faderskap.

2.2 Moderskapsmål

Den kvinna som föder ett barn anses enligt svensk lag automatiskt även rättsligt vara moder till det barnet. Detta förutsatt att moderskapet kan styrkas, vanligen genom födelse- eller dopattest.¹³ Utgångspunkten för lagstiftningen får därigenom anses vara en situation där det inte finns – eller efter barnets födelse uppkommer – några omständigheter som innebär att moderskapet kan ifrågasättas. Diskussioner har visserligen förts avseende fastställande av moderskap i vissa situationer, bl.a. med anledning av frågan om äggdonation och surrogatmoderskap, men någon närmare reglering av lagstiftningen på för artikeln aktuellt område har inte företagits.¹⁴ Det finns emellertid andra, mer nyligen uppkomna, situationer då det inte är klart vem som har fött ett barn. Ovan har jag särskilt beskrivit de fall då mödrar skiljs från sina barn under flykt från länder som är drabbade av krig eller andra svåra omständigheter och dokumentation som styrker familjeband saknas. Under sådana förhållanden kan talan väckas vid domstol i Sverige inom ramen för ett moderskapsmål.

Oavsett av vilken anledning ett moderskapsmål prövas i domsstol finns det ingen från lagstiftarens sida direkt avsedd materiell eller processuell lagstiftning. Domstolarna tillämpar därför rättegångsbalkens bestämmelse om fastställelsetalan analogt.¹⁵ Gällande behörighets- och lagvalsfrågor finns det ingen direkt tillämplig lagstiftning på området, dock är uppfattningen i doktrinen att lagen (1985:367) om internationella faderskapsfrågor i dessa fall bör vara tillämplig analogt.¹⁶ Däremot finns det inte någon möjlighet för domstolarna att direkt tillämpa lagen om blodundersökning i faderskapsmål och därmed förordna om – samt låta det allmänna bekosta – en blodundersökning i mål om moderskap, då lagen uttryckligen endast avser faderskapsmål. Att lagen inte heller är analogt tillämplig följer av regeringsformen, eftersom förordnandet innefattar ett påtvingat kroppsligt ingrepp och det därför krävs uttryckligt lagstöd för att domstolar ska kunna besluta om en sådan tvångsåtgärd.¹⁷

¹³ Walin och Vängby, Föräldrabalken – en kommentar, 2015, första avdelningen: om faderskapet och moderskapet till barn.

¹⁴ Bogdan, SvJT 2002 s. 746–747 samt lagutskottets betänkande 2005/06:LU9 s. 12–13.

¹⁵ 13 kap. 2 § rättegångsbalken (1949:381). Av NJA 2007 s. 684, framgår att talan om ett föräldraskaps vara eller icke vara är ett sådant rättsförhållande som kan prövas enligt 13 kap. 2 § rättegångsbalken givet att ovisshet råder om rättsförhållandet och att denna ovisshet leder till förfång för käranden.

¹⁶ Bogdan, SvJT 2002 s. 747.

¹⁷ 2 kap. 6 § samt 20 kap. 20 § regeringsformen (1974:154).

3. Tillämpningsproblem

Min uppfattning är att det faktum att direkt tillämpliga behörighets- och lagvalsregler saknas avseende moderskapsmål inte i praktiken är ett tillämpningsproblem, då analog tillämpning är möjlig enligt ovan. Detsamma gäller avsaknaden i svensk rätt av direkt tillämpliga materiella och processuella regler i detta fall eftersom talan i moderskapsmål, enligt praxis, prövas i enlighet med vad som klargjorts tidigare. Det kan dock konstateras att frågan om rättsliga möjligheter för att utreda en fråga om moderskap i domstol inte har varit föremål för lagstiftarens fokus.

Vad som däremot utgör ett problem vid rättstillämpningen är att förutsättningar saknas för domstolarna att inom ramen för en prövning gällande talan om moderskap förordna om blodundersökning. I dagsläget tillämpar domstolarna alternativa metoder i sådana mål. I vissa fall tas förhör upp med parterna i målet för att genom en trovärdighetsbedömning av deras utsagor fastställa moderskapet.¹⁸ En sådan lösning är pragmatisk och kan mycket väl vara tillfredsställande i enskilda fall, men kan givetvis inte anses motsvara en blodundersökning i fråga om exakthet.

4. Slutsats

Givet de rättsverkningar som följer av ett fastställt föräldraskap samt frågans aktualitet är det enligt min uppfattning besvärande att förevarande lagstiftning ger domstolarna och parterna i mål om föräldraskap olika förutsättningar för att utreda rättsförhållandet beroende på vilken typ av föräldraskap ett mål rör. Detta i synnerhet då domstolarna, mot bakgrund av målens indispositiva karaktär, har en utredningsskyldighet. Jag konstaterar ovan att analogislut och praxis i praktiken innebär att tillämpningsproblem inte föreligger i samtliga fall då direkt tillämplig lagstiftning saknas avseende moderskapsmål. Emellertid är min uppfattning att området likväl bör ses över av lagstiftaren mer ingående för att på ett bättre sätt kunna möta de situationer då ett moderskaps vara eller icke vara behöver prövas i domstol. Detta skulle möjligen kunna ske genom en samlad lagstiftning som avser prövning av föräldraskap i vid mening, snarare än särskilda regleringar vars tillämplighet är beroende av om talan rör moderskap eller faderskap.

Avseende frågan om blodundersökning i moderskapsmål finns det förvisso inget som hindrar att en part själv bekostar en undersökning men eftersom par-

¹⁸ Se exempelvis Attunda tingsrätts dom från den 22 februari 2016, T 5310-15. Då moderskapsmål och faderskapsmål handläggs inom ramen för indispositiva tvistemål gäller att domstolen ska finna att talan är styrkt.

terna kan ha begränsade ekonomiska medel, i synnerhet om det rör sig om personer som nyligen anlänt till Sverige, är detta sällan en reell möjlighet. Det kan inte heller anses rättvist att förordnade blodundersökningar i faderskapsmål bekostas av det allmänna, men inte motsvarande undersökningar i moderskapsmål. Enligt min uppfattning bör lagstiftaren åtgärda även detta då frågan är angelägen, inte minst då de fall när familjer på flykt från länder i krig splittras och familjemedlemmarna anländer till Sverige vid olika tidpunkter för att här återförenas, kan antas bli allt vanligare.

John Neway Herrman