



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Julia Hellström

Abort i Sverige och Irland

– En jämförelse mellan nationella regler
samt en problematisering utifrån
Europakonventionen

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Elsa Trolle Önnerfors

Termin: VT 2013

Innehållsförteckning

Summary	1
Sammanfattning	2
Begrepp och förkortningar	4
1 Inledning.....	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte, frågeställningar och avgränsningar	7
1.3 Teori och metod	7
1.4 Material och forskningsläge	8
2 Aborträtt i Sverige, i Irland och enligt Europakonventionen	9
2.1 Sverige.....	9
2.1.1 Bakgrund	9
2.1.2 Gällande rätt	9
2.1.3 Lagförslag och debatt	12
2.2 Irland	13
2.2.1 Kort om det irländska rättssystemet	13
2.2.2 Aborträtt	14
2.2.3 Lagförslag och debatt	17
2.3 Europakonventionen.....	18
2.3.1 Rätt till liv.....	18
2.3.2 Förbud mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling.....	19
2.3.3 Rätt till respekt för privat- och familjeliv.....	20
2.3.4 Rätt till samvetsvägran	22
2.3.5 Rätt till information	23
3 Analys och slutsatser	23
3.1 Jämförelse mellan svensk och irländsk rätt.....	23
3.2 De nationella reglerna och Europakonventionen – <i>de lege lata</i> och <i>de lege ferenda</i>	25
3.3 Avslutning	30
4 Bilagor	31
Bilaga 1	31
Bilaga 2	32
Bilaga 3	33
Bilaga 4	33
Bilaga 5	34
5 Käll- och litteraturförteckning.....	36

Summary

This essay investigates abortion law in Sweden and Ireland and the meaning of articles 2, 3, 8, 9 and 10 of the European Convention on Human Rights, in relation to abortions. The aim is to illustrate general similarities and differences between Swedish and Irish abortion law and to discuss how the law might be changed in order to strengthen different rights and to increase its harmonisation with the European Convention. The principal sources employed are legislation, case law and preparatory works.

A presentation of Swedish law opens the survey, declaring that abortions are allowed in Sweden at the request of the woman until the 18th week of pregnancy. After this point, abortion is only permissible when extraordinary reasons require it and the foetus is not viable. Where the life or health of the woman is at serious risk, however, her pregnancy may always be terminated, while attempts shall be made to save a viable foetus. The central provisions are found in the Abortion Law of 1974 and chiefly aim at the making available of abortions under safe conditions. The fact that Swedish medical personnel lack a right to refuse performing abortions with reference to their conscience, has been discussed in parliament in relation to a resolution from the PACE, which Sweden has decided to oppose.

According to Irish law, the procurement of an abortion constitutes a criminal offence to which both the woman and her aide may be liable. Following the judgement of the *Supreme Court* of 1992 in *Attorney General v. X and Others*, an exception is made, when there is a *real and substantial* risk to the life of the woman, which can only be averted through the termination of her pregnancy. Further, women are entitled to objective information regarding termination of pregnancies abroad, and have a right to care and counselling in Ireland both before and after a termination. A bill proposing new legislation has been presented in Ireland during the spring of 2013 and is meant to clarify when women are allowed to have their pregnancy terminated and how such a decision shall be met.

It is unclear whether a foetus/an unborn has a right to life under article 2 of the European Convention, since the question mainly falls within the states' *margin of appreciation*, but in any event, the life of the woman must prevail. Although women are protected by article 2 and must not be subjected to inhuman or degrading treatment according to article 3, women's right to privacy under article 8 has been the principal object of scrutiny in abortion cases. In *A, B and C v. Ireland*, Irish law was considered inappropriate in the light of article 8, due to the lack of an efficient process through which women could have their right to abortion established. Additionally, a previous Irish ban on information on abortion services abroad, has been deemed contrary to the freedom of expression and information as guaranteed in article 10. Whether medical per-

sonnel shall have a right, in view of article 9, to refuse performing abortions on conscientious grounds, is not certain.

In the closing analysis, similarities are held to exist between Sweden and Ireland, consisting inter alia in the view of abortions as unwanted, in the attempts to prevent international impact on national law and in the foundation of the abortion law, as constituted by the balancing of the interests of the woman and the foetus/the unborn. The result of this balancing differs though, and foetuses/the unborn are more prioritised in Ireland than in Sweden. Even though it is not always clear from the practice of the European Court what requirements pertain to different rights, there is room for national improvements. Legislative changes are thus proposed, in order to strengthen the protection of foetuses/the unborn, particularly in Sweden, and to better affirm the rights of Irish women. It is further recommended that both countries clarify the right of medical personnel to conscientious objection in relation to abortions. It can thus be said that both countries would benefit from turning to each other for inspiration.

Sammanfattning

I denna uppsats undersöks aborträtten i Sverige och Irland samt innebörden av artiklarna 2, 3, 8, 9 och 10 i Europakonventionen i förhållande till aborter. Syftet är att belysa övergripande likheter och skillnader mellan de svenska och de irländska reglerna och att diskutera hur de nationella reglerna kan förändras, för att stärka olika rättigheter och bättre harmoniera med Europakonventionen. Det huvudsakliga materialet som använts är lagtext, rättspraxis och förarbeten.

Redogörelsen inleds med en presentation av svensk rätt, enligt vilken abort är tillåtet på kvinnans begäran till och med 18:e graviditetsveckan. Därefter är abort möjligt om synnerliga skäl finns, så länge fostret inte är livsdugligt. En graviditet får dock alltid avbrytas, om kvinnans liv eller hälsa allvarligt hotas, varvid livsdugliga foster ska räddas. Den centrala regleringen finns i abortlagen från 1974 och syftar främst till att göra aborter tillgängliga under säkra förhållanden. Vårdpersonal har i Sverige inte rätt att av samvetsskäl vägra utföra aborter, vilket har diskuterats i riksdagen i samband med en resolution från PACE, som Sverige beslutat att motarbeta.

Enligt irländsk rätt är abort i regel straffbart både för kvinnan och för den som hjälper henne. Undantaget, som följer av *Supreme Courts* dom i *Attorney General v. X and Others* från 1992, är om det föreligger risk för kvinnans liv som är *real and substantial* och bara kan avvärijas om graviditeten avslutas. Vidare har kvinnor rätt till objektiv information om avslutande av graviditeter utomlands och rätt till vård och stöd i Irland före och efter ett avslutande. Ett lagförslag har presenterats i Irland under våren 2013, som är tänkt att förtydliga när kvinnor kan få

avsluta sin graviditet och hur beslutsprocessen ska gå till.

Det är oklart om foster/ofödda har rätt till liv enligt artikel 2 Europakonventionen, eftersom frågan huvudsakligen faller under staternas *margin of appreciation*, men kvinnans liv går i vart fall före. Även om kvinnor omfattas av artikel 2 och ska slippa omänsklig eller förnedrande behandling enligt artikel 3, så har främst kvinnors rätt till privatliv enligt artikel 8 prövats i abortsammanhang. De irländska reglerna ansågs bristfälliga i förhållande till artikel 8 i *A, B and C v. Ireland*, då kvinnor saknar tillgång till en effektiv process för att få sin rätt till abort fastställd. Ett tidigare irländskt förbud mot information om utländska abortmöjligheter har också ansetts strida mot yttrande- och informationsfriheten i artikel 10. Huruvida vårdpersonal utifrån artikel 9 ska ha rätt att av samvetsskäl vägra utföra aborter är inte helt klarlagt.

I den avslutande analysen konstateras att det finns likheter mellan Sverige och Irland, bestående bl.a. i synen på aborter som icke önskvärda, i försöken att hindra internationell påverkan av regleringen och i aborträttens grund i avvägningen mellan kvinnors och fosters/oföddas intressen. Hur avvägningen sker skiljer sig dock åt och foster/ofödda prioriteras högre i Irland än i Sverige. Även om det inte alltid är klarlagt i Europadomstolens praxis vad som krävs i förhållande till olika rättigheter, så finns utrymme för nationella förbättringar. Lagändringar föreslås således för att stärka skyddet av foster/ofödda, främst i Sverige, och för att bättre garantera kvinnor i Irland deras rättigheter. Båda länderna bör också förtydliga vårdpersonals rätt till samvetstvågrän vid aborter. Det kan följaktligen konstateras att länderna skulle vinna på att inspireras av varandra.

Begrepp och förkortningar

Begreppsförklaringar

Foster, barn, ofödda och födda

Med *foster* avses i allmänhet allt ofött mänskligt liv, i enlighet med medicinsk terminologi. Med *barn* åsyftas alla som föds levande eller döda efter utgången av 22:a graviditetsveckan, i enlighet med Världshälsoorganisationens riktlinjer och 24 § folkbokföringslagen (1991:481). (Se vidare prop. 2007/08:58 s. 8–11.) Utanför denna definition faller uppenbarligen de som eventuellt föds levande före utgången av 22:a graviditetsveckan.

Dessvärre råder ingen allmän konsensus om att orden *foster* och *barn* ska användas på ovan beskrivna sätt och de används också i varierande sammanhang i de källor som refereras i denna uppsats. För att ytterligare komplicera saken används i irländsk rätt och i Europadomstolens praxis också begreppet *unborn*, alltså *ofödd*. Ofta kan detta antas vara synonymt med *foster*, men inte alltid. För att undvika eventuella betydelseförskjutningar och oklarheter har följande strategi valts i denna uppsats:

- När en källa refereras används samma terminologi i uppsatsen som i källan, även om den är oklar eller inkonsekvent.
- I mer självständiga resonemang som inte refererar eller diskuterar specifika källor används benämningen *foster** för att beskriva allt ofött mänskligt liv, och *född** för att beskriva allt mänskligt liv som är fött, d.v.s. på ett eller annat sätt har skilts från moderns kropp, oavsett tidpunkt under graviditeten. (* är tänkt att markera att orden används på ett fristående sätt som *inte* är avsett att uttrycka några värderingar.)

Engelska termer (som saknar en allmänt vedertagen svensk översättning)

Namn på juridiska institutioner och rättsakter översätts inte. Juridiska termer på engelska översätts oftast inte heller, eftersom betydelsen riskerar att förändras. Om det engelska begreppet används, ges en svensk översättning vid behov inom () första gången. Om en svensk översättning av ett begrepp används, anges den engelska originaltermen på motsvarande sätt.

Samvetsvägran och samvetsfrihet

Med *samvetsvägran* avses i denna uppsats det som på engelska kallas *conscientious objection*, alltså vägran att av samvetsskäl utföra vissa uppgifter. *Samvetsfrihet* motsvaras av engelskans *freedom of conscience*, som är en rättighet enligt art. 9 EKMR, liksom tanke- och religionsfrihet. I Sverige kallas samvetsvägran ofta allmänt för samvetsfrihet, men då det riskerar att skapa förvirring används orden alltså *inte* som synonymer i denna uppsats.

Förkortningar

abortlagen	Abortlag (1974:595)
art.	artikel i EKMR eller article i <i>BÉ</i>
<i>BÉ</i>	Bunreacht na hÉireann, Constitution of Ireland
bet.	betänkande
Europadomstolen	Den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (the European Court of Human Rights)
Europakonventionen eller EKMR	Den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)
FEUF	Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt
HSL	Hälso- och sjukvårdslag (1982:763)
mot.	motion
<i>OAPA</i>	Offences Against the Person Act 1861
p.	punkt i Europadomstolens domar
PACE	Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Europarådets parlamentariska församling
prop.	proposition
prot.	riksdagens protokoll
RF	Regeringsformen (1974:152)
rskr.	riksdagsskrivelse
SFS	Svensk författningssamling
SOSFS	Socialstyrelsens författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

I följande avsnitt presenteras uppsatsens utgångspunkter och premisser.

1.1 Bakgrund

”Shame on you!”, “Legislate!” och ”She had a heartbeat too!” lyder texten på några av plakatet. Andra demonstranter, som samlats utanför det irländska parlamentet denna novemberkväll, bär levande ljus och bilder på den indiska kvinnan Savita, som dött på ett sjukhus i Galway ett par veckor tidigare.¹ Savita var gravid i 17:e veckan och när hon sökte vård för ryggsmärtor upptäcktes, att fostret var allvarligt skadat och inte skulle överleva mycket längre. Savita mådde allt sämre och bad om en abort, men fick svaret att det inte var möjligt så länge fostrets hjärta slog, eftersom ”this is a Catholic country”. Efter ett par dagar tystnade fostrets hjärtslag och Savita kunde få den vård hon behövde, men det räckte inte för att stoppa blodförgiftningen hon drabbats av. Savita Halappanavar avled den 28 oktober 2012.²

Sverige 2011: Socialstyrelsen larmas efter att vårdpersonal som utför aborter i vissa fall inte orkar arbeta längre. En sjuksköterska berättar om foster som i upp emot en timme efter aborten fortfarande lever och andas själva. Fostren rör sig och kan ge ljud ifrån sig, men personalen måste lämna dem att dö, vilket många blir illa berörda av.³ En läkare som inte orkar utföra aborter, får hjälp av inhoppande kolleger. Vissa höjer krav på rätt till samvetsvägran för vårdpersonal, vilket andra menar skulle hota rätten till abort.⁴ Ytterligare andra anser att fostren glöms bort i debatten och att man bör ifrågasätta ”det värdiga och det nödvändiga i att fullt friska foster långsamt dör i ett blodigt handfat”.⁵

Dessa berättelser (som jag återkopplar till längre fram) kan åskådliggöra abortfrågans aktualitet och känslomässiga laddning, i både Sverige och Irland. Efter att ha följt debatten frågar jag mig hur lagstiftningen egentligen ser ut och om staterna kan ändra den efter eget tycke, eller om det finns folkrättsliga krav. Och kan det – trots polariseringen i frågan – finnas lösningar som tar hänsyn till flera intressen? I dessa funderingar tar uppsatsen sin utgångspunkt.

¹ Kennedy, Jason och Roche, Barry, ”Vigils and protests over Savita held”, *Irish Times*, 2012-11-14, <http://www.irishtimes.com/news/vigils-and-protests-over-savita-held-1.748946> hämtad 2013-04-09.

² Cullen, Paul och Holland, Kitty, ”Woman ’denied a termination’ dies in hospital”, *Irish Times*, 2012-11-14, <http://www.irishtimes.com/news/woman-denied-a-termination-dies-in-hospital-1.551412> hämtad 2013-04-09.

³ ”Levande foster dilemma vid aborter”, *Svenska Dagbladet*, 2011-05-18, http://www.svd.se/nyheter/inrikes/levande-foster-dilemma-vid-aborter_6173807.svd hämtad 2013-04-09.

⁴ Neuding, Paulina, ”Samvetsfrihet hotar inte rätten till abort”, *Svenska Dagbladet*, 2011-11-19, http://www.svd.se/opinion/ledarsidan/samvetsfrihet-hotar-inte-ratten-till-abort_6646676.svd hämtad 2013-04-09.

⁵ Birro, Marcus, ”Inte värdigt låta aborterade foster ligga och självdö”, *Svenska Dagbladet*, 2011-06-04, http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/inte-vardigt-lata-aborterade-foster-ligga-och-sjalvdo_6220085.svd hämtad 2013-04-09.

1.2 Syfte, frågeställningar och avgränsningar

Även om de moraliska frågor som uppkommer i samband med aborter oftast väcker störst debatt, är de inte föremål för närmare undersökning här. Denna uppsats syftar istället till att undersöka den gällande rätten i Sverige och Irland och hur den kan eller bör förändras för att bättre skydda de rättigheter som omfattas av Europakonventionen. En värdering av de folkrättsliga kraven som sådana är i detta sammanhang sekundär.

För att uppnå syftet med uppsatsen, kommer följande frågeställningar att besvaras:

- Hur ser gällande rätt ut i Sverige respektive Irland i fråga om abort?
- Vilka rättigheter enligt art. 2, 3, 8, 9 och 10 EKMR är aktuella i abortsituationer och vad innebär Europadomstolens praxis i detta avseende?
- Vilka mer övergripande likheter/skillnader finns det mellan hur Sverige och Irland reglerar abortrelaterade frågor?
- Vilka aspekter av den svenska respektive den irländska aborträtten kan tänkas vara problematiska utifrån de delar av EKMR som undersökts?
- Hur kan/bör de nationella reglerna ändras för att stärka olika rättigheter och bättre harmoniera med EKMR?

Uppsatsens fokus är gällande rätt och hur den kan förändras, men viss näraliggande rättshistoria måste ändå beröras för att förklara reglernas bakgrund – i synnerhet i fråga om irländsk rätt, som utvecklats mycket genom praxis. Av utrymmesskäl behandlas främst de centrala delarna av aborträtten i respektive jurisdiktion och undersökningen koncentreras till reglernas lydelse och innebörd, snarare än praktiska tillämpning. Utredningen är av samma skäl begränsad till två europeiska länder; Sverige är en given utgångspunkt och Irland lämpar sig väl för jämförelse på grund av det lättillgängliga språket och det faktum att länderna närmast är motpoler vad gäller abort i Europa.⁶ Den folkrättsliga delen är avgränsad till EKMR, som har stor betydelse för europeiska länder och som på grund av mängden rättspraxis är tacksam att undersöka. Fokus ligger på praxis i abortrelaterade fall och redogörelsen gör inte anspråk på att vara fullständig, utan syftar till att ge tillräckligt underlag för en problematisering av svensk och irländsk rätt, som inte heller den kan vara uttömmande. Av utrymmesskäl behandlas bara (relevanta aspekter av) art. 2, 3, 8, 9 och 10 EKMR, eftersom främst dessa har prövats i abortrelaterade fall.

1.3 Teori och metod

Uppsatsen bygger på ett internationellt och komparativt perspektiv. Det första består i jämförelsen mellan nationell och internationell rätt, och har valts för att kunna identifiera eventuella bris-

⁶ Jfr. SOU 2005:90 s. 103–104; jfr. *The world's abortion laws 2013*, The Centre for Reproductive Rights, <http://worldabortionlaws.com/map/> hämtad 2013-05-23.

ter i nationell rätt på ett juridiskt, snarare än moraliskt, plan. Syftet med det komparativa perspektivet är att tydliggöra brister och förtjänster i nationell rätt och inspirera en diskussion *de lege ferenda*.⁷ Syftet är inte att utreda de kulturella och politiska orsakerna till skillnaderna och likheterna mellan länderna – det hade krävt en helt annan sorts undersökning. Det ska också påpekas att fokus inte ligger på komparationen mellan länderna, utan på problematiseringen av de nationella reglerna utifrån EKMR. Vidare granskas rätten också ur ett mer allmänt kritiskt perspektiv och delvis ur ett rättsutvecklingsperspektiv, som dock främst är framåtblickande.

I arbetet med denna uppsats har använts en rättsdogmatisk metod, innebärande att utgångspunkten är lagtext, praxis och förarbeten, samt eventuella diskussioner kring dessa rättskällor i litteraturen. Det ska vidare påpekas att även om svensk och irländsk rätt ägnas ungefär lika stort utrymme, så är det primära syftet med den irländska redogörelsen att kontrastera den svenska. Uppsatsen utgår från ett svenskt perspektiv, varför irländsk rätt betraktas utifrån och i vissa avseenden måste förklaras på ett annat sätt för att bli tillgänglig för en svensk läsare. Därför återfinns i det irländska avsnittet en kortare introduktion till relevanta aspekter av det irländska rättssystemet. Den svenska abortlagstiftningen presenteras också före den irländska, då den antas vara mer lättillgänglig. Det hade inte varit en realistisk strävan att på detta begränsade utrymme försöka skapa samma förståelse för de irländska reglerna som för de svenska, men förhoppningen finns om att ge en viss överblick.⁸

1.4 Material och forskningsläge

Abortfrågan är kontroversiell, men belyses mera sällan ur ett rent juridiskt perspektiv, varför mängden litteratur på området generellt är begränsad. Detta, samt uppsatsens syfte att undersöka gällande rätt, medför att det viktigaste materialet är lagtext, praxis och förarbeten. Vad gäller svensk rätt tycks den mesta diskussionen finnas i abortlagens förarbeten, och lite har hänt sedan lagen infördes på 1970-talet. Frågan tycks inte ha uppmärksammats nämnvärt ur ett folkrättsligt perspektiv. Den irländska juridiska debatten är dock mer levande och en del tidskriftsartiklar belyser den irländska aborträtten utifrån EKMR, bland annat med anledning av Europadomstolens domar mot landet. Även om det varit ambitionen, så har det i fråga om irländsk rätt ibland varit svårt att hitta primärkällor, bland annat på grund av bristande tillgång till sökverktyg och databaser/arkiv. De källor som istället använts, exempelvis beskrivningar av irländsk rätt i Europadomstolens domar, har dock valts med omsorg. Slutligen ska påpekas att medan det finns mycket litteratur om EKMR – varav Hans Danelius' *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* är ett svenskt standardverk – är abortfrågan inte specifikt uppmärksammas däri.

⁷ Jfr. Bogdan s. 16–17 och s. 45–52.

⁸ Jfr. Bogdan, s. 29–41, särskilt sista stycket s. 35/första stycket s. 36.

2 Aborträtt i Sverige, i Irland och enligt Europakonventionen

Nedan redogörs för svensk och irländsk nationell rätt, samt för relevanta artiklar i EKMR.

2.1 Sverige

Efter en kort historisk bakgrund följer en redogörelse för gällande svensk rätt på aborträttens område och därefter en undersökning av presenterade förslag till förändring därav.

2.1.1 Bakgrund

Från landskapslagarna på 1200-talet fram till införandet av lagen (1938:318) om avbrytande av havandeskap, var abort förbjudet och straffbart i Sverige. Såväl kvinnan som den som assisterat henne kunde straffas. Synen på kvinnans gärning mildrades senare, men motsvarande gällde inte på samma sätt för andra som utförde aborter – i synnerhet inte om de bedrev en mer affärsmässig verksamhet.⁹ Aborter som utfördes för att rädda kvinnans liv kunde redan före 1938 års lag anses tillåtna p.g.a. nödsituationen,¹⁰ men det allmänna förbudet hindrade inte illegala aborter. 1938 års lag tillämpades fram till den 1 januari 1975 och även om abort som huvudregel fortfarande var otillåtet, medgav 1938 års lag undantag i vissa fall. Ursprungligen gjordes undantag om kvinnans liv eller hälsa hotades, om graviditeten orsakats av ett brott såsom våldtäkt eller om föräldrarna riskerade att överföra en allvarlig sjukdom eller s.k. sinnesslöhet till barnet. Efter 1946 kunde tillstånd till abort ges om kvinnans fysiska eller psykiska tillstånd annars skulle försämrats allvarligt med hänsyn till hennes sociala situation. 1963 medgavs slutligen abort om fostret kunde antas vara svårt sjukt eller skadat.¹¹ Före 1975 var abort alltså bara tillåtet om någon av de fem grunderna var uppfyllda och (om inte kvinnans liv eller hälsa hotades) ingreppet skedde före utgången av 20:e eller – med tillstånd från Socialstyrelsen p.g.a. synnerliga skäl – 24:e graviditetsveckan. Kvinnans samtycke fordrades generellt, om hon inte led av s.k. rubbad själsverksamhet. Fosterfördrivning var i övrigt straffbelagd i 3 kap 4 § brottsbalken.¹²

2.1.2 Gällande rätt

Regler angående abort återfinns främst i abortlagen (Bilaga 1), som endast genomgått mindre förändringar sedan införandet 1975. Syftet med abortlagen är bl.a. att se till att aborter utförs under säkra former, för att ge kvinnor skydd och valfrihet.¹³ I förarbetena betonas också vikten av att minska antalet aborter, genom sexualupplysning och tillgänglighet av preventivmedel.¹⁴

⁹ SOU 2005:90 s. 37–39.

¹⁰ Prop. 1974:70 s. 19.

¹¹ SOU 2005:90 s. 37–44; prop. 1974:70 s. 19–21.

¹² Prop. 1974:70 s. 19–21.

¹³ Se bl.a. SOU 1971:58 s. 100–115; SOU 2005:90 s. 44–47 och 49.

¹⁴ Se bl.a. SOU 1971:58 bl.a. s. 25 och 60–67; prop. 1974:70 s. 112–113; prop. 2006/07:124 s. 21–24.

Förutsättningarna för abort anges i 1 § abortlagen, som fastslår att en kvinna har rätt till abort på egen begäran fram till och med 18:e graviditetsveckan, såvida det inte kan antas medföra allvarlig fara för kvinnans liv eller hälsa, p.g.a. sjukdom hos henne. Eftersom abort alltså i regel sker på kvinnans begäran, behöver hon inte heller uppge några skäl till varför hon väljer abort. Det finns således inga juridiska hinder för att beslutet grundas på information som kvinnan fått genom fosterdiagnostik – om sjukdom, missbildningar eller fostrets kön.¹⁵

Efter 18:e veckan blir istället 3 § tillämplig. Abort får då bara utföras om Socialstyrelsen ger tillstånd, varvid det krävs synnerliga skäl. Vad som räknas som synnerliga skäl avgörs i det enskilda fallet av Socialstyrelsens rättsliga råd, enligt 16 § 1 st. 6 p. förordningen (2009:1243) med instruktion för Socialstyrelsen. Både medicinska och sociala faktorer kan spela in i bedömningen,¹⁶ såsom psykosociala svårigheter eller fosterskador.¹⁷ Av abortlagens 3 §, andra stycket, framgår dock att tillstånd till abort inte får ges om fostret kan antas vara livsdugligt. I praktiken innebär detta att abort generellt inte tillåts efter utgången av 22:a graviditetsveckan.¹⁸

Med hänsyn till vad som nu anförts kan det tyckas motsägelsefullt, att 6 § abortlagen anger att Socialstyrelsen får lämna tillstånd till *avbrytande av havandeskap* även efter 18:e veckan och helt utan någon övre tidsgräns. Förutsättningen är att en fortsatt graviditet skulle medföra allvarlig fara för kvinnans liv eller hälsa, beroende på sjukdom eller kroppsfel hos henne. Om det krävs en akut åtgärd behöver dock inte Socialstyrelsens tillstånd inväntas, enligt 6 § andra stycket. I bestämmelsens ursprungliga lydelse talades det om *abort* utan tidsgräns i dessa fall. Departementschefen ansåg vid införandet, att regeln endast var ett förtydligande av den nödrätt som redan följde enligt grundläggande straffrättsliga regler.¹⁹ Det var först 1996 som 6 § ändrades till att istället reglera *avbrytande av havandeskap*.²⁰ Skillnaden mellan *abort* och *avbrytande av havandeskap* är att man i det senare fallet strävar efter att faktiskt rädda fostrets liv. I propositionen menade regeringen att foster som kan överleva utanför kvinnans kropp måste försöka räddas och ska ha rätt till bästa tillgängliga vård. Det ansågs därför missvisande att tala om abort, eftersom ingreppet inte görs för att graviditeten är oönskad, utan är en nödvändig åtgärd när kvinnans liv eller hälsa allvarligt hotas.²¹

Gränsdragningen vid 18 veckor förklaras bl.a. i propositionen som föregick 1995 års

¹⁵ Prop. 1994/95:142 s. 27 och 32. Observera dock att information som inte är medicinskt relevant, men som ändå framkommer vid fosterdiagnostik, såsom fostrets kön, endast lämnas ut på kvinnans begäran enligt 4 kap. 1 § 3 st. lagen (2006:351) om genetisk integritet m.m. och 3 kap 3 § 3 st. Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om fosterdiagnostik och preimplantatorisk genetisk diagnostik (SOSFS 2012:20).

¹⁶ SOU 2005:90 s. 96–97.

¹⁷ Prop. 1994/95:142 s. 37.

¹⁸ SOU 2005:90 s. 96–97.

¹⁹ Prop. 1974:70 s. 3 och s. 83.

²⁰ Lag (1995:660) om ändring i abortlagen (1974:595).

²¹ Prop. 1994/95:142 s. 37–38 och s. 41.

lagändring. Syftet var att skapa vad man kallade en säkerhetsmarginal mot när foster kan antas ha förmåga att överleva utanför modern. Aborter ansågs mer moraliskt tvivelaktiga ju senare under graviditeten de utförs, eftersom fostrets intressen starkare gör sig gällande. Fostrets rätt skulle vägas mot kvinnans och 18:e veckan sågs som en brytpunkt. Ingreppet uppgavs också bli svårare både medicinskt och psykologiskt efter denna tidpunkt. De tidigast födda som kunnat räddas var cirka 23–24 veckor gamla och vissa remissinstanser menade därför att den i praxis etablerade gränsen för aborter vid utgången av 22:a veckan borde sänkas och lagfästas, eftersom dateringen av foster kunde avvika med ca 2 veckor. Regeringen menade dock att det var tillräckligt att lagen ställde som krav att fostret inte skulle vara livsdugligt och att det var bättre att överlämna bedömningen till medicinsk expertis.²² I detta sammanhang kan noteras att regeringen i en proposition från 2007–2008 konstaterade att de som föds efter utgången av 22:a veckan numera kan överleva, på grund av förbättrade vårdmöjligheter.²³

Enligt lagen (2007:998) om ändring i abortlagen avskaffades det tidigare kravet på att kvinnan skulle vara medborgare eller bosatt i Sverige för att få abort. Anledningen var att lagstiftningen skulle anpassas till EU:s regler om fri rörlighet och likabehandling.²⁴

I Sverige har kvinnor rätt till information om sitt hälsotillstånd och den vård som är tillgänglig, enligt 2b § Hälso- och sjukvårdslagen, HSL, som också är tillämplig ifråga om aborter, enligt lagens förarbeten.²⁵ Vilken information kvinnor ska få angående aborter och när/hur den ska ges, avgör vårdgivaren, enligt Socialstyrelsens föreskrifter om abort (SOSFS 2009:15 [M]) 3 kap. 1 §. Vårdgivaren måste också tillhandahålla kvinnor preventivmedelsrådgivning efter abort enligt 3 kap. 2 §. All vård ska ges med respekt för den enskilda människans värdighet och ska vara bl.a. god, säker, lätt tillgänglig och respektera enskildas självbestämmanderätt, stadgar 2–2a §§ HSL. I linje med detta ska kvinnor enligt 2 och 8 §§ abortlagen, erbjudas stödsamtal, både före och efter en abort eller ett avbrytande av havandeskap. 4 § abortlagen anger att om abort vägras vid tillämpning av 1 §, ska frågan prövas av Socialstyrelsen, vars beslut inte får överklagas (se 7 §). Sjukvården har bl.a. ansvar för att utarbeta vissa rutiner för abortärenden enligt Socialstyrelsens föreskrifter om abort, men läkare har också ett personligt ansvar, då de kan dömas till böter eller fängelse i 6 månader, om de bryter mot 3–5 §§ abortlagen, vilket följer av 10 § samma lag. Den som inte är läkare och utför abort på någon annan, kan enligt 9 § dömas till böter eller fängelse i högst 4 år. Även försök är straffbart, men kvinnan själv kan inte straffas.

Sjukvården har en skyldighet att tillhandahålla aborter, enligt 1 § HSL, vilket också innebär

²² Prop. 1994/95:142 s. 15 och s. 35–37.

²³ Prop. 2007/08:58 s. 8.

²⁴ Prop. 2006/07:124 s. 13–15. Se vidare Mål C-159/90, *The Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd mot Stephen Grogan m.fl.*, som berörs närmare i avsnitt 2.2.2.

²⁵ Prop. 1981/82:97 s. 111.

att läkare inte kan vägra att utföra aborter, om det t.ex. skulle strida mot deras religiösa övertygelse eller etiska ställningstaganden. Den enda grunden för en läkare att vägra, är enligt vad regeringen uttalat, om kvinnans liv eller hälsa hotas av själva aborten, enligt 1 § abortlagen.²⁶ Frågan om läkares rätt att slippa utföra aborter prövades i RÅ 1977 Ab 399. Två läkare hade sluppit delta vid utförandet av aborter genom den lokala arbetsfördelningen, men nekades av sjukvårdsstyrelsen ett generellt undantag, varvid en av läkarna överklagade beslutet. Regeringsrätten konstaterade att ”[v]arken genom lag eller genom annan författning har landstinget betagits sin befogenhet att av läkare i landstingets tjänst fordra medverkan vid abort enligt abortlagen”.²⁷

2.1.3 Lagförslag och debatt

Den 7 oktober 2010 antog PACE resolution 1763, *The right to conscientious objection in lawful medical care* (Bilaga 2). I resolutionen uppges att ingen person, sjukhus eller institution ska tvingas, hållas ansvarig eller diskrimineras för att de vägrat, att utföra eller medverka till bl.a. aborter. PACE understryker vikten av en reglerad rätt till samvetsvägran och ansvaret att garantera vård i rätt tid, eftersom kvinnors rättigheter annars skulle kunna hotas. PACE uppmanar staterna att tydligt reglera samvetsvägran inom vården så att samvetsfriheten garanteras, att patienter informeras och refereras till andra vårdgivare och att patienter får rätt behandling, särskilt i nödsituationer. Det ska dock noteras att det 2008 antogs en annan resolution, där staterna bl.a. uppmanades att avkriminalisera abort inom rimliga tidsgränser och garantera kvinnor en effektiv rätt till säkra aborter samt ge kvinnor möjlighet till fria val, utan att särskilt förespråka abort.²⁸

PACE:s resolutioner är inte bindande, men syftar till att vara vägledande för medlemsstaterna och på sikt bidra till ökad harmonisering av nationell lagstiftning. De kan också spela roll för Europadomstolens bedömningar i berörda frågor.²⁹ Resolution 1763 uppmärksammades också i den svenska riksdagen, efter en kommittémotion från Vänsterpartiet. Utrikesutskottet uppgav sig ha en negativ syn på resolutionens innehåll och menade att den svenska delegationen borde arbeta för att den skulle förändras.³⁰ Utskottets förslag bifölls i riksdagen.³¹ Frågan om samvetsvägran kom dock åter upp på agendan, efter flera motioner från Kristdemokrater och Sverigedemokrater, vilka samtliga refererade till Europarådets resolution, med önskan om att regler till skydd för samvetsfriheten inom vården skulle införas i Sverige. Konstitutionsutskottet

²⁶ Jfr. prop. 1981/82:97 s. 40; SOU 2005:90 s. 93–94 och 97.

²⁷ RÅ 1977 Ab 399.

²⁸ PACE Resolution 1607 (2008) *Access to safe and legal abortion in Europe*.

²⁹ *Rules of Procedure of the Assembly*, (Resolution 1202 (1999) adopted on 4 November 1999), rule 24.1.b; information om PACE på <http://assembly.coe.int/Communication/Brochure/Bro03-e.pdf> hämtad 2013-04-17; jfr. även van Dijk m.fl. s. 755.

³⁰ Bet. 2010/11:UU12 s. 6, 11 och 22–23.

³¹ Prot. 2010/11:100, 22 §, UU12 Europarådet, punkt 6; rskr. 2010/11:246; rskr. 2010/11:247.

föreslog att motionerna skulle avslås, då det inte ville ta första steget i frågan.³² Inte heller riksdagen tillstyrkte motionerna.³³ Under debatten påpekade motståndarna till motionerna det motsägelsefulla i att garantera alla kvinnor rätt till abort, men samtidigt låta vårdpersonal slippa medverka, och menade att man måste prioritera aborträtten. Motionärerna framförde dock att resolutionen betonar att rätten till vård inte ska inskränkas och att vårdpersonalen vägras en mänsklig rättighet.³⁴ Med detta sagt kan konstateras att resolution 1763 ännu inte har föranlett några lagändringar i Sverige. Detsamma gäller ett förslag om att grundlagsfästa rätten till liv,³⁵ och ett utspel nyligen, om att sänka abortgränsen till 12 veckor, lär sluta på samma sätt.³⁶

2.2 Irland

Efter en kort introduktion till det irländska rättssystemet, presenteras den irländska aborträtten och därefter undersöks framlagda förslag på hur den kan förändras.

2.2.1 Kort om det irländska rättssystemet

Grunden för den irländska rätten är common law, bl.a. beroende på att England styrkt Irland i varierande grad från 1100-talet fram till början av 1900-talet.³⁷ The Republic of Ireland etablerades 1937 genom konstitutionen, *Bunreacht na hÉireann, BÉ*, som bygger på den tidigare konstitutionen för The Irish Free State från 1922.³⁸ Konstitutionen garanterar bl.a. vissa grundläggande rättigheter för medborgarna och kan bara ändras genom folkomröstningar. Genom art. 50 *BÉ* bibehålls också gällande rätt från före 1937 (motsvarande gällde enligt 1922 års konstitution), varför viss engelsk rätt fortfarande är tillämplig i Irland.³⁹ Den lagstiftande makten tillkommer parlamentet, *Oireachtas*,⁴⁰ även om common law-systemet innebär att rätten till stor del utvecklas genom vägledande domstolsavgöranden.⁴¹ Angående domstolssystemet kan nämnas att näst högsta instans är *High Court*, som har obegränsad jurisdiktion i alla mål, även som första instans, och kan pröva lagars förenlighet med konstitutionen. Högsta instans är *Supreme Court*, som slutligt prövar överklaganden och som på presidentens begäran kan granska lagars konstitutionsenlighet. Det är *Supreme Court* som ytterst tolkar konstitutionen.⁴²

³² Mot. 2010/11:K263; mot. 2010/11:K381; mot. 2011/12:K281; mot. 2011/12:So642; Bet. 2011/12:KU14 s. 12.

³³ Prot. 2011/12:95, 13 §, KU14, punkt 1.

³⁴ Prot. 2011/12:95, 8 § Fri- och rättigheter, se särskilt anf. 17–30.

³⁵ Mot. 2012/13:K317; bet. 2012/13:SoU13 s. 113; prot. 2012/13:88, 16 §, SoU13, övriga punkter.

³⁶ *Agenda*, sänt i Svt2, 2013-04-28, kl. 21.15, <http://www.svtplay.se/agenda> hämtad 2013-05-04.

³⁷ Ward, s. 18–19; Grimes & Horgan s. 27–50.

³⁸ Ward s. 19–21.

³⁹ Whelan, Darius, Dr., *Guide to Irish Law*, <http://www.ucc.ie/law/irishlaw/guide/> hämtad 2013-04-19.

⁴⁰ *About the Oireachtas*, <http://www.oireachtas.ie/parliament/about/> hämtad 2013-04-19.

⁴¹ Ward s. 20–21.

⁴² Information om det irländska domstolssystemet från *The Courts Service of Ireland* <http://www.courts.ie/courts.ie/library3.nsf/pagecurrent/F584C0571B7791C780256D980048651C?opendocument&1>

2.2.2 Aborträtt

Gällande irländsk aborträtt härrör från 1861, då *Offences Against The Person Act, OAPA*, utfärdades (Bilaga 3). Den gällde då i både Irland och England, och är fortfarande tillämplig i Irland enligt art. 50.1 *BÉ*.⁴³ Genom section 58 *OAPA* är det straffbart att avsluta eller försöka avsluta graviditeter – både för kvinnan och för den som hjälper henne – och genom section 59 *OAPA* bestraffas tillhandahållandet av hjälpmedel för sådana gärningar. I ett engelskt rättsfall ansågs section 58 *OAPA* innefatta en rätt till abort om kvinnans liv eller hälsa hotades, men irländska domstolar har inte använt sig av denna princip.⁴⁴ Senare irländsk lagstiftning har bekräftat reglerna från 1861. I *Health (Family Planning) Act 1979*, section 10, förbjuds aborter och annat handlande som är olagligt enligt sections 58–59 *OAPA*, samt därutöver försäljning, import, tillverkning, marknadsföring och framvisande av abortframkallande medel (abortifacients).

Under 1960- och -70-talen växte i Irland en oro för att aborträtten skulle liberaliseras, såsom skett i andra länder. I Storbritannien blev aborter lagliga i vissa fall 1967.⁴⁵ I USA hade *Supreme Court* uttalat att ett förbud mot preventivmedel stred mot äkta pars grundlagsenliga rätt till privatliv (privacy) och några år senare nådde domstolen samma slutsats i fråga om aborter. När så den irländska *Supreme Court* i fallet *McGee v. Attorney General* konstaterade att förbudande av preventivmedel stred mot den konstitutionsenliga äktenskapliga rätten till privatliv höjdes krav på ett konstitutionellt förbud mot aborter.⁴⁶ En folkomröstning hölls 1983 och resulterade i tillägget av en tredje punkt till art. 40.3 *BÉ*, känt som *the Eighth Amendment*.⁴⁷ Tillägget blev art. 40.3.3 (se Bilaga 4), och innebär att staten så långt som möjligt genom sina lagar ska respektera och skydda oföddas rätt till liv, med beaktande av moderns likställda rätt. Bestämmelsen förbjuder inte uttryckligen aborter och det är möjligt att den skapar en positiv rätt till liv, även om en sådan tolkning inte diskuterades då regeln antogs.⁴⁸ Ciara Staunton kommenterar i en artikel det märkliga i att begreppet *unborn* inte definieras eller förklaras, vilket hon menar leder till oklarhet.⁴⁹ 2009, i fallet *Roche v. Roche and Others*, slog dock *Supreme Court* fast att embryon som inte blivit inplanterade i en livmoder, inte hade rätt till liv under art. 40.3.3 *BÉ*.⁵⁰

[http://www.courts.ie/Courts.ie/library3.nsf/\(WebFiles\)/D259F528AF974CF98025773800380FEE/\\$FILE/Structure%20of%20the%20courts.pdf](http://www.courts.ie/Courts.ie/library3.nsf/(WebFiles)/D259F528AF974CF98025773800380FEE/$FILE/Structure%20of%20the%20courts.pdf) hämtad 2013-04-19; *About the Supreme Court – Jurisdiction of the Court* <http://www.supremecourt.ie/supremecourt/sclibrary3.nsf/pagecurrent/9034466B2045E5EC8025743200511625?openDocument&l=en> hämtad 2013-05-06.

⁴³ *A, B and C v. Ireland*, p. 33; Staunton s. 206.

⁴⁴ Det engelska rättsfallet *R. v. Bourne* återges i *A, B and C v. Ireland* p. 34; se även McGuinness s. 478.

⁴⁵ Daly s. 376.

⁴⁶ Staunton s. 207; Daly s. 377. Det amerikanska fallet om abort är det kända *Roe v. Wade*.

⁴⁷ Staunton s. 207; *A, B and C v. Ireland* p. 29 och p. 36.

⁴⁸ Staunton s. 208; McGuinness s. 478.

⁴⁹ Staunton s. 208.

⁵⁰ Se även High Courts avgörande i samma ärende, *MR v. TR and Others*.

I slutet av 1980-talet aktualiserades frågor, både på irländsk nationell och på europeisk nivå, om en eventuell rätt till information om möjligheterna till abort utomlands.⁵¹ I fallet *Attorney General (S.P.U.C.) v. Open Door Counselling* rörde det sig om en kvinnoklinik i Dublin, som till gravida kvinnor bl.a. tillhandahållit kontaktuppgifter till utländska abortkliniker. Det menade *Supreme Court* stred mot art. 40.3.3 *BÉ*, då kliniken genom informationsspridningen medverkande till utsläckandet av oföddas liv. Någon konstitutionell rätt till information ansågs inte finnas i sådana fall.⁵² Som en följd av detta avgörande hade ett förbud utfärdats mot att olika studentorganisationer skulle få sprida uppgifter om utländska abortkliniker. Saken gick till domstol och i det förhandsavgörande som begärdes, C-159/90 *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd mot Stephen Grogan m.fl.*, fastslog EU-domstolen att avbrytande av havandeskap utgör en tjänst enligt (nuvarande) art. 57 FEUF. Informationsförbudet var dock tillåtet enligt EU-rätten, eftersom studentorganisationerna saknade koppling till de kliniker vars kontaktuppgifter de spred. Förbudet hindrade alltså inte klinikerna i deras egen verksamhet och således inte heller den fria rörligheten. Avgörandet fick dock irländska politiker att ana oråd, och de lyckades år 1992 driva fram en garanti för att EU-fördragen inte ska påverka tillämpningen av art. 40.3.3 *BÉ*. Motsvarande försäkran har utfärdats beträffande Lissabonfördraget.⁵³

1992 års politiska ansträngningar till trots, kom aborträtten att ändras redan samma år. I *Attorney General v. X and Others*, allmänt känt som *the X case*, hade en 14-årig flicka blivit gravid efter en våldtäkt. Föräldrarna tog henne till Storbritannien för abort och frågade den irländska polisen om vävnad från fostret kunde användas som bevisning mot våldtäktsmannen. Detta fick dock till följd att *High Court* utfärdade reseförbud för flickan, som innan aborten hunnit utföras fick åka hem. *Supreme Court* menade dock att graviditeten fick avslutas, eftersom flickans liv var i fara, då hon var självmordsbenägen. Finlay *Chief Justice*, anförde att:

“... if it is established as a matter of probability that there is a real and substantial risk to the life, as distinct from the health, of the mother, which can only be avoided by the termination of her pregnancy, such termination is permissible ...”⁵⁴

Samma år kom också ett avgörande från Europadomstolen, i fallet *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*. Detta behandlas närmare i avsnitt 2.3.5, men innebar att förbudet mot spridande av information om utländska abortkliniker, ansågs strida mot art. 10 EKMR. Efter dessa båda rättsfall hölls en folkomröstning i december 1992 som ledde till två tillägg till art. 40.3.3 *BÉ*.⁵⁵ (Se Bilaga 4.) De innebär att art. 40.3.3 inte ska tolkas som att den inskränker fri-

⁵¹ Jfr. *A, B and C v. Ireland* p. 37–38; Staunton s. 208; Daly s. 378.

⁵² Information om rättsfallet är hämtad från *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland* p. 11–21.

⁵³ Staunton s. 208–209; Presidency Conclusions – Brussels, 18/19 June 2009 (11225/2/09 REV 2).

⁵⁴ *Attorney General v. X and Others* p. 37.

⁵⁵ Daly s. 382–383; Staunton s. 210.

heten att resa utomlands eller sprida eller ta emot information om tjänster som är lagligen tillgängliga i andra stater. Tilläggen följdes av *Regulation of Information (Services outside the State for the Termination of Pregnancies) Act 1995*, som preciserar när och hur information om avslutande av graviditeter utomlands får tillhandahållas. Information får bara lämnas vid personlig rådgivning till gravida kvinnor, där olika alternativ diskuteras, och måste vara ”truthful and objective and [...] not advocate or promote [...] the termination of pregnancy”.⁵⁶ Lagens förenlighet med konstitutionen bekräftades av *Supreme Court*, som bland annat ansåg villkoren för informationsgivandet utgöra en balanserad avvägning mellan kvinnans och den oföddes rättigheter – ”a fair and reasonable balancing of the rights involved”.⁵⁷

Kring sekelskiftet 2000 utreddes abortfrågan, och bl.a. den oklara definitionen av *unborn*, och osäkerheten om i vilka fall självmord skulle vara skäl för undantag, uppmärksammades som problematiska. Några lagändringar skedde dock inte. Redan 1992 hade föreslagits ytterligare ett tillägg till art. 40.3.3 *BÉ*, byggt på principen från *the X case*, men med skillnaden att självmord skulle uteslutas som grund för att avsluta en graviditet. Förslaget röstades dock inte igenom och ett liknande förslag 2002 slutade på samma sätt.⁵⁸ Således är det fortfarande bara domen i *the X case* som fastslår när graviditeter får avslutas – någon lagstiftning som tydliggör rättsläget finns inte, vilket kritiserats.⁵⁹ Sedan 2001 finns däremot ett statligt program, *Crisis Pregnancy Programme*. Dess uppgift är att sprida information för att minska antalet *crisis pregnancies* (graviditeter som samtidigt är oönskade, oplanerade och innebär en personlig kris för kvinnan), att minska antalet aborter genom att se till att gravida kvinnor erbjuds stöd och andra alternativ, samt att se till att kvinnor får medicinsk vård och rådgivning/stöd (counselling) efter en *crisis pregnancy*.⁶⁰ I riktlinjer som programmet utfärdat, framgår att alla kvinnor som genomgår abort har rätt till eftervård i Irland och stödsamtal både före och efter ingreppet. Läkare som av samvetsskäl inte vill utföra viss behandling eller rådgivning, måste hänvisa kvinnor till andra som inte har sådana invändningar, och vikten av ett förstående bemötande betonas.⁶¹

Vad lagen säger och hur det fungerar i praktiken är dock olika frågor. *Human Rights Watch* hävdar i en rapport att många kvinnor upplever sig dåligt bemötta och inte alltid får rätt information. Vidare kritiseras det faktum att det för många kvinnor inte är någon reell möjlighet att

⁵⁶ *Regulation of Information (Services outside the State for the Termination of Pregnancies) Act 1995*, section 3.(1).(a).(v).(II).

⁵⁷ *Article 26 and the Regulation of Information (Services outside the State for the Termination of Pregnancies) Bill 1995*, In Re ([1995] IESC 9).

⁵⁸ *A, B and C v. Ireland* p. 45–54 och p. 62–76.

⁵⁹ McGuinness s. 479–480; Staunton s. 210–211; *A, B and C v. Ireland*, se bl.a. p. 253 och p. 264–265.

⁶⁰ Se *Crisis Pregnancy Agency (Establishment) Order 2001*, särskilt section 2 och section 4.i.; se även *About the HSE Crisis Pregnancy Programme* <http://www.crisispregnancy.ie/about-us/overview/> hämtad 2013-04-28.

⁶¹ *Primary Care Guidelines for the Prevention and Management of Crisis Pregnancy*.

resa, bl.a. på grund av kostnaden.⁶² Kvinnor kan bara få klarhet i om en graviditet får avslutas i Irland genom en domstolsprövning, vilket har kritiserats av *High Court* i ett fall från 1997, där en domare påpekade att det inte var domstolens uppgift att fungera som tillståndsmyndighet för aborter.⁶³ Kritik har också framförts av Europadomstolen i *A, B and C v. Ireland*, (avsnitt 2.3.3).

2.2.3 Lagförslag och debatt

Efter Savita Halappanavars död 2012, fick den irländska regeringen, som redan tillsatt en utredning i abortfrågan, ytterligare press på sig.⁶⁴ Således presenterades den 30 april 2013 ett lagförslag, som ska precisera när abort är tillåtet och hur förfarandet ska gå till. Under en presskonferens, betonade premiärministern att det inte var fråga om att ändra den gällande rätten eller införa nya rättigheter, utan att förslaget håller sig strikt innanför ramarna som uppställs av konstitutionen och *the X case*, och endast syftar till att klargöra rättsläget.⁶⁵ Förslaget, benämnt *Protection of Life during Pregnancy Bill 2013*, ska nu debatteras i *Oireachtas*.⁶⁶

Abort nämns inte specifikt i förslaget, utan reglerna handlar om när det undantagsvis ska vara tillåtet att vidta åtgärder som kan leda till att ofödda dör. Förslagets *head 2* anger att om det föreligger risk för förlust av kvinnans liv, som inte är risk för självmord och som är ”real and substantial”⁶⁷, så får en sådan åtgärd vidtas, efter bedömning av två läkare – förutsatt att det är det enda sättet att avvärja risken. I en nödsituation ska *en* läkare, enligt *head 3*, kunna fatta beslut om en sådan åtgärd, om kvinnans liv bedöms vara omedelbart hotat (inte p.g.a. självmordsrisk) och åtgärden är omedelbart nödvändig för att rädda kvinnan. I fall där en kvinna är självmordsbenägen, anger *head 4* att risken för kvinnans liv och åtgärdens nödvändighet måste fastställas enhälligt av tre läkare – en obstetriker eller gynekolog och två psykiatriker.

Enligt *heads 2* och *4* ska en åtgärd alltid ytterst vara kvinnans val och i *head 5* anges att kvinnan också, om hon nekas ett ingrepp enligt *head 2* eller *4*, kan överklaga beslutet till en panel av medicinsk personal. I förklaringen påpekar regeringen att detta följer av Europadomstolens krav i *Tysiqc v. Poland*, (se avsnitt 2.3.3). Processen ska maximalt ta 7 dagar, enligt *heads 7* och *8*, men i nödsituationer gäller alltid *head 3*. Det ska vidare noteras att läkare i samtliga fall måste beakta behovet att skydda ofött liv så långt det är möjligt och regeringen förklarar:

⁶² *A State of Isolation. Access to Abortion for Women in Ireland*, s. 19–27, 30–34 och 36–38. Tusentals irländska kvinnor reser dock utomlands för abort årligen, även om statistiken är osäker – se *A, B and C v. Ireland* p. 239.

⁶³ *A. and B. v. Eastern Health Board, District Judge Mary Fahy and C.*, se särskilt p. 15; jfr. Staunton s. 205–206.

⁶⁴ Beesley, Arthur, De Breadun, Deaglan, Roche, Barry, “Taoiseach does not rule out inquiry”, *Irish Times*, 2012-11-15, <http://www.irishtimes.com/news/taoiseach-does-not-rule-out-inquiry-1.551892> hämtad 2013-05-04.

⁶⁵ Presskonferens med den irländska regeringen 2013-05-01, videospelning tillgänglig på <http://www.rte.ie/news/2013/0501/389642-abortion-legislation/> hämtad 2013-05-01.

⁶⁶ Minihan, Mary, “Oireachtas committee to hold hearings on abortion legislation”, *Irish Times*, 2013-05-03, <http://www.irishtimes.com/news/oireachtas-committee-to-hold-hearings-on-abortion-legislation-1.1380959> hämtad 2013-05-03.

⁶⁷ *Protection of Life during Pregnancy Bill 2013*, head 2. Jämför Finlay *CJ*:s uttalande i *the X case*!

”In circumstances where the unborn may be potentially viable outside the womb, doctors must make all efforts to sustain its life after delivery. However, that requirement does not go so far as to oblige a medical practitioner to disregard a real and substantial risk to the life of the woman on the basis that it will result in the death of the unborn.”⁶⁸

Slutligen ska noteras att det under *head 12*, föreslås regler om samvetsvägran för vårdpersonal. Personalen måste se till att en kollega tar hand om patienten. Rätten till samvetsvägran gäller bara fysiska personer och (troligen) inte i nödfall.⁶⁹ Den föreslagna lagen ska också enligt förklaringen till *heads 18* och *19*, ersätta sections 58–59 i *OAPA*, och den (inkl. kvinnan) som på ett otillåtet sätt dödar en ofödd, ska kunna dömas till böter och/eller fängelse i högst 14 år.

2.3 Europakonventionen

Europarådet antog Europakonventionen 1950 och 47 stater är i nuläget parter.⁷⁰ I Sverige har EKMR indirekt status som grundlag genom 2 kap. 19 § RF, som stadgar att inga lagar får meddelas i strid med EKMR. Konventionen är också svensk lag.⁷¹ I Irland inkorporeras EKMR genom *European Convention on Human Rights Act 2003*, men står inte över den irländska konstitutionen.⁷² Nedan behandlas abortfrågan utifrån de artiklar i EKMR som återges i Bilaga 5.

2.3.1 Rätt till liv

Rätten till liv fastslås i art. 2 EKMR, som anger att lag ska skydda *everyone's* (envars) rätt till liv och att ingen får berövas livet utom vid verkställighet av dödsstraff.⁷³ Då EKMR enligt art. 1 riktar sig till de anslutna staterna, ålägger alltså art. 2 stater dels ett förbud att beröva någon livet, dels en skyldighet att aktivt verka för att skydda rätten till liv, bl.a. genom att lagstifta mot och utreda både uppsåtligt och vårdslöst dödande.⁷⁴ Utifrån abortfrågan är det mest intressanta egentligen vem som omfattas av rätten till liv – vem är *everyone*? Har foster* rätt till liv?

Frågan har aktualiserats flera gånger inför Europadomstolen och Kommissionen⁷⁵, men utan att någon större klarhet har skapats. En diskussion fördes dock i *X. v. the United Kingdom*, där det framhölls i p. 9 att begreppet *everyone* generellt används på ett sätt i EKMR och i ett sådant sammanhang i art. 2, som inte talar för att det skulle gälla före födseln. Vidare konstaterades i p. 18–19 att foster inte kunde ha någon *absolut* rätt till liv, eftersom Kommissionen ansåg att det skulle strida mot EKMR:s ändamål och syfte om fostrets liv fick företräde framför kvinnans.

⁶⁸ *Protection of Life during Pregnancy Bill 2013, Explanatory Notes under Head 2.*

⁶⁹ P.g.a. ett misstänkt tryckfel i förslaget, tycks tillämpligheten av *Head 12* i nödfall inte helt klarlagd.

⁷⁰ *Simplified Chart of signatures and ratifications,*

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeTableauCourt.asp?MA=3&CM=16&CL=ENG> hämtad 2013-05-05.

⁷¹ Enligt lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

⁷² Daly s. 384.

⁷³ I art. 2.2 anges att vissa former av dödande faller utanför art. 2, men de är inte aktuella vid abort. Se Bilaga 5.

⁷⁴ van Dijk m.fl. s. 352–355; Danelius s. 65.

⁷⁵ Fram till 1998 prövade Kommissionen fall, innan de ev. kom till Europadomstolen – se van Dijk m.fl. s. 33.

Det avgjordes dock inte om foster helt saknar rätt till liv, eller om det finns en sådan rätt med underförstådda begränsningar, av hänsyn till kvinnan. Frågan behandlades också i *H. v. Norway*. Kommissionen utslöt där inte att foster kunde ha rätt till liv, trots att staterna som utgångspunkt har en viss *discretion* (självbestämmanderätt), eftersom åsikterna är så delade. I Norge var abort tillåtet på kvinnans begäran fram till 12:e veckan, efter särskild prövning till 18:e veckan och därefter otillåtet såvida det inte fanns särskilt starka skäl – en reglering som Kommissionen inte ansåg överskred statens *discretion*. I *Boso v. Italy* ansågs den italienska lagstiftningen – som tillät abort vid hälsorisker för kvinnan fram till 12:e veckan och därefter om hennes liv eller hälsa allvarligt hotades – hålla sig inom statens *discretion* och utgöra en *fair balance* mellan fostrets och kvinnans intressen. Fostrets rätt till liv klagjordes inte närmare.

En kvinna hävdade, i fallet *Vo v. France*, att det faktum att läkaren, som orsakat hennes ofödda barns död, inte kunde åtalas, stred mot art. 2. Domstolen påpekade att även om art. 2 ålägger staterna en skyldighet att skydda rätten till liv genom lagstiftning, så behöver den, om det inte rör sig om uppsåtligt dödande, inte nödvändigtvis vara straffrättslig. Huruvida ofödda omfattas av art. 2 lämnades dock återigen obesvarat, eftersom en gemensam reglering inte ansågs eftersträvansvärd eller ens möjlig, p.g.a. oenigheten mellan staterna, som gör att frågan om livets början faller inom staternas s.k. *margin of appreciation*.⁷⁶

Det ska observeras att Europadomstolen i *Evans v. the United Kingdom*, fann att embryon som inte inplanterats i en livmoder, inte hade någon rätt till liv under art. 2. Vad gäller kvinnors rätt till liv, hävdade kvinnan C i fallet *A, B and C v. Ireland*, att art. 2 överträtts eftersom abort inte var tillgängligt i Irland ens vid livsfara, p.g.a. bristfällig implementering av art. 40.3.3 *BÉ*. Men eftersom kvinnan inte var lagligen hindrad att resa utomlands för abort och inte visat att hennes liv hotats, ansåg domstolen, i p. 157–159, inte att art. 2 överträtts.

2.3.2 Förbud mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling

Att ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling slås fast i art. 3 EKMR. Liksom i fråga om art. 2, innebär art. 3 både positiva och negativa förpliktelser för staterna. För att en viss behandling ska falla in under art. 3 EKMR, krävs att den i det individuella fallet uppnår en viss svårighetsgrad, vilket medför en restriktiv tolkning av termerna *omänsklig* och *förnedrande*. Skillnaden mellan de olika begreppen avgörs av intensiteten av det lidande som orsakas. Lidandet behöver inte vara rent fysiskt, utan kan också vara mentalt och helt oberoende av kroppslig påverkan. Syftet måste inte heller vara att utsätta en person för lidande – det

⁷⁶ Se *Vo v. France* p. 82–85 och p. 87–90. *Margin of appreciation* är den skönsman som stater tillerkänns för att avgöra vissa frågor som Europadomstolen inte anser sig lämpad att pröva, såsom moraluppfattningar varom det inte råder någon europeisk konsensus, eller interna statsangelägenheter – se vidare Danelius s. 51–53.

faktiska resultatet är avgörande.⁷⁷ Det kan tilläggas att stater eventuellt kan bryta mot art. 3 om de inte tillhandahåller adekvat medicinsk behandling.⁷⁸

Frågan om art. 3 har kränkts, har uppkommit i flera fall rörande aborter. Först kan nämnas *H. v. Norway*. En klagande man hävdade där att inga åtgärder hade vidtagits för att förhindra att ett foster utsattes för smärta under aborten och att detta stred mot art. 3. Kommissionen menade dock att klaganden inte hade visat något stöd för sitt påstående och att den norska domstolens dom inte indikerade att art. 3 hade överträtts. Den norska domstolen hade uttalat att även om abort inte stred mot art. 2 EKMR, så kunde det inte uteslutas att foster ändå skyddades av art. 3 – dock fanns det inga bevis för att ett 14 veckor gammalt foster alls kan känna smärta och eventuell smärta var i vart fall nödvändig av medicinska hänsyn till kvinnan.

I fallet *Tysięc v. Poland* hade en kvinna förlorat synen då hon inte tillåtits göra abort, trots vetenskap om att en graviditet riskerade att försämra hennes ögonåkomma. Europadomstolen hänvisade i p. 62–66 till förpliktelsen att tillhandahålla sjukvård, men ansåg inte att art. 3 överträtts. Även de tre klagande kvinnorna i *A, B and C v. Ireland*, menade att art. 3 EKMR överträtts, eftersom de utsatts för psykiskt lidande p.g.a. kriminaliseringen av abort i Irland, som de ansåg stigmatiserande och som tvingat dem till ansträngande resor. Domstolen ansåg dock inte att lidandet överskridit miniminivån.⁷⁹ Motsatt utgång hade fallet *R.R. v. Poland*, där en kvinna hade hänvisats mellan olika läkare, som fördröjt eller vägrat utföra tester för att fastställa om hennes foster var missbildat. Tidsgränsen för laglig abort passerades därmed. Kvinnan hade också fått nedlåtande kommentarer. Europadomstolen menade att eftersom hon under sex veckor inte fått den information hon haft rätt till och därmed levt i osäkerhet om fostrets och familjens framtid, hade hennes lidande uppnått miniminivån. Det ska dock slutligen noteras att van Dijk m.fl. anser att även om en kvinna har rätt till skydd under art. 3, så är det inte givet att en sådan rätt alltid måste ha företräde framför fostrets rätt till liv, om en sådan faktiskt skulle finnas enligt art. 2.⁸⁰

2.3.3 Rätt till respekt för privat- och familjeliv

Så långt som är relevant i fråga om aborter, stadgar art. 8.1 EKMR att alla har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv. Undantag medges dock i art. 8.2, om åtgärden föreskrivs i lag och är nödvändig i ett demokratiskt samhälle för att skydda vissa angivna intressen, varav hälsa och moral och andras fri- och rättigheter kan bli aktuella här. En inskränkning måste också vara proportionerlig.⁸¹ Europadomstolen har inte velat uttömmande definiera begreppet *privatliv*, som

⁷⁷ Danelius s. 73 och 82; van Dijk m.fl. s. 406–412 och 416–418.

⁷⁸ Se *R.R. v. Poland* p. 152.

⁷⁹ *A, B and C v. Ireland* p. 160–165.

⁸⁰ van Dijk m.fl. s. 388.

⁸¹ Danelius s. 351.

alltså tolkas brett, men har uppgett att det täcker en persons fysiska och psykiska integritet och att personlig självbestämmanderätt är en viktig underliggande princip.⁸² Art. 8 innebär vidare inte bara ett förbud mot vissa inskränkningar, utan också en positiv skyldighet för stater att skydda enskildas rätt enligt art. 8, som ofta kan innefatta sådant som faller utanför art. 3.⁸³

I *Brüggemann and Scheuten v. Germany* menade Kommissionen att reglering av abort utgör ett ingripande i kvinnors rätt till privatliv, vars tillåtlighet måste bedömas enligt art. 8.2 EKMR, även om det också påpekades i p. 60–66 att abort inte bara är en fråga som rör kvinnans privatliv, utan är nära kopplat till oföddas rättigheter.⁸⁴ Europadomstolen slog fast i p. 117–118 i *Tysiç v. Poland* att det följer av statens positiva skyldighet under art. 8, att kvinnor som söker abort bör ha möjlighet att få frågan bedömd inför ett oavhängigt organ, som ska utfärda skriftliga beslut varvid kvinnor ska vara garanterade att åtminstone få sin åsikt beaktad. En sådan process måste också gå snabbt, så att kvinnans hälsa inte äventyras. Endast möjligheten att klaga i efterhand ansågs inte tillräckligt för att staten skulle uppfylla sin skyldighet.

Särskilt intressant är fallet *A, B and C v. Ireland*. Europadomstolen påpekade i p. 213–214, att kvinnors rätt till privatliv i fråga om aborter, måste vägas mot konkurrerande rättigheter, inklusive den oföddes. Art. 8 uppgavs inte ge någon rätt till abort, men det irländska förbudet mot abort p.g.a. hälso- och välbefinnande-skäl, som två av de tre klagande kvinnorna invände mot, påverkade deras rättigheter enligt art. 8. Förbudet mot abort ansåg domstolen vara godtagbart enligt art. 8.2. Det var nämligen föreskrivet i tillgänglig lag⁸⁵ och var förutsebart. Det var också ägnat att uppnå ett berättigat syfte, i skyddet av moral, d.v.s. oföddas rätt till liv. Förbudet ansågs vidare nödvändigt i ett demokratiskt samhälle för att uppnå syftet. Eftersom det rörde sig om en känslig moralisk fråga där det saknas en gemensam europeisk hållning, tillerkändes staten en bred *margin of appreciation* att avgöra om en rimlig avvägning hade gjorts mellan upprätthållandet av moral och kvinnors rätt till respekt för sitt privatliv. Domstolen fann att den irländska staten inte hade överskridit sin *margin of appreciation*, utan gjort en rimlig avvägning, eftersom kvinnor hade rätt till vård och information i Irland och möjlighet att resa utomlands.

Den tredje kvinnan, C, hade fruktat att graviditeten hotat hennes liv p.g.a. hennes cancer, och klagade på att hon inte haft möjlighet att fastställa sin eventuella rätt till abort i Irland. Med hänvisning bl.a. till statens positiva förpliktelser enligt *Tysiç*, menade Europadomstolen att Irland brutit mot art. 8. Varken möjligheten att få råd av en läkare eller att starta en domstolsprocess, ansågs utgöra en effektiv och tillgänglig process för en kvinna för att få sin rätt till ab-

⁸² *Pretty v. the United Kingdom* p. 61; van Dijk m.fl. s. 664–666.

⁸³ Danelius s. 347 och 353.

⁸⁴ Jfr. van Dijk m.fl. s. 680–681.

⁸⁵ Med lag menas inte bara lagstiftning, utan snarare *rätt*, omfattande även praxis – jfr. Danelius s. 351.

ort fastställd. Bristen på lagstiftning för att implementera och förtydliga art. 40.3.3 *BÉ* och de oförändrade straffstadgandena i sections 58–59 *OAPA* ansågs göra det svårt för läkare och kvinnor att i praktiken besluta om utförande av abort i Irland, även om det hade varit lagligt i teorin.

2.3.4 Rätt till samvetsvägran

Beträffande vårdpersonals eventuella rätt till samvetsvägran, *conscientious objection*, vid aborter, är art. 9 EKMR utgångspunkten. Den stadgar i punkt 1 att alla har en rätt till samvets-, tanke- och religionsfrihet. Detta innebär både en negativ och en positiv skyldighet för staterna. Friheten att utöva sin religion eller tro får enligt punkt 2 begränsas under i stort sett samma förhållanden som i art. 8.2. En individ kan dock inte rättfärdiga vilka handlingar som helst med personliga samvetskrav – det vore orimligt. Detta kan anses innebära att endast den inre samvetsfriheten garanteras.⁸⁶ Art. 9 ger därmed ingen rätt att slippa vanliga medborgerliga förpliktelser, och när det gäller plikter som följer en anställning, kan personen antas ha accepterat dem när tjänsten antogs, om ingen reservation gjorts. Begränsningen i fråga måste dock vara proportionell och bedömningen påverkas av vad personen visste när anställningen ingicks. Det ska observeras att art. 9 ger rättigheter åt både fysiska personer och organisationer/samfund.⁸⁷

I fallet *Pichon and Sajous v. France* hade apotekspersonal straffats för sin vägran att sälja preventivmedel av religiösa skäl. Detta ansågs inte strida mot art. 9, eftersom inte varje beteende kan berättigas under artikeln. Så länge preventivmedel bara var tillgängliga på apotek, kunde personalen inte vägra, eftersom de kunde uttrycka sin övertygelse på många andra sätt. Vägran att utföra aborter p.g.a. samvetsskäl berördes i *R.R. v. Poland*, där domstolen i p. 206 uttalade, att stater har en skyldighet att organisera sitt vårdssystem så att vårdpersonalens effektiva åtnjutande av rätten till samvetsfrihet, inte hindrar att patienter får den vård de har rätt till. Detta resonemang upprepades i p. 106–107 i *P. and S. v. Poland*. Där påpekades också att även om det fanns polska regler som jämkade personalens och patienternas intressen genom att vårdpersonal skriftligen måste informera patienten om samvetsbetänkligheter och hänvisa henne till någon annan, så hade det inte visats i det aktuella fallet att reglerna hade följts. Domstolen uttalade faktiskt att Polen hade ”acknowledged the need to ensure”⁸⁸ att vårdpersonal inte behövde utföra uppgifter i strid med sitt samvete, vilket tycks gå i linje med den resolution som behandlats i avsnitt 2.1.3. Även om resolutioner inte är bindande kan nämnas att Kommissionen följt en resolution som anger att samvetsvägran i form av vapenvägran, faller in under art. 9.⁸⁹

⁸⁶ van Dijk m.fl. s. 753–754; Danelius s. 417–418.

⁸⁷ Danelius s. 419–421; van Dijk m.fl. s. 764–767.

⁸⁸ *P. and S. v. Poland* p. 107.

⁸⁹ van Dijk m.fl. s. 755–756.

2.3.5 Rätt till information

Angående kvinnors rätt till information i samband med abort, blir art. 10 EKMR aktuell. Var och en har enligt punkt 1 rätt till yttrandefrihet, vilket innefattar frihet att ta emot uppgifter utan att myndigheter ingriper. Inskränkningar tillåts dock enligt punkt 2, om de föreskrivs i lag och är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till skydd för (de i detta fall relevanta intressena) hälsa, moral eller andras rättigheter. Liksom i andra fall har stater även här positiva såväl som negativa förpliktelser.⁹⁰ Artikeln ska tolkas brett,⁹¹ och omfattar även uppgifter som kan ”offend, shock and disturb”.⁹² I vissa fall kan en rätt till information också anses följa direkt av art. 8, som då blir *lex specialis*. Rätten till information om abort påverkar ju direkt kvinnans möjligheter till personligt självbestämmande.⁹³

I fallet *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, klagade kvinnokliniker på det dåvarande irländska förbudet att informera om aborter utomlands och ett par kvinnor hävdade att det inskränkte deras rätt att motta sådan information. Förbudet ansågs ha ett berättigat syfte i att skydda moral, i form av oföddas rätt till liv, men det ansågs inte nödvändigt i ett demokratiskt samhälle, trots statens vida *margin of appreciation*. Irländska *Supreme Court* hade utfärdat ett evigt (!) förbud mot att ge gravida kvinnor information om abort utomlands. Eftersom det inte var olagligt för irländska kvinnor att resa utomlands för att göra abort, eftersom ingen uppmunttrade till abort och informationen inte spreds till en större allmänhet samt eftersom informationen redan var tillgänglig på andra sätt, ansågs förbudet inte proportionellt. Dessutom hade förbudet inte varit effektivt, då det inte hindrat att ett stort antal kvinnor ändå gjort abort utomlands.

3 Analys och slutsatser

Efter en jämförelse mellan svensk och irländsk rätt problematiseras de nationella reglerna utifrån EKMR och möjliga förändringar föreslås. Slutligen görs en avslutande summering.

3.1 Jämförelse mellan svensk och irländsk rätt

Uttalandet i inledningen att Sverige och Irland kan sägas utgöra motpolerna i abortfrågan antyder avgörande skillnader mellan länderna. Men frågan är om det alls är lämpligt att tala om motpolar i ett så begränsat spektrum av lösningar där även de mest åtskilda ligger nära varandra.

En likhet är att utgångspunkten i båda länderna tycks vara att aborter är något som i grunden inte är önskvärt, utan bör undvikas. Såväl i Sverige som i Irland poängteras ju vikten av att minska antalet aborter och förhindra att oönskade graviditeter uppkommer, genom att myndig-

⁹⁰ Danelius s. 428–430.

⁹¹ van Dijk m.fl. s. 779.

⁹² van Dijk m.fl. s. 774.

⁹³ van Dijk m.fl. s. 790–791; *P. and S. v. Poland* p. 111.

heter ska arbeta för att tillgängliggöra information och preventivmedel. Grunden för båda ländernas regleringar är också gemensam på så sätt att de bottnar i avvägningen mellan kvinnans och fostrets* intressen. Hur avvägningen görs tycks dock vara den främsta källan till skillnaderna mellan länderna. I Sverige är det tydligt att kvinnans intressen generellt väger tyngre än fostrets* – i synnerhet under de första 18 veckorna, då abort är tillåtet på begäran och således även relativt svaga intressen som ekonomi och bekvämlighet går före fostrets liv. Såsom påpekats i svenska förarbeten, ökar fostrets värde successivt enligt svensk rätt, men inte heller när fostret är livsdugligt är det likvärdigt med kvinnan. Förvisso får då graviditeten bara avbrytas av hänsyn till kvinnans liv eller hälsa, varvid fostret om möjligt ska räddas, men då hälsa generellt är ett svagare intresse än liv, innebär detta att kvinnan väger tyngre än fostret.

I Irland är däremot fostret* och kvinnan mer likställda, då ofödda har rätt till liv från inplanteringen i livmodern – en rätt som bara får riskeras om kvinnans liv är i fara. Det kan tyckas att ofödda prioriteras högre än kvinnor, eftersom deras rätt till liv skyddas i konstitutionen, men där påpekas samtidigt att kvinnans rätt till liv är *equal* och med tanke på att foster* uppenbarligen har svårt att hävda sina rättigheter, kan det också vara befogat att framhäva dem för att det i praktiken ska bli likställt. Förvisso tycks det i nuläget inte finnas några regler som uttryckligen ålägger läkare att rädda foster* vid ett ingripande för att rädda kvinnan, men med tanke på art. 40.3.3 *BÉ* och det nya lagförslaget (som ju är tänkt att *klargöra* rättsläget) är det rimligt att så är fallet. För detta talar också det faktum att vad som är tillåtet enligt *the X case*, faktiskt benämns *termination of pregnancy* och inte *abortion*. Om denna tolkning är korrekt innebär det att *abortion* enligt den svenska legaldefinitionen i praktiken aldrig är tillåtet i Irland, utan att det alltid är fråga om det som i Sverige kallas *avbrytande av havandeskap* – låt vara att det inte blir någon praktisk skillnad om ingreppet sker innan fostret* är livsdugligt. Oavsett vilket innebär dock inte avslutandet av ett fosters* liv, att det är värt mindre. Eftersom fostret* inte kan leva om kvinnan dör blir det snarast en fråga om att rädda ett liv, eller inget alls. Vad som ytterligare talar för att foster* har ett starkare skydd i Irland än i Sverige är ordvalet. Medan den svenska lagstiftningens *foster* antyder något som inte riktigt är en människa, indikerar termen *unborn* att det rör sig om en människa som endast är annorlunda på så sätt att hon ännu inte är född.

En likhet mellan länderna är vidare att båda försöker motverka olagliga aborter genom straffrättsliga stadganden, som både skyddar kvinnan och fostret*. I Sverige straffas bara den som utför abort på någon annan utan att t.ex. vara behörig eller följa tidsgränserna. Detta är i linje med abortlagens syfte att skydda kvinnor och det bekräftar det skydd som foster har efter en viss tid. I Irland kan dock även kvinnor straffas, vilket är logiskt eftersom de irländska reglerna syftar till att skydda ofödda, vilket framgår i Europadomstolens domar. Dock skyddas även

kvinnor, indirekt, genom att obehöriga förbjuds att utföra aborter. Och även om ingen lär dömas till straffarbete, tyder det nya lagförslagets 14-åriga straff på, att de irländska straffen är strängare än de svenska, vilket som nämnts kan motiveras av fostrens* försvarslösa ställning.

I Irland finns dock även en förståelse för kvinnors utsatthet, då de – liksom i Sverige – garanteras vård och stödsamtal före och efter en abort. Trots att den irländska staten är mot aborter har ändå kvinnor rätt att få information om vart de kan vända sig, vilket förvisso indirekt underlättar aborter, men det motverkas av att informationen måste vara objektiv och inte får förespråka abort. Vilken information svenska kvinnor får avgörs av vårdgivaren, som inte tycks ha motsvarande objektivitetskrav på sig. Kanske beror det på att någon intressekonflikt mellan kvinnor och foster* att förhålla sig objektiv till, inte anses finnas, eftersom kvinnor prioriteras.

Trots ländernas ambitioner att tillskriva kvinnor och foster* skydd och rättigheter, tycks båda ha vissa problem med att införliva reglerna och undvika gråzoner. I Sverige finns indikationer på att foster* aborteras trots att de är livsdugliga – i strid med lagen. I Irland har kvinnor svårt att veta om de verkligen har rätt till abort och p.g.a. straffhoten kan läkare vara ovilliga att fatta beslut om abort även när det är lagligt. Men kanske är den största likheten mellan länderna att det finns så bestämda åsikter om aborter, att frågan är så laddad och att det egna landets lösningar anses så fundamentala att man (i Irlands fall) ingår särskilda överenskommelser för att hindra att reglerna påverkas från internationellt håll eller (i Sveriges fall) aktivt motarbetar internationella initiativ som upplevs oförenliga med den egna synen. Om länderna trots detta ändå borde närma sig varandra eller anpassa sig till internationella krav, ska undersökas nedan.

3.2 De nationella reglerna och Europakonventionen – *de lege lata* och *de lege ferenda*

Den som påverkas mest av en abort är egentligen fostret*, som inte får utvecklas vidare och leva. Ändå är dess eventuella rättigheter kanske mest oklara, vilket inte minst gäller rätten till liv. Trots att både Europadomstolen och Kommissionen har undvikit att klargöra vad som gäller, går det ändå att utläsa ur praxis att foster* i vart fall inte kan ha en absolut rätt till liv, eftersom kvinnans rätt till liv går före. Det råder ingen tvekan om att de svenska reglerna överensstämmer med detta och troligtvis gör även de irländska det. I Irland ska förvisso kvinnors och oföddas rätt till liv vara *equal*, men det är trots allt tillåtet att avbryta en graviditet för att rädda kvinnans liv, varför fostrets* rätt inte kan anses vara absolut. Irländska kvinnor har också rätt till information om aborter utomlands, efter Europadomstolens avgörande i *Open Door*-fallet, vilket inte skulle vara förenligt med en absolut rätt till liv för fostret*.

Det är dock oklart om foster* alls har rätt till liv, eller om de har en begränsad rätt. Europa-

domstolen har uttalat att det inte är lämpligt med en gemensam linje utan att frågan faller inom varje stats *margin of appreciation*. Så länge inga andra rättigheter påverkas lär det dock inte vara problematiskt om en stat ger foster* en större rätt än vad konventionen eventuellt kräver, varför Irland i detta avseende bör ha godtagbara regler. P.g.a. domstolens ovilja att lägga sig i staternas bedömningar i frågan, lär detsamma gälla för Sverige, även om de abortregler som testats och befunnits hålla sig inom skönsmånen inte var så liberala som de svenska.

Detta till trots är det möjligt att Sverige ändå bryter mot art. 2! Domstolen och Kommissionen har nämligen bara uttryckt oklarhet beträffande foster och ofödda (utan att göra skillnad på begreppen). Förutsatt att de som är födda inte kan räknas som foster, borde det alltså vara ganska klart att de som föds och lever, har rätt till liv. Det verkar i sådana fall både märkligt, opraktiskt och moraliskt svårmotiverat att göra skillnad på de som föds efter en ”misslyckad” abort i exempelvis 22:a veckan och de som föds naturligt vid samma tidpunkt. Att abort är tillåtet kan rimligtvis inte innebära att det också är tillåtet att döda dem som redan fötts – det skulle göra gränsen mot spädbarnsmord minst sagt svårdragen! Om det stämmer att foster* i vissa fall överlever aborter i Sverige och därefter lämnas att dö, kan det alltså vara en kränkning av art. 2.

Detta ska egentligen inte ske enligt svensk rätt, eftersom livsdugliga foster inte får aborteras, och ska räddas vid ett eventuellt avbrytande av havandeskapet. De kan således anses ha en viss rätt till liv även före födseln och därmed är det tänkbart att Europadomstolen skulle förvänta sig att den upprätthålls. Det skulle kunna ske genom sänkta tidsgränser för abort – kanske en till lagstadgad övre gräns vid 20–21 veckor, för att skapa en liten säkerhetsmarginal mot livsdugligheten, som normalt inträder efter ca 22 veckor. Dock hade undantag då behövt göras för foster* som uppenbart inte är livsdugliga efter denna tidpunkt, vilket hade blivit onödigt krångligt. Effektivare abortmetoder skulle hindra att foster* lever efter en abort, men inte att livsdugliga foster* faktiskt aborteras. Istället skulle följande regel med fördel kunna införas:

Alla människor som föds levande har rätt till liv och ska alltid tillförsäkras bästa tillgängliga vård. Med födsel avses alla förlopp som leder till att ett foster skiljs från kvinnans kropp, däribland försök till abort, avbrytande av havandeskap och andra provocerade eller naturliga förlopp.

Denna regel skulle inte på något sätt förändra den nuvarande bedömningen av när en kvinna har rätt till abort, men om en medicinsk felbedömning görs, så att en abort tillåts trots att fostret* är livsdugligt, så skulle regeln delvis kunna kompensera misstaget. Regeln skulle också klargöra vad som enligt abortlagens förarbeten redan gäller vid avbrytande av havandeskap. Att en född* på detta sätt räddas behöver inte heller innebära en skyldighet för kvinnan att ta hand om den – det är en separat fråga. I Irland finns inte heller någon regel lik den föreslagna, men som konstaterats i föregående avsnitt är det troligtvis underförstått att motsvarande faktiskt gäller. Det nya

lagförslaget kanske tydliggör läget, men innehåller inget uttryckligt stadgande av ovanstående slag. Citatet ovan i avsnitt 2.2.3 på s. 18, hade därför med fördel kunnat göras till lagregel.

Vidare är det osäkert om det krävs straffrättslig reglering med hänsyn till de födda*. I *Vo v. France* klaggjorde domstolen att lagstiftning för att skydda rätten till liv enligt art. 2 inte måste vara straffrättslig, om det inte är fråga om uppsåtligt dödande. Det kan tyckas uppenbart att det är uppsåtligt dödande, om en född* lämnas att dö efter en abort, då aborten är planerad med avsikten att fostret* ska dö. Om det dock är fråga om ett misstag på så sätt att fostret* egentligen inte skulle ha aborterats, om det stått klart att det var livsdugligt, så skulle man kunna hävda att det inte är uppsåtligt, förutsatt att fostrets* död är en följd av själva aborten och inte en av bristande vård efter aborten/födseln. Detta är uppenbarligen en intrikat straffrättslig fråga som inte kan utredas närmare här, men det kan konstateras att inget hindrar straffrättslig reglering trots att dödandet i fråga inte är uppsåtligt utan bara vårdslöst.

Även art. 3 skulle kunna vara problematisk för länderna, som inte har några regler om hänsyn till fostret* vid aborter och avslutande av graviditeter. I *H. v. Norway* ansågs inget brott mot art. 3 ha skett, men det sades inget om att foster* inte skulle *kunna* omfattas av art. 3. Det verkar sannolikt att om foster* kan omfattas av art. 2, så borde de också kunna omfattas av art. 3. Kanske skulle de också kunna skyddas av art. 3 oberoende av art. 2 – den norska domstolen utslöt inte detta. Det skulle då innebära att foster* inte hade rätt till liv, men väl rätt att inte utsättas för onödigt lidande. En förutsättning för att art. 3 alls ska vara relevant är förstås att foster* kan känna smärta eller på annat sätt lida. Vad det finns för medicinsk forskning i frågan kan inte undersökas närmare här, men om läget är osäkert – varför då inte vara på den säkra sidan? Om foster* kan besparas eventuellt lidande utan att det påverkar kvinnan negativt, kan det inte finnas mycket att invända mot att sådana åtgärder vidtas. Om man dessutom beaktar att djurplågeri kan vara förbjudet, trots att djur inte har rätt till liv, så kan man fråga sig varför inte också mänskliga varelser skulle kunna få motsvarande skydd. Följande svenska regel – och en irländsk motsvarighet – borde därför införas:

När det kan ske utan att kvinnans hälsa påverkas negativt, ska vid abort eller avbrytande av havandeskap alla nödvändiga åtgärder vidtas, för att i möjligaste mån se till att fostret inte utsätts för smärta eller lidande.

En logisk följd av detta är att också födda* givetvis måste skyddas på motsvarande sätt. Detta kan ske genom den tidigare föreslagna regeln, som garanterar bästa vård till alla födda*, då *vård* rimligtvis innebär att smärta och lidande minimeras. Förpliktelsen att tillhandahålla sjukvård enligt art. 3 bör ju i vart fall gälla födda*, varför ett förtydligande av rätten till vård är viktigt.

Efter denna undersökning av fosters* och föddas* rättigheter, ska nu kvinnors situation beaktas. Även kvinnors liv kan stå på spel i abortsammanhang och i både Sverige och Irland får

graviditeter avbrytas för att rädda kvinnans liv. Endast dessa regler är dock ingen garanti för att en kvinna verkligen får den vård hon har rätt till. För att skyddet ska vara effektivt lär det också krävas regler som garanterar kvinnor säker sjukvård, regler om ansvar för vårdpersonal och om utredningar om misstag och missförhållanden inom sjukvården. Denna typ av regler rör snarast sjukvården i allmänhet och har inte behandlats i denna uppsats. Således kan inte heller efterlevnaden av art. 2 undersökas mera ingående i detta avseende.

Det har påpekats ovan att även om kvinnor i Irland har rätt att få sin graviditet avslutad om deras liv är i fara, så kanske denna rätt inte riktigt kan garanteras i praktiken. Detta kan också ifrågasättas i ljuset av vad som hände Savita Halappanavar. De irländska reglerna ansågs dock inte strida mot art. 2 i fallet *A, B and C v. Ireland*, som redogjorts för ovan. Det faktum att en kvinna inte kunde få sin rätt till abort fastställd på ett effektivt sätt ansågs istället strida mot art. 8. Eftersom rätten till abort kan spela roll för en kvinnas rätt till liv, så kan följaktligen också en effektiv process för att fastställa denna rätt göra det. Att domstolen ändå prövade frågan under art. 8, kanske därför kan ses som ett uttryck för en ovilja att alltför tydligt ta ställning i den känsliga abortfrågan. Dock hade kvinnan i fallet inte visat att hennes liv faktiskt hotats, så en bedömning av Savitas fall hade kanske blivit annorlunda, förutsatt att hennes liv faktiskt hade kunnat räddas av en abort. Det borde däremot inte kunna utkrävas garantier för att medicinska missöden och felbedömningar inte ska ske – sådant kan ingen någonsin garantera.

Det är i vart fall klargjort att de irländska reglerna inte brister därför att rätten till abort är för inskränkt (art. 8 ger ju ingen rätt till abort, låt vara att det kan följa av art. 2), utan problemet är att befintlig rätt inte får genomslagskraft. Det irländska lagförslaget från 2013 kan inte granskas i detalj, men hänsyn verkar ha tagits till de krav som ställts i såväl *A, B and C v. Ireland* som *Tysiqc v. Poland*, bl.a. eftersom kvinnans åsikt ska beaktas och processen ska gå snabbt. Dock borde straffen kanske sänkas mer, för trots att *OAPA* upphävs, kan den avskräckande effekten, som ansetts hindra läkare, kvarstå. Det krävs också fortfarande att risken för kvinnans liv är *real and substantial* – ett uttryck som antyder att det krävs klara medicinska belägg. Skyddet för kvinnans liv skulle onekligen stärkas om detta krav sänktes – kanske skulle det räcka att det bara fanns risk, oavsett dess storlek. Å andra sidan kan uttrycket likaväl tolkas som att det inte ställer några krav på riskens storlek, utan att det snarare anger att det måste föreligga faktisk risk och att en teoretisk men osannolik möjlighet inte ska vara tillräckligt. Med detta synsätt framstår uttrycket som nödvändigt för att reglerna inte ska bli tandlösa och kanske borde det därför bevaras. Det kan påpekas att kravet på en effektiv process inte lär vara problematiskt i Sverige, då abort i så stor utsträckning tillåts och alla beslut där ingrepp nekas ska prövas av Socialstyrelsen.

Beträffande art. 3 kan först konstateras att den inte bör utgöra något problem för Sveriges

del, eftersom en graviditet alltid får avslutas av hänsyn till kvinnans hälsa, och lidande som överskrider miniminivån i art. 3 bör ses som ett hot mot en kvinnas hälsa. Mer osäkert är läget i Irland, där hälsoskäl inte beaktas. Att kvinnorna i *A, B and C v. Ireland* tvingats resa utomlands för abort ansågs inte tillräckligt för att miniminivån i art. 3 skulle uppnås, trots att resan var ansträngande. Domstolen prövade dock lidandet i de enskilda fallen – det är tänkbart att resultatet blivit ett annat om en kvinna t.ex. varit svårt sjuk. Kraven tycks dock höga, eftersom förlorad syn inte räckte i *Tysiqc v. Poland*. Trots att mindre bör krävas för att rätten till privatliv i art. 8 ska anses kränkt, så ansågs inte de irländska reglerna strida mot denna bestämmelse heller, i *A, B and C v. Ireland*, eftersom rätten till privatliv inte är absolut. Att begränsningen ansågs godtagbar, tycks främst ha berott på att irländska kvinnor kan resa utomlands för abort. Frågan är dock om det verkligen bör vara en ursäkt – i synnerhet som resandet i realiteten inte är en möjlighet för alla. Reglernas fortlevnad tycks således beroende av att andra länder låter kvinnor resa dit för abort och man kan fråga sig om inte ett land borde kunna garantera sina medborgare deras rättigheter utan denna typ av ”hjälp” utifrån. Europadomstolen tycks dock inte vara av denna åsikt. Det finns ändå goda skäl för att i Irland införa regler som tillåter abort även av hänsyn till kvinnans hälsa – inte minst för att undvika att någon dör därför att risken missbedöms.

I *Open Door*-fallet befanns det irländska förbudet mot information om aborter utomlands strida mot art. 10 EKMR. Något sådant förbud finns som nämnts inte längre, utan endast inskränkningar beträffande under vilka omständigheter informationen får lämnas och beträffande dess objektivitet. Även om den ökande tillgängligheten av information gör alla inskränkningar i informationsfriheten svårare att motivera, måste beaktas den breda *margin of appreciation* som Irland tillerkänts i detta sammanhang och det starka intresset av att skydda oföddas liv. Begränsningen rör inte heller informationen i sig, utan sättet den presenteras på, vilket är mindre ingripande. Det verkar därmed inte sannolikt att Europadomstolen skulle underkänna de ändrade reglerna. För Sveriges del är informationen om aborter varken begränsad eller reglerad, varför några problem i förhållande till art. 10 inte lär uppkomma. Dock är det enligt de svenska reglerna de enskilda vårdgivarna som avgör vilken information som ska lämnas och det hade nog inte skadat med någon form av nationell standard på detta område, så att kvinnor i olika delar av landet behandlas lika. En regel om att informationen måste vara objektiv, såsom i Irland, hade också varit bra och stöds av PACE:s resolution från 2008. Det kan inte ligga i statens intresse att kvinnor utsätts för påverkan åt något håll i förhållande till ett så viktigt beslut som det om abort.

Slutligen ska diskuteras huruvida vårdpersonal ska ha rätt att av samvets skull vägra utföra aborter. Om nationella regler om samvetsvägran saknas, är personalens rätt begränsad. Eftersom abort är en arbetsuppgift som arbetssökande inom vården förmodligen känner till, så kan de an-

ses acceptera att utföra den när tjänsten ingås och samvetsvägran blir då främst en arbetsrättslig fråga, beroende av parternas avtal. Dock måste begränsningen av samvetsfriheten vara proportionerlig, vilket är rimligt eftersom det i vissa fall kan vara mindre lämpligt att mänskliga rättigheter kan avtalas bort med bindande verkan. Det kan vara motiverat att en gynekolog måste acceptera att utföra aborter, men det verkar inte lika befogat ifråga om t.ex. en allmänläkare.

Syftet med den svenska avsaknaden av rätt till samvetsvägran verkar, i alla fall utifrån riksdagsdebatter i frågan, vara att se till att kvinnors rätt till abort inte begränsas. Det får anses vara ett godtagbart syfte att skydda andras hälsa och rättigheter (även om abort inte alltid är en rätt enligt EKMR). Vad som däremot kan ifrågasättas är om begränsningen är nödvändig, för med tanke på att aborter verkar allmänt accepterade i Sverige, så får det anses osannolikt att så många läkare skulle vilja slippa utföra aborter att det skulle bli ett praktiskt problem. Europadomstolen har också i *P. and S. v. Poland* påpekat att det finns ett behov av att se till att läkare inte tvingas utföra uppgifter i strid mot sitt samvete. Både domstolens resonemang och PACE:s resolution från 2010 talar också för införandet av regler om samvetsvägran, samtidigt som vikten av att inte påverka patienters rätt till vård betonas. I Sverige bör det inte heller vara någon risk. Således borde Sverige införa regler som ger vårdpersonal rätt att av samvetsskäl slippa utföra aborter. Det är en sak att ett land följer vad som kan antas vara gällande rätt och en annan att det verkar politiskt för en förändring – det ena hindrar inte det andra. I Irland regleras samvetsvägran i medicinska riktlinjer, men kommer eventuellt att lagfästas genom det nya förslaget. Sverige kunde med fördel ta efter Irland i detta avseende. Exakt hur sådana regler skulle se ut beror dock även på arbetsrättsliga aspekter, varför en närmare utredning inte lämpar sig här.

3.3 Avslutning

Det kan konstateras att de svenska och irländska reglerna om abort i många avseenden liknar varandra, och att skillnaderna främst består i att fostrets* intressen väger tyngre i Irland. Följaktligen är det inte så överraskande att Irland borde ändra sina regler för att stärka kvinnors rättigheter, medan Sverige främst bör göra förändringar till fördel för fostren*. EKMR medför inte alltid tydliga krav på förändring av respektive lands regler, men ger utrymme för förstärkning av olika rättigheter. I både Sverige och Irland kan de nationella reglerna ändras för att på olika sätt stärka rättigheterna för kvinnor, foster* och vårdpersonal, utan att nämnvärt inskränka rättigheterna för någon annan, vilket är särskilt tydligt vad gäller fostrens* ställning i Sverige. De förslag som diskuterats syftar inte till tillnärmning av ländernas lagstiftning bara för sakens skull, men tillnärmning skulle likväl bli resultatet. Länderna lär inte se varandra som förebilder i abortfrågan, men de borde ändå ta lärdom av varandra. En minskad polarisering skulle gynna både kvinnor som riskerar att oönskat bli gravida och foster* som riskerar att oönskat bli till.

4 Bilagor

Nedan följer de bilagor vartill hänvisas i uppsatsen.

Bilaga 1

Abortlag (1974:595)

1 § Begär en kvinna att hennes havandeskap skall avbrytas, får abort utföras om åtgärden vidtas före utgången av artonde havandeskapsveckan och den inte på grund av sjukdom hos kvinnan kan antas medföra allvarlig fara för hennes liv eller hälsa. *Lag (1995:660)*.

2 § Om en kvinna begärt abort eller om fråga uppkommit om avbrytande av havandeskapet enligt 6 § skall hon erbjudas stödsamtal innan åtgärden utförs. *Lag (1995:660)*.

3 § Efter utgången av adertonde havandeskapsveckan får abort utföras endast om socialstyrelsen lämnar kvinnan tillstånd till åtgärden. Sådant tillstånd får lämnas endast om synnerliga skäl föreligger för aborten.

Tillstånd enligt första stycket får ej lämnas, om det finns anledning antaga att fostret är livsdugligt.

4 § Vägras abort i fall som avses i 1 §, skall frågan omedelbart underställas Socialstyrelsens prövning. *Lag (1995:660)*.

5 § (*Upphör att gälla 2013-06-01*) Endast den som är behörig att utöva läkaryrket får utföra abort eller avbryta havandeskap enligt 6 §.

Abort eller avbrytande av havandeskap enligt 6 § skall ske på allmänt sjukhus eller på annan sjukvårdsinrättning som Socialstyrelsen godkänner. *Lag (2007:998)*.

5 § (*Träder i kraft 2013-06-01*) Endast den som är behörig att utöva läkaryrket får utföra abort eller avbryta havandeskap enligt 6 §.

Abort eller avbrytande av havandeskap enligt 6 § ska ske på allmänt sjukhus eller på annan sjukvårdsinrättning som Inspektionen för vård och omsorg har godkänt. *Lag (2012:936)*.

6 § Kan det antas att havandeskapet på grund av sjukdom eller kroppsfel hos kvinnan medför allvarlig fara för hennes liv eller hälsa, får Socialstyrelsen lämna tillstånd till avbrytande av havandeskap efter utgången av artonde havandeskapsveckan och oavsett hur långt havandeskapet framskridit.

Om avbrytande av havandeskap på grund av sjukdom eller kroppsfel hos kvinnan inte kan anstå utan fara för kvinnan får åtgärden utföras utan hinder av bestämmelserna i första stycket och 5 § andra stycket. *Lag (2007:998)*.

7 § Socialstyrelsens beslut i ärende om tillstånd till abort eller avbrytande av havandeskap enligt 6 § får inte överklagas. *Lag (1995:660)*.

8 § Efter en abort eller ett avbrytande av havandeskap enligt 6 § skall kvinnan erbjudas stödsamtal. Den som ansvarar för verksamheten på det sjukhus eller den inrättning där åtgärden utförts skall tillse att ett sådant erbjudande lämnas. *Lag (1995:660)*.

9 § Den som utan att vara behörig att utöva läkaryrket uppsåtligen utför abort på annan, dömes

för illegal abort till böter eller fängelse i högst ett år.

Är brott som avses i första stycket grovt, dömes till fängelse, lägst sex månader och högst fyra år. Vid bedömande huruvida brottet är grovt skall särskilt beaktas, om gärningen skett vanemässigt eller för vinnings skull eller inneburet särskild fara för kvinnans liv eller hälsa.

För försök till illegal abort dömes till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

10 § Åsidosätter läkare uppsåtligen föreskrift i 4 § eller, om ej annat följer av 6 § andra stycket, i 3 eller 5 §, dömes till böter eller fängelse i högst sex månader.

11 § Utbyte av brott enligt denna lag skall förklaras förverkat, om det inte är uppenbart oskäligt. *Lag (2005:294).*

Hämtad 2013-05-10 på: http://rkrattsbaser.gov.se/cgi-bin/thw?%24%7BHTML%7D=sfst_1st&%24%7BOOHTML%7D=sfst_dok&%24%7BSNHTML%7D=sfst_err&%24%7BMAXPAGE%7D=26&%24%7BTRIPSHOW%7D=format%3DTHW&%24%7BBASE%7D=SFST&%24%7BFORD%7D=FINN&%24%7BFREETEXT%7D=abortlag&BET=&RUB=&ORG=&INTE%28upph=%3C2013-05-10+ELLER+bet%3Dn%24+ELLER+tidb%3C2013-05-10%29&%24%7BSORT%7D=%C5R%2CLPNR+

Bilaga 2

PACE Resolution 1763 (2010) *The right to conscientious objection in lawful medical care*

1. No person, hospital or institution shall be coerced, held liable or discriminated against in any manner because of a refusal to perform, accommodate, assist or submit to an abortion, the performance of a human miscarriage, or euthanasia or any act which could cause the death of a human foetus or embryo, for any reason.

2. The Parliamentary Assembly emphasises the need to affirm the right of conscientious objection together with the responsibility of the state to ensure that patients are able to access lawful medical care in a timely manner. The Assembly is concerned that the unregulated use of conscientious objection may disproportionately affect women, notably those with low incomes or living in rural areas.

3. In the vast majority of Council of Europe member states, the practice of conscientious objection is adequately regulated. There is a comprehensive and clear legal and policy framework governing the practice of conscientious objection by health-care providers ensuring that the interests and rights of individuals seeking legal medical services are respected, protected and fulfilled.

4. In view of member states' obligation to ensure access to lawful medical care and to protect the right to health, as well as the obligation to ensure respect for the right of freedom of thought, conscience and religion of health-care providers, the Assembly invites Council of Europe member states to develop comprehensive and clear regulations that define and regulate conscientious objection with regard to health and medical services, and which:

4.1. guarantee the right to conscientious objection in relation to participation in the medical procedure in question;

4.2. ensure that patients are informed of any conscientious objection in a timely manner and referred to another health-care provider;

4.3. ensure that patients receive appropriate treatment, in particular in cases of emergency.

Hämtad 2013-04-16 på:

<http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta10/eres1763.htm>

Bilaga 3

Utdrag ur *Offences Against the Person Act 1861*

Attempts to procure Abortion

58 Administering drugs or using instruments to procure abortion.

Every woman, being with child, who, with intent to procure her own miscarriage, shall unlawfully administer to herself any poison or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument or other means whatsoever with the like intent, and whosoever, with intent to procure the miscarriage of any woman, whether she be or be not with child, shall unlawfully administer to her or cause to be taken by her any poison or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument or other means whatsoever with the like intent, shall be guilty of felony, and being convicted thereof shall be liable to be kept in penal servitude for life.

59 Procuring drugs, &c. to cause abortion.

Whosoever shall unlawfully supply or procure any poison or other noxious thing, or any instrument or thing whatsoever, knowing that the same is intended to be unlawfully used or employed with intent to procure the miscarriage of any woman, whether she be or be not with child, shall be guilty of a misdemeanour, and being convicted thereof shall be liable to be kept in penal servitude.

Hämtad 2013-05-10 på:

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/100/crossheading/attempts-to-procure-abortion>

Bilaga 4

Utdrag ur *Bunreacht na hÉireann, Constitution of Ireland*.

Article 40.3

1° The State guarantees in its laws to respect, and, as far as practicable, by its laws to defend and vindicate the personal rights of the citizen.

2° The State shall, in particular, by its laws protect as best it may from unjust attack and, in the case of injustice done, vindicate the life, person, good name, and property rights of every citizen.

3° The State acknowledges the right to life of the unborn and, with due regard to the equal right to life of the mother, guarantees in its laws to respect, and, as far as practicable, by its laws to defend and vindicate that right.

This subsection shall not limit freedom to travel between the State and another state.

This subsection shall not limit freedom to obtain or make available, in the State, subject to such conditions as may be laid down by law, information relating to services lawfully available in another state.

Hämtad 2013-04-23 på:

http://www.taoiseach.gov.ie/eng/Historical_Information/About_the_Constitution,_Flag,_Anthem_Harp/Constitution_of_Ireland_August_2012.pdf

Bilaga 5

Utdrag ur *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (*European Convention on Human Rights*).

Konventionen heter på svenska *Den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*, men här presenteras den engelska texten då endast de engelska och franska versionerna är officiellt giltiga.

ARTICLE 2 Right to life

1. Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.

2. Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this Article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:

- (a) in defence of any person from unlawful violence;
- (b) in order to effect a lawful arrest or to prevent the escape of a person lawfully detained;
- (c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection.

ARTICLE 3 Prohibition of torture

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.

ARTICLE 8 Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

ARTICLE 9 Freedom of thought, conscience and religion

1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief, in worship, teaching, practice and observance.

2. Freedom to manifest one's religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

ARTICLE 10 Freedom of expression

1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.

Hämtad 2013-05-10 på: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf

5 Käll- och litteraturförteckning

Nedan presenteras källor, litteratur och internetkällor. Materialet har vid behov delats upp efter jurisdiktion och sorteras beroende på lämplighet antingen alfabetiskt eller kronologiskt. Vad gäller vissa icke-svenska källor anges för tydlighetens skull även var dessa finns tillgängliga.

KÄLLOR

Lagar och andra rättsakter

Sverige

Regeringsformen (1974:152)

Abortlag (1974:595)

Hälso- och sjukvårdslag (1982:763)

Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Lag (1995:660) om ändring i abortlagen (1974:595)

Lag (2006:351) om genetisk integritet m.m.

Lag (2007:998) om ändring i abortlagen (1974:595)

Förordning (2009:1243) med instruktion för Socialstyrelsen

Socialstyrelsens föreskrifter om abort (SOSFS 2009:15 [M])

Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om fosterdiagnostik och preimplantatorisk genetisk diagnostik (SOSFS 2012:20)

Lag (1938:318) om avbrytande av havandeskap (upphävd)

Irland

Bunreacht na hÉireann, Constitution of Ireland, 1937

Hämtad 2013-04-23 på:

http://www.taoiseach.gov.ie/eng/Historical_Information/About_the_Constitution,_Flag,_Anthe

[m Harp/Constitution of Ireland August 2012.pdf](#)

Offences Against the Person Act 1861

Hämtad 2013-05-13 på: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/100/crossheading/attempts-to-procure-abortion>

Health (Family Planning) Act 1979

Hämtad 2013-05-13 på: <http://www.irishstatutebook.ie/1979/en/act/pub/0020/print.html>

Regulation of Information (Services outside the State for the Termination of Pregnancies) Act 1995

Hämtad 2013-05-13 på: <http://www.irishstatutebook.ie/1995/en/act/pub/0005/print.html>

European Convention on Human Rights Act 2003

Hämtad 2013-05-13 på: <http://www.irishstatutebook.ie/2003/en/act/pub/0020/print.html>

Crisis Pregnancy Agency (Establishment) Order 2001 – S.I. No. 446/2001

Hämtad 2013-05-13 på: <http://www.irishstatutebook.ie/2001/en/si/0446.html>

Primary Care Guidelines for the Prevention and Management of Crisis Pregnancy

Hämtad 2013-04-28 på: <http://crisispregnancy.ie/wp-content/uploads/2012/05/primary-care-guidelines-preventing-crisis-pregnancy.pdf>

Europarådet och dess organ

Den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

Hämtad 2013-05-10 på: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf

PACE Resolution 1607 (2008) *Access to safe and legal abortion in Europe*

Hämtad 2013-05-24 på:

<http://assembly.coe.int/ASP/Doc/XrefViewPDF.asp?FileID=17638&Language=EN>

PACE Resolution 1763 (2010) *The right to conscientious objection in lawful medical care*

Hämtad 2013-04-16 på:

<http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta10/eres1763.htm>

Rules of Procedure of the Assembly, (Resolution 1202 (1999) adopted on 4 November 1999)
with subsequent modifications of the Rules of Procedure

Hämtad 2013-04-17 på: <http://www.assembly.coe.int/RulesofProcedure/PDF/Rules2013.A5.pdf>

EU

Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt

Presidency Conclusions – Brussels, 18/19 June 2009 (11225/2/09 REV 2),

Annex A, *Decision of the Heads of State or Government of the 27 Member States of the EU, Meeting within the European Council, on the Concerns of the Irish People on the Treaty of Lisbon*, Section A. Hämtad 2013-04-28 på:

http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/108622.pdf

Rättspraxis

Sverige

RÅ 1977 Ab 399

Irland

(Irländska rättsfall finns tillgängliga på http://www.bailii.org/form/search_cases.html)

Supreme Court

Article 26 and the Regulation of Information (Services outside the State for the Termination of Pregnancies) Bill 1995, In Re ([1995] IESC 9)

Attorney General v. X and Others ([1992] 1 IR 1)

McGee v. Attorney General ([1974] IR 284)

Roche v. Roche and Others ([2009] IESC 82)

High Court

A. and B. v. Eastern Health Board, District Judge Mary Fahy and C. ([1997] IEHC 176; [1998] 1 IR 464; [1998] 1 ILRM 460) (28th November, 1997)

MR v. TR and Others ([2006] IEHC 359)

EU-domstolen

C-159/90 *Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd mot Stephen Grogan m.fl.*

Europadomstolen

A, B and C v. Ireland, Application no. 25579/05, Judgment of the Court, 16 December 2010

Boso v. Italy, Application no. 50490/99, Decision of the Court, 5 September 2002

Brüggemann and Scheuten v. Germany, Application no. 6959/75, Report of the Commission, 12 July 1977

Evans v. the United Kingdom, Application no. 6339/05, Judgment of the Court, 10 April 2007

H. v. Norway, Application no. 17004/90, Decision of the Commission, 19 May 1992

Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, Application no. 14234/88; 14235/88, Judgment of the Court, 29 October 1992

P. and S. v. Poland, Application no. 57375/08, Judgment of the Court, 30 October 2012

Pichon and Sajous v. France, Application no. 49853/99, Decision of the Court, 2 October 2001

Pretty v. the United Kingdom, Application no. 2346/02, Judgment of the Court, 29 April 2002

R.R. v. Poland, Application no. 27617/04, Judgment of the Court, 26 May 2011

Tysi c v. Poland, Application no. 5410/03, Judgment of the Court, 20 March 2007

Vo v. France, Application no. 53924/00, Judgment of the Court, 8 July 2004

X. v. the United Kingdom, Application no. 8416/79, Decision of the Commission, 13 May 1980

 vrig rättspraxis (rättsfall som n mns i uppsatsen men som inte har använts som källor)

Ireland: *Attorney General (S.P.U.C.) v. Open Door Counselling* ([1988] I.R. 593)

England: *R. v. Bourne* ([1939] 1 KB 687)

USA: *Roe v. Wade* (410 U.S. 113 [1973])

Förarbeten

Sverige

SOU 1971:58 Rätten till abort

SOU 2005:90 Abort i Sverige

Prop. 1974:70 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till abortlag, m.m.; given den 8 mars 1974

Prop. 1981/82:97 om hälso- och sjukvårdslag, m.m.; beslutad den 8 januari 1982

Prop. 1994/95:142 Fosterdiagnostik och abort

Prop. 2006/07:124 Abort för utländska kvinnor och förebyggande av oönskade graviditeter

Prop. 2007/08:58 Samordningsnummer och anmälan av dödfödd m.m.

Mot. 2010/11:K263 Samvetsfrihet

Mot. 2010/11:K381 Samvetsfrihet

Mot. 2011/12:K281 Samvetsfrihet

Mot. 2011/12:So642 Samvetsfrihet i svensk sjukvård

Mot. 2012/13:K317 Värna rätten till liv

Bet. 2010/11:UU12 Europarådet

Bet. 2011/12:KU14 Fri- och rättigheter

Bet. 2012/13:SoU13 Hälso- och sjukvårdsfrågor

Riksdagens protokoll 2010/11:100 onsdagen den 11 maj

Riksdagens protokoll 2011/12:95 torsdagen den 12 april

Riksdagens protokoll 2012/13:88 onsdagen den 10 april

Riksdagsskrivelse 2010/11:246

Riksdagsskrivelse 2010/11:247

Irland

Protection of Life during Pregnancy Bill 2013

Hämtad 2013-05-01 på: <http://www.merrionstreet.ie/wp-content/uploads/2013/04/Protection-of-Life-During-Pregnancy-Bill-PLP-30.04.13-10.30.pdf>

LITTERATUR

Artiklar

Staunton, Ciara, "As Easy as A, B and C: Will *A, B and C v. Ireland* Be Ireland's Wake-up Call for Abortion Rights?", *European Journal of Health Law*, 18 (2011), s. 205–219

McGuinness, Sheelagh, "A, B, and C leads to D (for delegation!)", *Medical Law Review*, 19, (Summer 2011), s. 476–491

Daly, Brenda, "'Braxton Hick's' or the Birth of a New Era? Tracing the Development of Ireland's Abortion Laws in Respect of European Court of Human Rights Jurisprudence", *European Journal of Health Law*, 18 (2011), s. 375–395

Böcker

A State of Isolation. Access to Abortion for Women in Ireland, Human Rights Watch, 2010 (elektronisk version tillgänglig på <http://www.hrw.org/reports/2010/01/28/state-isolation-0>)

Bogdan, Michael, *Concise Introduction to Comparative Law*, 2013, Europa Law Publishing

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, fjärde upplagan, 2012, Norstedts Juridik AB, Vällingby

Grimes, Richard H., Horgan, Patrick T., *Introduction to Law in the Republic of Ireland*, 1981, Wolfhound Press

van Dijk, Pieter, van Hoof, Fried, van Rijn, Arjen och Zwaak, Leo (redaktörer), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, fourth edition, 2006, Intersentia (cit. van Dijk m.fl.)

Ward, Paul, *Family Law in Ireland*, 2010, Kluwer Law International

INTERNETKÄLLOR

About the HSE Crisis Pregnancy Programme, <http://www.crisispregnancy.ie/about-us/overview/> hämtad 2013-04-28

About the Oireachtas, <http://www.oireachtas.ie/parliament/about/> hämtad 2013-04-19

About the Supreme Court – Jurisdiction of the Court

<http://www.supremecourt.ie/supremecourt/sclibrary3.nsf/pagecurrent/9034466B2045E5EC8025743200511625?opendocument&l=en> hämtad 2013-05-06

Agenda, sänt i Svt2, 2013-04-28, kl. 21.15, <http://www.svtplay.se/agenda> hämtad 2013-05-04

Beesley, Arthur, De Breadun, Deaglan, Roche, Barry, "Taoiseach does not rule out inquiry", *Irish Times*, 2012-11-15, <http://www.irishtimes.com/news/taoiseach-does-not-rule-out-inquiry-1.551892> hämtad 2013-05-04

Birro, Marcus, "Inte värdigt låta aborterade foster ligga och självdö", *Svenska Dagbladet*, 2011-06-04, http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/inte-vardigt-lata-aborterade-foster-ligga-och-sjalvdo_6220085.svd hämtad 2013-04-09

Cullen, Paul och Holland, Kitty, "Woman 'denied a termination' dies in hospital", *Irish Times*, 2012-11-14, <http://www.irishtimes.com/news/woman-denied-a-termination-dies-in-hospital-1.551412> hämtad 2013-04-09

Information om PACE, <http://assembly.coe.int/Communication/Brochure/Bro03-e.pdf> hämtad 2013-04-17

Kennedy, Jason och Roche, Barry, "Vigils and protests over Savita held", *Irish Times*, 2012-11-14, <http://www.irishtimes.com/news/vigils-and-protests-over-savita-held-1.748946> hämtad 2013-04-09

"Levande foster dilemma vid aborter", *Svenska Dagbladet*, 2011-05-18, http://www.svd.se/nyheter/inrikes/levande-foster-dilemma-vid-aborter_6173807.svd hämtad 2013-04-09

Minihan, Mary, "Oireachtas committee to hold hearings on abortion legislation", *Irish Times*, 2013-05-03, <http://www.irishtimes.com/news/oireachtas-committee-to-hold-hearings-on->

[abortion-legislation-1.1380959](#) hämtad 2013-05-03

Neuding, Paulina, ”Samvetsfrihet hotar inte rätten till abort”, *Svenska Dagbladet*, 2011-11-19,
http://www.svd.se/opinion/ledarsidan/samvetsfrihet-hotar-inte-ratten-till-abort_6646676.svd
hämtad 2013-04-09

Presskonferens med den irländska regeringen 2013-05-01, videoinspelning tillgänglig på
<http://www.rte.ie/news/2013/0501/389642-abortion-legislation/> hämtad 2013-05-01

Simplified Chart of signatures and ratifications,
<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeTableauCourt.asp?MA=3&CM=16&CL=ENG>
hämtad 2013-04-30

The Courts Service of Ireland (information om det irländska domstolssystemet)
<http://www.courts.ie/courts.ie/library3.nsf/pagecurrent/F584C0571B7791C780256D980048651C?opendocument&l=en&p=130> hämtad 2013-04-19

The Courts Service of Ireland (skiss över domstolväsendets struktur)
[http://www.courts.ie/Courts.ie/library3.nsf/\(WebFiles\)/D259F528AF974CF98025773800380FE/\\$FILE/Structure%20of%20the%20courts.pdf](http://www.courts.ie/Courts.ie/library3.nsf/(WebFiles)/D259F528AF974CF98025773800380FE/$FILE/Structure%20of%20the%20courts.pdf) hämtad 2013-04-19

The world's abortion laws 2013, The Centre for Reproductive Rights,
<http://worldabortionlaws.com/map/> hämtad 2013-05-23

Whelan, Darius, Dr., *Guide to Irish Law*, <http://www.ucc.ie/law/irishlaw/guide/> hämtad 2013-04-19