



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Desirée Wiberg Hammar

Lämplig eller olämplig förälder?

– En analys av lämplighetsprövningarna inför insemination och adoption utifrån ett barnperspektiv

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Josefin Gooch

Termin: VT 2017

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsningar	7
1.4 Perspektiv och metod	8
1.5 Forskningsläge och material	8
1.6 Uppsatsens disposition	9
2 BAKGRUNDEN TILL LÄMPLIGHETSPRÖVNINGARNA	11
3 PRINCIPEN OM BARNETS BÄSTA	13
3.1 En rättslig målsättning	13
3.2 Svensk rätt	13
3.3 Internationell rätt	14
3.4 Slutsats	17
4 INSEMINATION	20
4.1 Allmänt om processen	20
4.2 Lämplighetsprövningen	21
4.2.1 Åldersprövningen	21
4.2.2 Den medicinska prövningen	21
4.2.3 Den psykologiska och sociala prövningen	22
4.3 Diskussion	22
5 ADOPTION	24
5.1 Allmänt om processen	24
5.2 Lämplighetsprövningen	25

5.2.1	Åldersprövningen	25
5.2.2	Den medicinska prövningen	26
5.2.3	Den psykologiska och sociala prövningen	26
5.3	Diskussion	27
6	ANALYS	29
6.1	Hur skiljer sig lämplighetsprövningarna åt?	29
6.2	Är skillnaderna motiverade med hänsyn till barnets bästa?	31
6.3	Avslutande reflektion	33
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	35
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	38

Summary

Two common methods to treat involuntary infertility are insemination and adoption. A couple who wants to have children through insemination or adoption must undergo a suitability test, that has the purpose of considering the best interests of the child. A couple must therefore be considered as suitable parents in order to have a child through insemination or adoption. Despite the fact that both suitability tests have the same purpose, there are some differences between the tests. The purpose of this essay is to examine whether the differences between the suitability tests of couples before insemination and adoption are justified from a child's perspective. In this essay, applying a child's perspective means examining the suitability tests from the point of view that the best interests of the child shall be taken as a primary consideration.

However, neither Swedish nor international law provides a clear definition of the best interests of the child. Instead, it is said that the best interests of the child are determined through an overall assessment in the specific case, taking both the needs and interests of the child into account. International law, principally the UN Convention on the Rights of the Child, provides some specific rights that need to be considered when determining what is the best for the child in questions concerning insemination and adoption. In addition, there are some general norms of family law which provide further guidance on what is considered to be the best interests of the child.

When comparing the two suitability tests, it is found that the two tests differ in respect of the age test, the requirement to be cohabitant and married, as well as who decides if the couple is considered to be suitable parents. The suitability test before adoption appears, in whole, to be far more extensive than the suitability test before insemination. When examining these differences from a child's perspective, it seems as if some differences can be justified by the best interests of the child, while others cannot. The most

important conclusion is that adoption, unlike insemination, refers to a child who already exists and who often has special needs as a result of past difficulties in life. Therefore, from a child's perspective, it seems reasonable that the suitability test before adoption is more extensive than the suitability test before insemination. In conclusion, it is only for adoption that there is a requirement that the best interests of the child shall prevail over all other interests.

Sammanfattning

Två vanliga metoder för att avhjälpa ofrivillig barnlöshet är insemination och adoption. Ett par som vill få barn genom insemination respektive adoption måste genomgå en lämplighetsprövning, vars syfte är att tillgodose barnets bästa. Endast de par som bedöms som lämpliga föräldrar beviljas insemination respektive adoption. Trots att lämplighetsprövningarna i de två processerna har samma syfte, föreligger vissa skillnader mellan prövningarna. Syftet med denna uppsats är att undersöka huruvida skillnaderna mellan lämplighetsprövningarna av det ansökande paret inför insemination respektive adoption är motiverade utifrån ett barnperspektiv. Med barnperspektiv avses att lämplighetsprövningarna analyseras utifrån principen om barnets bästa.

Vad gäller barnets bästa ger varken svensk eller internationell rätt någon direkt definition av principens innebörd. Istället sägs det att barnets bästa fastställs utifrån en helhetsbedömning i det specifika fallet, med beaktande av barnets behov och intressen. Några rättigheter ur internationella konventioner, framförallt barnkonventionen, framhålls också som särskilt viktiga att beakta vid bedömningen av vad som är barnets bästa inför insemination respektive adoption. I övrigt beaktas allmänna familjerättsliga normer för att ge ytterligare vägledning i vad som anses vara barnets bästa.

Vid en jämförelse av lämplighetsprövningarna kan det konstateras att prövningarna skiljer sig åt avseende åldersprövningen, kravet på att vara sambo respektive gift, samt vem som tar beslutet huruvida ett par anses vara lämpliga föräldrar. Lämplighetsprövningen inför adoption visar sig, i sin helhet, vara mycket mer omfattande än den prövning som föregår ett beslut om insemination. När skillnaderna analyseras utifrån ett barnperspektiv tycks vissa skillnader kunna motiveras utifrån barnets bästa, medan andra inte kan det. Den viktigaste slutsatsen är att adoption, till skillnad från insemination, avser ett barn som redan finns till och som många gånger har särskilda behov till följd av tidigare svårigheter i livet. Utifrån ett barnperspektiv tycks

det därmed rimligt att lämplighetsprövningen inför adoption är mer omfattande än lämplighetsprövningen inför insemination. Avslutningsvis är det endast inför adoption som det finns ett krav på att barnets bästa ska gå före alla andra intressen.

Förkortningar

Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter
Dir.	Direktiv
FB	Föräldrabalk (1949:381)
GC	General Comments (allmänna kommentarer från FN:s barnrättskommitté)
Haagkonventionen	Haagkonventionen om skydd av barn och samarbete vid internationella adoptioner
Ibid.	Ibidem
IVO	Inspektionen för vård och omsorg
LGI	Lag (2006:351) om genetisk integritet
MFoF	Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOSFS	Socialstyrelsens författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖ	Sveriges internationella överenskommelser
UNICEF	United Nations Children´s Fund (FN:s barnfond)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Ofrivillig barnlöshet är ett stort problem för många par.¹ Orsaken till att ett par inte kan få barn kan emellertid variera. Exempelvis kan barnlösheten bero på fertilitetsproblem hos någon i paret, eller att paret lever i en homosexuell relation. Två vanliga metoder för att avhjälpa ofrivillig barnlöshet är insemination respektive adoption.²

Enligt gällande rätt måste ett par bedömas som lämpliga föräldrar för att kunna få barn genom insemination respektive adoption. Syftet med båda dessa lämplighetsprövningar är att tillgodose barnets bästa.³ Sett ur ett barnperspektiv är det således av yttersta vikt att lämplighetskraven är tillräckligt långtgående för att garantera att endast lämpliga par får statens hjälp att bli föräldrar.

Lämplighetsprövningen inför insemination skiljer sig till viss del från lämplighetsprövningen inför adoption, trots att lämplighetsprövningen i båda fallen har syftet att tillgodose barnets bästa.⁴

1.2 Syfte och frågeställningar

Som nyss angivits finns det alltså skillnader mellan lämplighetsprövningarna av det ansökande paret vid insemination och adoption. Syftet med uppsatsen är att undersöka om dessa skillnader är motiverade utifrån ett barnperspektiv.

¹ Prop. 2001/02:89, s. 16.

² Se 2 kap. Även konstgjord befruktning utanför kroppen, IVF, är tillåtet. Dock ska endast insemination behandlas, se avgränsningar i avsnitt 1.3.

³ Se 2 kap.

⁴ En utförlig redogörelse för dessa skillnader görs i avsnitt 6.1.

För att uppnå syftet kommer uppsatsen att besvara följande frågeställningar:

- Vilka faktorer tillmäts vikt vid bedömningen av barnets bästa i frågor som rör insemination respektive adoption?
- Vilken lämplighetsprövning av paret görs vid ansökan om insemination respektive ansökan om adoption?
- Hur skiljer sig lämplighetsprövningarna åt, och är dessa skillnader motiverade utifrån barnets bästa?

1.3 Avgränsningar

Barnets bästa är ett brett begrepp som tillämpas inom många olika rättsområden och som därmed har en varierande innebörd.⁵ I denna uppsats behandlas barnets bästa endast i förhållande till frågor som rör insemination och adoption. Vidare kommer endast de konventioner som är mest centrala för detta arbete utifrån frågeställningarna att presenteras.⁶

Begreppet lämplighetsprövning används inte alltid i förarbeten och lagtext.⁷ I denna uppsats är begreppet lämplighetsprövning ett samlingsnamn på de faktorer och krav som beaktas och ligger till grund för beslutet huruvida ett par anses lämpliga för insemination respektive adoption. Vad gäller insemination kommer endast givarinsemination⁸ som utförs inom offentlig svensk sjukvård att behandlas.⁹

Eftersom internationell adoption är den absolut vanligaste adoptionsformen i Sverige, kommer endast denna adoptionsform att behandlas.¹⁰ Även om internationella aspekter berörs kommer endast de ansökningskrav som svensk rätt uppställer att behandlas.

⁵ Jämför Schiratzki (2017), s. 36.

⁶ Endast barnkonventionen och Haagkonventionen behandlas, se 3 kap.

⁷ Inför assisterad befruktning används exempelvis begreppet ”särskild prövning” för att beskriva lämplighetsprövningen, se bl.a. 4 kap. 11 § SOSFS 2009:32 (M).

⁸ Insemination med donerade spermier, se avsnitt 3.1.

⁹ S.k. IVF-behandling kommer av utrymmesmässiga skäl inte att behandlas. Lämplighetsprövningen inför IVF är dock samma som inför insemination.

¹⁰ Socialstyrelsen (2014), s. 19.

Uppsatsens ämne kan vara intressant att diskutera även utifrån ett vuxenperspektiv.¹¹ Med hänsyn till uppsatsens begränsade utrymme kommer denna framställning dock endast att utgå från ett barnperspektiv.

1.4 Perspektiv och metod

Som framgår av syftet ska skillnaderna mellan lämplighetsprövningarna vid insemination och adoption undersökas i uppsatsen utifrån ett barnperspektiv. Med barnperspektiv avses att undersökningen kommer att ske utifrån principen om barnets bästa.¹² Ett kritiskt perspektiv anläggs i uppsatsens sista kapitel då skillnaderna analyseras utifrån ett barnperspektiv.

För att beskriva det gällande rättsläget används en rättsdogmatisk metod. Kännetecknet för denna metod är att frågeställningarna besvaras utifrån studier av lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och doktrin.¹³ Eftersom uppsatsens ämnesområde till stor del är specialreglerat av föreskrifter och allmänna råd från Socialstyrelsen, kommer även myndighetspublikationer att användas för att besvara frågeställningarna. För att utveckla begreppet barnets bästa studeras såväl svensk som internationell rätt. Skillnaderna i gällande rätt undersöks i ljuset av barnets bästa. Uppsatsens syfte uppnås därmed genom att gällande rätt analyseras utifrån ett barnperspektiv.

1.5 Forskningsläge och material

Principen om barnets bästa är ett mycket omskrivet ämne. Familjerättsprofessorn Anna Singers verk, *Barnets bästa*, ger en grundläggande förståelse för hur begreppet fastställs, samt hur det tillämpas i svensk rätt. Emellertid ges inget direkt svar på vad barnets bästa innebär i frågor som rör insemination och adoption. För att få förståelse för principens innebörd i frågor som rör insemination respektive adoption studeras *SOU 1997:116*, samt förarbeten till den svenska inseminations- respektive adoptionslagstiftningen, bl.a. *SOU 2003:49* och *prop. 2004/05:137*. Även internationell rätt, framförallt

¹¹ Med vuxenperspektiv avses en vuxen persons vilja att bli förälder.

¹² Se 3 kap. för förtydligande.

¹³ Kleineman (2013), s. 21.

barnkonventionen med tillhörande kommentarer används för att utveckla begreppet barnets bästa. Dessa allmänna kommentarer från FN:s barnrättskommitté är författade på engelska, men finns även att tillgå på svenska. I denna uppsats studeras kommentarerna på originalspråket engelska.

Materialet kring lämplighetsprövningarna är begränsat. För att få en djupare förståelse för prövningarna används framförallt Socialstyrelsens allmänna råd och riktlinjer, *SOSFS 2008:8 (S)* och *SOSFS 2009:32 (M)*, samt *Socialstyrelsens handbok om adoption*.

Angående uppsatsens huvudsakliga frågeställning finns relativt lite forskning att tillgå, vilket öppnar upp för en mer självständig diskussion. Caroline Sörgjerd, jurist på Familjens jurist, har emellertid skrivit en artikel som är av visst intresse för uppsatsens syfte. Artikeln är intressant eftersom Sörgjerd analyserar reglerna kring insemination och adoption, samt framför viss kritik mot lämplighetsprövningarna.

1.6 Uppsatsens disposition

I inledningen presenteras uppsatsens ämne, syfte, frågeställningar, avgränsningar, perspektiv, metod, forskningsläge och material. I det andra kapitlet redogörs kortfattat för den historiska utvecklingen av inseminations- och adoptionslagstiftningen i svensk rätt. Detta bakgrundskapitel syftar till att ge läsaren en bättre förståelse för såväl den rättsliga utvecklingen som syftet med lämplighetsprövningarna. Det tredje kapitlet handlar om barnets bästa i frågor som rör insemination respektive adoption och besvarar den första frågeställningen. Det fjärde kapitlet behandlar inseminationsprocessen och den lämplighetsprövning som görs inför insemination. Det femte kapitlet handlar om adoptionsprocessen och tillhörande lämplighetsprövning. Uppsatsens andra frågeställning besvaras därmed i det fjärde och femte kapitlet. I uppsatsens sjätte och sista kapitel jämförs och analyseras skillnaderna mellan lämplighetsprövningarna utifrån ett barnperspektiv. Uppsatsens huvudsakliga frågeställning besvaras följaktligen i det sista kapitlet. Avslutnings-

vis framförs några avslutande reflektioner som återknyter till frågeställningarna.

2 Bakgrunden till lämplighetsprövningarna

I år (2017) är det hundra år sedan adoption blev tillåtet i svensk rätt.¹⁴

Emellertid dröjde det fram till 1950-talet innan internationella adoptioner kom igång i Sverige.¹⁵ I förarbetena betonades att en individuell lämplighetsprövning av det ansökande paret skulle göras för att säkerställa att adoptionen var till barnets fördel.¹⁶

År 1985 infördes den första inseminationslagen i svensk rätt.¹⁷ I utredningen som låg till grund för lagen jämfördes adoptivbarn med barn som tillkommit genom givarinsemination.¹⁸ Det uttalades att samhället vid givarinsemination, liksom vid adoption, skulle tillgodose det blivande barnets behov och intressen utifrån principen om barnets bästa. Det föreslogs därför att behandling endast skulle få ske om en lämplighetsprövning av paret ledde till antagandet att barnet skulle växa upp under goda förhållanden.¹⁹

För homosexuella par dröjde det relativt många år innan de kunde prövas som adoptivföräldrar respektive få tillgång till insemination. År 1999 tillsatte regeringen kommittén *Barn i homosexuella familjer*.²⁰ Om kommittén ansåg att det fanns skäl att ta bort de rättsliga skillnaderna avseende adoption i heterosexuella par respektive homosexuella par, skulle kommittén även pröva huruvida lesbiska par skulle ges tillgång till insemination. Utgångspunkten för alla överväganden skulle vara barnets bästa.²¹

¹⁴ Lag (1917:378) om adoption.

¹⁵ Singer (2012), s. 65.

¹⁶ Se bl.a. prop. 1980/81:112, s. 8 f.

¹⁷ Lag (1984:1140) om insemination.

¹⁸ SOU 1983:42, s. 56.

¹⁹ Ibid., s. 57 f.

²⁰ Kommittédirektiv dir. 1995:5.

²¹ SOU 2001:10, s. 13.

År 2003 kunde registrerade partners²² för första gången prövas som adoptivföräldrar enligt svensk rätt. År 2005 gavs lesbiska par tillgång till assisterad befruktning inom den offentligt finansierade sjukvården.²³ Angående adoption betonades att adoptivbarn ofta har särskilda behov och kan befinna sig i en känslig situation, bl.a. p.g.a. sina tidigare livserfarenheter. Betydelsen av att göra en individuell lämplighetsprövning av det ansökande paret för att säkerställa att barnet skulle få växa upp i en god miljö betonades därför särskilt.²⁴ Angående insemination föreslogs att den behandlande läkaren skulle pröva huruvida det lesbiska paret kunde erbjuda barnet en god uppväxtmiljö och därmed anses vara lämpliga föräldrar åt ett barn.²⁵

Sammanfattningsvis kan det konstateras att principen om barnets bästa varit ledstjärna vid utformandet av lämplighetsprövningarna inför såväl insemination som adoption. För att få en bättre förståelse för innebörden av barnets bästa ska principen behandlas i nästa kapitel.

²² Före 2009, innan äktenskapet gjordes könsneutralt, kunde homosexuella endast ingå registrerat partnerskap. Se lag (1994:1117) om registrerat partnerskap.

²³ Haglind; Lindell, Lag (1994:1117) om registrerat partnerskap, kommentaren till 3 kap. 1 §, Karnov (besökt 2017-04-15).

²⁴ Prop. 2001/02:123, s. 27 ff; prop. 2004/05:137, s. 40.

²⁵ Prop. 2004/05:137, s. 40.

3 Principen om barnets bästa

3.1 En rättslig målsättning

Det har konstaterats att principen om barnets bästa har varit en rättslig målsättning i de förarbeten som legat till grund för pars möjligheter att skaffa barn genom insemination respektive adoption. Av förarbetena går att utläsa att lagstiftaren har vägt barnets bästa mot de vuxnas vilja att bli föräldrar.²⁶

Syftet med detta kapitel är att redogöra för vilka faktorer som beaktas vid bedömningen av barnets bästa i frågor som specifikt rör insemination och adoption. Syftet är således att utveckla det begrepp som senare ska användas som ett verktyg för att analysera de två lämplighetsprövningarna utifrån ett barnperspektiv. För att få en bättre förståelse för innebörden av barnets bästa ska såväl svensk som internationell rätt beaktas i det följande.

3.2 Svensk rätt

Trots att begreppet barnets bästa är ett vanligt förekommande begrepp inom svensk rätt, finns det ingen allmän definition av vad som är barnets bästa.²⁷ Vad som däremot kan konstateras är att begreppet är tidsmässigt och kulturellt betingat och att dess innebörd därmed kan variera från samhälle till samhälle. Det står även klart att det som betraktas som det bästa för ett barn i ett sammanhang inte nödvändigtvis är det bästa för ett annat barn i ett annat sammanhang. Av den anledningen måste man göra en helhetsbedömning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet för att kunna fastställa vad som är det bästa för det specifika barnet.²⁸

²⁶ Jämför SOU 1983:42, s. 57; SOU 2001:10, s. 13.

²⁷ Se bl.a. SOU 1997:116, s. 60 ff.

²⁸ Singer (2012), s. 17.

Barnets bästa som rättslig målsättning innebär att ett beslut, så långt det är möjligt, ska tillgodose det specifika barnets behov och intressen.²⁹ Bedömningen om vad som är barnets bästa görs således genom en avvägning mellan barnets behov och intressen.³⁰ Barnets behov fastställs huvudsakligen utifrån vad vuxna anser att barnet behöver. Med behov avses både barns behov i allmänhet och behov som finns hos det enskilda barnet.³¹ För att fastställa barns behov är det viktigt att beakta vad forskning kring barn säger, exempelvis att barn behöver omsorg och trygghet.³² En familjerättslig norm i svensk rätt som ger uttryck för barns behov i allmänhet är 6 kap. 1 § FB. Bestämmelsen stadgar bl.a. att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och god uppfostran.

Barnets intressen, å andra sidan, tar istället sin utgångspunkt i barnets egen vilja och uppfattning om sin situation.³³ För att kunna fastställa det enskilda barnets intressen krävs således att man pratar med barnet.³⁴

3.3 Internationell rätt

När det i förarbetena talas om barnets bästa i inseminations- respektive adoptionsprocessen hänvisas framförallt till barnkonventionen och Haagkonventionen.³⁵ Såväl barnkonventionen som Haagkonventionen utgår från principen om barnets bästa.

Barnkonventionen brukar betraktas som den internationella utgångspunkten för barns rättigheter i allmänhet.³⁶ Sverige ratificerade konventionen år 1990.³⁷ Även om det har lagts fram förslag på att inkorporera barnkonventionen i svensk rätt, har detta ännu inte skett.³⁸ Trots att barnkonventionen

²⁹ SOU 1997:116, 6 kap., s. 125 ff.

³⁰ Mattson (2006), s. 85.

³¹ Singer (2012), s. 34.

³² Ibid., s. 35.

³³ Ibid., s. 35-36.

³⁴ Mattson (2006), s. 86 ff.

³⁵ Prop. 2003/04:131, s. 23 ff.; prop. 2001/02:89, s. 20 f.; prop. 2004/05:137, s. 88 f.

³⁶ Schiratzki (2017), s. 27.

³⁷ SOU 1997:116, s. 40. Prop. 2001/02:89, s. 20.

³⁸ SOU 2016:19.

inte gäller som svensk lag, är Sverige på folkrättsliga grunder förpliktigt att följa konventionen.³⁹

Principen om barnets bästa kommer till uttryck i artikel 3.1 och utgör en av barnkonventionens grundpelare. I artikeln stadgas att ”barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barnet, oavsett om åtgärderna vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ.” Barnets bästa behöver inte alltid vara avgörande, men varje beslut ska präglas av ett barnperspektiv.⁴⁰ I artikel 21 stadgas specifikt att barnets bästa ska komma främst vid adoption. Till skillnad från artikel 3.1, är artikel 21 mer långtgående. Vid adoption får nämligen inga andra intressen gå före barnets bästa.⁴¹

Haagkonventionen från 1993 utgör en viktig utgångspunkt vid internationella adoptioner.⁴² Sverige ratificerade konventionen kort efter att den trätt i kraft.⁴³ Sedan 1 september år 1997 gäller bestämmelser i konventionen som svensk lag.⁴⁴ Precis som i barnkonventionen, stadgas i Haagkonventionen att adoption endast får äga rum om de behöriga myndigheterna i ursprungsstaten har beslutat att det är till barnets bästa.⁴⁵ Vidare anges i artikel 5 att adoption ska ske endast om de behöriga myndigheterna i den mottagande staten har bedömt att det tilltänkta paret är lämpliga som adoptivföräldrar åt barnet.

Följaktligen kräver barnkonventionen att barnets bästa sätts i främsta rummet i frågor som rör exempelvis insemination och adoption, då dessa processer i allra högsta grad är ”åtgärder som rör barnet”.⁴⁶ Även Haagkonvent-

³⁹ NJA 2007:168.

⁴⁰ CRC/C/GC/14, p. 4.

⁴¹ Singer (2012), s. 60; CRC/C/GC/12, p. 56.

⁴² Sverne, Arvill; Svensson (2008), s. 45.

⁴³ SÖ 1996:54, s. 1.

⁴⁴ Se 1 § Lag (1997:191) med anledning av Sveriges tillträde till Haagkonventionen om skydd av barn och samarbete vid internationella adoptioner.

⁴⁵ 2 kap. 4 art. i Haagkonventionen.

⁴⁶ Jämför CRC/C/GC/14, p. 17.

ionen kräver att barnets bästa sätts i främsta rummet, dock tar denna konvention endast sikte på internationella adoptioner.

Trots att både barnkonventionen och Haagkonventionen stadgar barnets bästa, ger ingen av konventionerna något svar på vad begreppet faktiskt innebär. Däremot har FN:s barnrättskommitté framhållit att barnkonventionens olika artiklar ska ses som en helhet för att ge vägledning i vad som anses vara barnets bästa.⁴⁷

I förarbetena till de svenska inseminations- och adoptionslagarna framhålls några artiklar ur barnkonventionen som särskilt betydelsefulla då man ska bedöma barnets bästa i frågor som rör insemination och adoption. Vid insemination aktualiseras framförallt två artiklar, artikel 6 respektive artikel 7. Vid adoption aktualiseras framförallt artikel 7, artikel 12, samt artikel 21.⁴⁸

Vad gäller insemination anses artikel 6 som särskilt viktig.⁴⁹ Artikeln uttrycker barnets rätt till liv, överlevnad och utveckling. Bestämmelsen tar sikte på barnets fysiska såväl som psykiska hälsa, samt barnets sociala, moraliska och andliga utveckling. Rätten till liv omfattar bl.a. barnets rätt att födas friskt. Mödrahälsovården har därmed en central roll i detta arbete, exempelvis genom att identifiera såväl medicinska som sociala förhållanden som kan innebära risker för barnet.⁵⁰

Artikel 7 uttrycker barnets rätt till kännedom om sitt ursprung. Enligt artikeln har barnet, så långt det är möjligt, rätt att få veta vilka de biologiska föräldrarna är. När bestämmelsen infördes var dess huvudsakliga syfte att ge adopterade barn en rätt till kännedom om sitt biologiska ursprung. På senare tid har FN:s barnrättskommitté konstaterat att artikeln även torde vara tillämplig i de fall då barnet tillkommit genom insemination.⁵¹

⁴⁷ CRC/C/GC/14, p. 4.

⁴⁸ Se bl.a. SOU 1997:116, s. 99; SOU 2007:3, s. 62 ff.

⁴⁹ Prop. 2001/02:89, s. 21.

⁵⁰ SOU 1997:116, s. 19. Prop. 2001/02:89, s. 21; CRC/C/GC/15, p. 16-18.

⁵¹ Prop. 2001/02:89, s. 20-21.

Artikel 12 uttrycker barnets rätt att bli hörd. Artikeln tar sikte på barnets rätt att fritt uttrycka sina åsikter i alla frågor som rör barnet själv. Barnets åsikter ska ges betydelse i förhållande till dess mognad och ålder.⁵² FN:s barnrättskommitté har betonat att barnets rätt att bli hörd gäller alla domstolsförfaranden som rör barnet, exempelvis adoption.⁵³

Som tidigare konstaterats stadgas specifikt i artikel 21 att barnets bästa ska komma främst vid adoption. Liksom artikel 3 ger artikel 21 inte heller något tydligt svar på vad som är barnets bästa. Dock har UNICEF:s forskningskontor tagit fram en rapport med en ”checklista” över olika punkter som bör beaktas vid bedömningen av vad som är barnets bästa. Exempelvis bör det beaktas vilken stabilitet och trygghet den nya familjen kan erbjuda adoptivbarnet, vilken omvårdnadskapacitet familjen har, samt om adoptivbarnet till följd av en fysisk eller psykisk funktionsnedsättning anses mer sårbart än andra barn.⁵⁴

3.4 Slutsats

Syftet med detta kapitel är att undersöka vilka faktorer som tillmäts betydelse vid bedömningen av barnets bästa vid insemination respektive adoption. En första slutsats som kan dras är att lagstiftaren har använt principen om barnets bästa för att analysera lagförslagen utifrån ett barnperspektiv.⁵⁵ Frågan är då vad barnets bästa egentligen innebär.

Inledningsvis kan det konstateras att det inte finns någon allmängiltig definition av barnets bästa, som istället fastställs utifrån en helhetsbedömning i det specifika fallet. Emellertid tycks det finnas vissa aspekter som alltid bör beaktas för att barnets bästa ska tillgodoses vid insemination respektive ad-

⁵² CRC/C/GC/14, p. 44.

⁵³ CRC/C/GC/12, p. 32.

⁵⁴ Nigel Cantwell: *The Best Interests of the Child in Intercountry Adoption* (2014), [https://www.unicef-](https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/unicef%20best%20interest%20document_web_re-supply.pdf)

[irc.org/publications/pdf/unicef%20best%20interest%20document_web_re-supply.pdf](https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/unicef%20best%20interest%20document_web_re-supply.pdf) s. 58 f. (besökt 2017-04-16).

⁵⁵ D.v.s. lagförslag om att ge par möjligheten att insemineras respektive adoptera.

option. När det talas om barnets bästa vid insemination och adoption sägs det i förarbetena att lämplighetsprövningen av föräldrarna ska leda till antagandet att barnet kommer att växa upp under goda förhållanden.⁵⁶ Vad som är goda förhållanden anges inte specifikt, dock framhålls några rättigheter som särskilt bör beaktas vid fastställandet av barnets bästa vid insemination respektive adoption.

Rättigheterna i barnkonventionen tycks ge uttryck för vad som allmänt sett betraktas som barns behov, vilket är den ena aspekten som ska beakta då barnets bästa ska fastställas. Barnets intresse går av naturliga skäl inte att fastställa på förhand utan är något som måste göras först i det enskilda fallet. Vidare ligger det i sakens natur att barnets eget intresse, d.v.s. barnets egen vilja, endast kan beaktas vid adoption och inte vid insemination. För att barnets intresse ska kunna beaktas inför adoption förutsätts också att barnet har uppnått en tillräcklig ålder och mognad för att dess åsikter ska kunna tillmätas någon direkt betydelse. Frågan om vad som är barnets bästa vid insemination och adoption torde således i de flesta fall handla om vad vuxna anser är det bästa för barn i allmänhet.

En slutsats som kan dras är att de rättigheter i barnkonventionen, som utpekats som särskilt viktiga i frågor som rör insemination och adoption, ska tillgodoses för att insemination respektive adoption ska anses förenlig med barnets bästa. Utöver de särskilt nämnda artiklarna i barnkonventionen och de punkter som räknas upp i UNICEF:s rapport, kan slutsatsen dras att det vid fastställandet av barnets bästa även bör beaktas allmänna familjerättsliga normer så som barnets rätt till omsorg, trygghet och en god uppfostran.⁵⁷ Med god uppväxt torde därmed avses att barnet får sina särskilt angivna rättigheter enligt barnkonventionen tillgodosedda, samt att familjen i övrigt kan tillgodose barnets behov enligt allmänna familjerättsliga normer.

⁵⁶ SOU 1983:42, s. 57; prop. 2001/02:123, s. 16; prop. 2003/04:131, s. 26; prop. 2004/05:137 s. 39-40.

⁵⁷ Ibid.

I såväl inseminations- som adoptionsprocessen beaktas principen om barnets bästa främst genom olika lämplighetsprövningar av det ansökande paret. Lämplighetsprövningen av föräldrarna, samt lagregleringen av denna prövning, kommer att behandlas närmare under kapitlen som rör insemination respektive adoption.

4 Insemination

4.1 Allmänt om processen

När en kvinna insemineras med donerade spermier, d.v.s. spermier som inte kommer ifrån hennes partner⁵⁸, kallas det för givarinsemination.⁵⁹ I den nuvarande lagen om genetisk integritet m.m. stadgas att givarinsemination endast får utföras vid offentligt finansierade sjukhus, såvida inte IVO givit tillstånd åt annan att utföra denna insemination. Vidare ska utförandet ske under ledning av läkare med specialistkompetens i gynekologi och obstetrik.⁶⁰ Vid insemination med donerade spermier får inte insemination ske om inte kvinnans partner också samtycker till detta.⁶¹

Innan insemination får ske ska den ansvariga specialistläkaren göra en särskild prövning av paret för att bedöma huruvida det är lämpligt att insemination äger rum. Syftet med denna lämplighetsprövning är, som tidigare nämnts, att tillgodose principen om barnets bästa.⁶² För att förtydliga vilka aspekter som ska beaktas vid denna lämplighetsprövning har Socialstyrelsen tagit fram allmänna råd och föreskrifter rörande insemination.⁶³ Under allmänna råd i 4 kap. stadgas att bedömningen bör göras utifrån parets möjlighet och förmåga att fungera som föräldrar under barnets alla uppväxtår.

Läkarens bedömning av parets lämplighet som föräldrar ska göras med hänsyn till en rad olika aspekter, bl.a. parets ålder, hälsotillstånd och levnadsförhållanden.⁶⁴ En förutsättning för att paret ska beviljas insemination är att det blivande barnet kan antas växa upp under goda förhållanden.⁶⁵ Lämplighetsprövningen av paret ska behandlas mer ingående i det följande.

⁵⁸ Med partner avses härmed kvinnans make, maka eller sambo.

⁵⁹ Jämför 6 kap. 2 § lagen om genetisk integritet (LGI); Singer (2012), s. 69.

⁶⁰ 6 kap. 2 § LGI.

⁶¹ 6 kap. 1b § LGI.

⁶² Jämför bl.a. prop. 2004/05:137, s. 39-40.

⁶³ SOSFS 2009:32 (M).

⁶⁴ 11 § SOSFS 2009:32 (M).

⁶⁵ 6 kap. 3 § LGI.

4.2 Lämplighetsprövningen

4.2.1 Åldersprövningen

För att få tillgång till insemination måste en åldersprövning av paret göras. Bedömningen av åldern görs med utgångspunkt i både ett medicinskt och ett psykosocialt perspektiv. Kvinnan som ska genomgå inseminationen bör dock inte ha uppnått en ålder då kvinnors fertilitet normalt sett avtar avsevärt. Kvinnans partner bör inte vara för gammal för att bedömas kunna ta fullt föräldraansvar under barnets uppväxtår.⁶⁶ I praktiken är ett vanligt krav att båda i paret ska ha fyllt 25 år, samt att kvinnan som ska genomgå graviditeten inte har fyllt 40 år. Partnern till kvinnan som ska bära barnet får dock vara upp till 55 år gammal. Emellertid kan åldersgränserna variera något mellan olika landsting.⁶⁷

4.2.2 Den medicinska prövningen

Vad gäller den medicinska bedömningen tas hänsyn dels till det framtida barnets hälsa, dels till moderns hälsa. Inledningsvis undersöks huruvida paret har medicinska förutsättningar för att bli gravida genom insemination.⁶⁸ Därefter ska kvinnan som vill genomgå insemination testas för olika smittämnen och sjukdomar såsom hiv och hepatit.⁶⁹ Insemination får inte utföras om det bedöms som sannolikt att något av smittämnen eller någon av sjukdomarna kan komma att överföras till barnet i samband med befruktningen.⁷⁰ Insemination får inte heller ske om graviditeten eller någon övrig smitta eller sjukdom befaras riskera antingen kvinnans eller barnets liv eller hälsa.⁷¹ Bortsett från de smittoämnen och sjukdomar som räknas upp i bestämmelsen⁷² tas även hänsyn till andra sjukdomar och störningar, såväl fysiska som psykiska, hos paret. Den medicinska bedömningen bör i sin

⁶⁶ Singer (2012), s. 75.

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ 4 kap. 5 § 2 st. SOSFS 2009:32 (M).

⁶⁹ 4 kap. 7 § SOSFS 2009:32 (M).

⁷⁰ 4 kap. 9 § SOSFS 2009:32 (M).

⁷¹ 4 kap. 10 § SOSFS 2009:32 (M).

⁷² 4 kap. 7 § SOSFS 2009:32 (M).

helhet grundas på huruvida paret anses ha förmåga och möjlighet att vara goda föräldrar åt barnet under hela dess uppväxt.⁷³

4.2.3 Den psykologiska och sociala prövningen

Av de allmänna råden framgår att den psykosociala prövningen bör göras av den ansvariga läkaren tillsammans med en yrkesutövare utbildad i beteendevetenskap. Genom såväl gemensamma samtal, som enskilda samtal med paret bedöms huruvida paret verkligen önskar att få ett barn, samt huruvida de har den praktiska och sociala förmågan att ta hand om och uppfostra barnet. Parets relation tillmäts också vikt, på så sätt att relationen bör bedömas som stabil och bestående. Läkaren bör även försäkra sig om att paret har förmåga att emotionellt, praktiskt, socialt och rättsligt ta hand om barnet och acceptera det som sitt eget. Partnern till kvinnan som föder barnet måste kunna hantera och acceptera det faktum att endast hans eller hennes partner har blodsband till barnet. Avslutningsvis undersöks parets inställning till att berätta för barnet om dess ursprung.⁷⁴

4.3 Diskussion

Syftet med kapitlet är att besvara vilken lämplighetsprövning som görs av det ansökande paret inför insemination, vilket är en del av uppsatsens andra frågeställning.

Det kan konstateras att en rad olika faktorer tillmäts betydelse då den behandlade läkaren ska besluta huruvida ett par anses lämpliga för insemination. Utifrån en åldersprövning, en medicinsk prövning samt en psykosocial prövning ska läkaren ta ställning till det ansökande parets lämplighet i förhållande till att få barn genom insemination.

Genom att läsa socialstyrelsens allmänna råd om alla aspekter som ska vägas in i prövningen, är det lätt att få uppfattningen att lämplighetspröv-

⁷³ 4 kap. 11 § SOSFS 2009:32 (M).

⁷⁴ Ibid.; Singer, lagkommentar nr. 34, 6 kap. 3 § i lagen om genetisk integritet (besökt 2017-04-15).

ningen närmast garanterar att endast de lämpligaste paren får tillgång till insemination. Emellertid har det i den juridiska doktrinen framförts viss tveksamhet kring lämplighetsprövningens effektivitet. Familjerättsprofessorn Anna Singer menar att ”det torde vara uppenbart” att lämplighetsprövningen inte kan göras med någon större grad av säkerhet.⁷⁵

Även familjerättsjuristen Caroline Sörgjerd framför viss kritik mot lämplighetsprövningen. Sörgjerd understryker att det finns en risk att läkaren lägger mest fokus vid den medicinska aspekten i form av att hjälpa det barnlösa paret att få barn och att själva lämplighetsprövningen därmed ”hamnar i skymundan”.⁷⁶ Slutsatsen som kan dras av Sörgjerd resonemang är det med dagens reglering finns en risk att barnperspektivet trängs undan, då lämplighetsprövningen är den del av inseminationsprocessen som tar hänsyn till barnets bästa.

I det kommande kapitlet ska lämplighetsprövningen vid adoption behandlas. Först efter att ha redogjort för lämplighetsprövningen inför såväl insemination som adoption är det möjligt att kunna göra en jämförelse mellan de olika prövningarna, samt ta ställning till den kritik som Singer och Sörgjerd har framfört.

⁷⁵ Singer (2009/10), s. 419.

⁷⁶ Sörgjerd (2012), s. 691.

5 Adoption

5.1 Allmänt om processen

En internationell adoption av ett barn är ofta en lång och omfattande process som kan ta flera år.⁷⁷ Det är vanligt att såväl svenska som utländska organisationer och myndigheter är inblandade i processen. Förutom socialnämnden kan exempelvis Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd⁷⁸, Försäkringskassan, Skatteverket och tingsrätten vara parter i processen. De olika myndigheterna bidrar bl.a. med att lämna ut uppgifter om paret som behövs för att bedöma huruvida paret är lämpliga som adoptivföräldrar.⁷⁹

I socialtjänstlagen stadgas att socialnämnden måste ge sitt medgivande för att adoption av ett utländskt barn ska få ske. Ett sådant medgivande får endast ges om sökanden är lämpad att adoptera.⁸⁰ Socialnämnden ska således göra en s.k. medgivandeutredning som senare ligger till grund för prövningen huruvida paret kan anses vara lämpliga adoptivföräldrar.⁸¹ I utredningen ska särskild hänsyn tas till sökandens ålder, medicinska och psykiska tillstånd, personliga egenskaper och sociala situation, samt kunskaper om adoptivbarns behov. Syftet med denna utredning är att säkerställa att barnet kommer till en lämplig familj.⁸²

I Sverige är det alltid en domstol som tar det slutliga beslutet om en adoption får ske eller inte.⁸³ I FB stadgas att det är rättens uppgift att pröva om det är lämpligt att adoptionen äger rum. Tillstånd att adoptera får endast ges om det är till fördel för barnet.⁸⁴ Vidare stadgas i 4 kap. 4 § FB att endast

⁷⁷ Myndigheten för föräldrarätt och föräldraskapsstöd: *Att adoptera*, <http://www.mfof.se/sv/internationella-adoptioner/att-adoptera/> (besökt 2017-04-07); Socialstyrelsen (2014), s. 25.

⁷⁸ Förkortas ”MFoF”. Tidigare ”MIA”.

⁷⁹ Socialstyrelsen (2014), s. 27.

⁸⁰ Se 6 kap. 12 § 1 st. socialtjänstlagen (SoL).

⁸¹ Socialstyrelsen (2014), s. 37.

⁸² Socialstyrelsen (2014), s. 53.

⁸³ Sverne Arvill; Svensson (2008), s. 13.

⁸⁴ 4 kap. 6 § FB.

makar har rätt att gemensamt anta adoptivbarn. När rätten ska göra sin lämplighetsprövning är den skyldig att inhämta information dels om barnet, dels om sökanden. Som underlag för sitt beslut huruvida paret är lämpliga som adoptivföräldrar använder domstolen sig av den medgivandeutredning som socialnämnden utfört.⁸⁵

Socialstyrelsen ger varje år ut en sammanställning över gällande föreskrifter och allmänna råd på socialtjänstens område. Föreskrifterna är bindande, medan de allmänna råden endast är rekommendationer för hur en författning bör tolkas och tillämpas.⁸⁶ De allmänna råden utgör således ett komplement till annan lagtext, samt fungerar som en vägledning för socialnämnderna vid deras handläggning av exempelvis adoptionsärenden.⁸⁷ Socialstyrelsens allmänna råd som berör lämplighetsprövningen av föräldrarna i samband med ansökan om adoption ska nu behandlas i det följande.

5.2 Lämplighetsprövningen

5.2.1 Åldersprövningen

Vad gäller åldersprövningen är huvudregeln att det ansökande paret ska ha fyllt 25 år för att anses som lämpliga adoptivföräldrar. Endast i undantagsfall kan den som fyllt 18 år få tillstånd att adoptera.⁸⁸ Svensk lag uppställer ingen övre åldersgräns för att få adoptera.⁸⁹ Dock framgår det av Socialstyrelsens allmänna råd att en särskild utredning av sökandens lämplighet i förhållande till adoption bör göras i det fall då sökanden har fyllt 42 år.⁹⁰ Om sökanden är äldre än 42 år vid ansökan om adoption bör adoption endast beviljas då särskilda omständigheter föreligger.⁹¹ En sådan särskild omständighet kan vara att den ena i paret är något äldre än 42 år, medan den

⁸⁵ Sverne Arvill; Svensson (2008), s. 14; 4 kap. 10 § 1 st. FB.

⁸⁶ SOSFS 2008:8 (S), s. 2.

⁸⁷ Ibid., s. 3.

⁸⁸ 4 kap. 1 § FB.

⁸⁹ Saldéen (2013), s. 152.

⁹⁰ SOSFS 2008:8 (S), s. 2.

⁹¹ Saldéen (2013), s. 152.

andra i paret är något yngre än 42 år.⁹² Vad gäller personer äldre än 45 år har Regeringsrätten konstaterat att ett generellt medgivande till adoption inte bör ges.⁹³ Syftet med en övre åldersgräns är se till att barnet får föräldrar som kan möta dess behov under alla uppväxtåren.⁹⁴

5.2.2 Den medicinska prövningen

En viktig del av lämplighetsprövningen är den medicinska prövningen. Sökanden ska lämna in en hälsodeklaration och ett läkarintyg. Det ansökande paret ska vara friskt och inte ha någon sjukdom eller funktionsnedsättning, fysisk eller psykisk, som kan inverka på ett föräldraskap.⁹⁵ Exempelvis kan en kronisk sjukdom hos någon i paret leda till att de anses som olämpliga föräldrar, särskilt om sjukdomsprognosen är dålig.⁹⁶ En viktig aspekt i prövningen är att försäkra sig om att båda i paret är fysiskt och psykiskt kapabla till att vara goda föräldrar under hela barnets uppväxt.⁹⁷

5.2.3 Den psykologiska och sociala prövningen

Avslutningsvis undersöks parets personliga egenskaper och deras förmåga att tillgodose ett adopterat barns behov. Genom såväl gemensamma som enskilda samtal med det ansökande paret, samt olika hembesök undersöks parets lämplighet som adoptivföräldrar.⁹⁸ Paret måste vara psykiskt kapabla till att ta sig an en föräldraroll, samt ha tillräckliga kunskaper och insikter om adoptivbarn och deras speciella behov. Parets inställning till att berätta för barnet om dess ursprung tillmäts stor vikt. Samkönade par måste vara förberedda på att hantera olika fördomar, samt förbereda barnet på att kunna hantera sådana fördomar.⁹⁹ Psykisk instabilitet, dålig självkänsla, allvarliga

⁹² Sverne Arvill; Svensson (2008), s. 95.

⁹³ RÅ 1995 ref. 67.

⁹⁴ Se bl.a. prop. 2003/04:131 s. 60-61.

⁹⁵ SOSFS 2008:8 (S), s. 5.

⁹⁶ Sverne Arvill; Svensson (2008), s. 99.

⁹⁷ Socialstyrelsen (2014), s. 61.

⁹⁸ Ibid., s. 57 f.

⁹⁹ Ibid., s. 61 ff.

neuropsykiatriska funktionsnedsättningar, samt depression är exempel på psykiska faktorer som talar emot parets lämplighet som adoptivföräldrar.¹⁰⁰ Parets relation ska utredas och bör bedömas som stabil.¹⁰¹ Även parets sociala umgänge och familj tillmäts vikt vid lämplighetsbedömningen, eftersom det bör finnas personer i parets umgängeskrets som kan ge stöd till barnet vid behov.¹⁰² Genom samtal med de referenspersoner som det ansökande paret själv har angett görs ytterligare kontroller av parets lämplighet som adoptivföräldrar.¹⁰³

Vad gäller den ekonomiska aspekten ställs det krav på att paret har en ”välordnad och god” ekonomi.¹⁰⁴ Slutligen ska paret lämna in utdrag från olika register, bl.a. belastningsregistret och register från Försäkringskassan för att säkerställa att barnet kommer till en stabil och ordentlig familj.¹⁰⁵ Exempelvis kan uppgifter om kriminalitet eller betalningsanmärkningar medföra att paret anses som olämpliga för adoption.¹⁰⁶

5.3 Diskussion

Syftet med kapitlet är att besvara vilken lämplighetsprövning av paret som görs vid ansökan om adoption, vilket är en del av uppsatsens andra frågeställning.

Precis som vid insemination tas även vid lämplighetsprövningen inför adoption hänsyn till många olika aspekter. Lämplighetsprövningen innefattar såväl en åldersprövning och en medicinsk prövning, som en psykosocial prövning av paret. Däremot kan det med enkelhet konstateras att lämplighetsprövningen inför adoption, i sin helhet, är mycket mer omfattande än lämplighetsprövningen inför insemination.

¹⁰⁰ Socialstyrelsen (2014), s. 80 f.

¹⁰¹ SOSFS 2008:8 (S), s. 3.

¹⁰² Socialstyrelsen (2014), s. 60 f.

¹⁰³ SOSFS 2008:8 (S), s. 3.

¹⁰⁴ Sverne Arvill; Svensson (2008), s. 90.

¹⁰⁵ Ibid., s. 93.

¹⁰⁶ Socialstyrelsen (2014), s. 73.

Frågan är varför lämplighetsprövningarna skiljer sig åt. I den juridiska litteraturen har det gjorts försök att förklara denna skillnad. Exempelvis menar Sörgjerd att skillnaden mellan lämplighetsprövningarna kan motiveras utifrån det faktum att adoption, till skillnad från insemination, avser ett barn som redan finns till och som kan ha upplevt svåra situationer i livet.¹⁰⁷

Vidare finns forskning som tyder på att utlandsadopterade barn löper risk för att drabbas av psykiska besvär. I en relativt ny rapport från statens medicinsk-etiska råd presenteras forskning som visar på att barn som adopterats från utlandet löper en ökad risk att drabbas av psykisk ohälsa och sociala problem, jämfört med barn som fötts i Sverige.¹⁰⁸

I det kommande kapitlet, som också är det sista, ska uppsatsens huvudsakliga frågeställning besvaras. Syftet med det kommande kapitlet är därmed att besvara hur lämplighetsprövningarna skiljer sig åt, samt huruvida dessa skillnader är motiverade utifrån principen om barnets bästa.

¹⁰⁷ Sörgjerd (2012), s. 696.

¹⁰⁸ Smer (2013), s. 44.

6 Analys

6.1 Hur skiljer sig lämplighetsprövningarna åt?

Inledningsvis kan det konstateras att det finns vissa skillnader mellan lämplighetsprövningarna inför insemination respektive adoption. Den mest påfallande skillnaden torde vara att utredningen som ligger till grund för rättens prövning huruvida paret kan anses vara lämpliga adoptivföräldrar, är mycket mer omfattande än den lämplighetsprövning som föregår ett beslut om insemination.

Det blir således tydligt att ett par som vill få barn genom adoption ställs inför högre krav och många fler prövningar än ett par som vill få barn genom insemination. Inför en adoption kontrolleras exempelvis att paret ekonomi är stabil och hembesök görs för att kontrollera att barnet kommer att hamna i en god hemmiljö. Även utdrag ur olika register, så som belastningsregistret görs. Trots att såväl hembesök som kontroll av ekonomi och belastningsregister är viktiga delar av den lämplighetsprövning som föregår ett beslut om adoption, förekommer inte dessa åtgärder överhuvudtaget i lämplighetsprövningen inför insemination.

Vidare utförs de två lämplighetsprövningarna av vitt skilda instanser. Även beslutet om ett par ska bedömas som lämpliga föräldrar eller inte tas av olika aktörer beroende på vilken process det rör sig om. I tidigare kapitel framgår att lämplighetsprövningen inför insemination utförs av en läkare. Även om en beteendevetare kan medverka vid den psykosociala prövningen är det läkaren själv som tar det avgörande beslutet huruvida insemination får ske eller inte.

Vad gäller adoption framgår av 4 kap. 6 § FB att det är domstolen som ska ta ställning till om det ansökande paret kan anses vara lämpliga adoptivför-

äldrar. Till stöd för sitt beslut har domstolen den medgivandeutredning som socialnämnden utfört.

En annan skillnad mellan lämplighetsprövningarna är ålderskravet i de olika processerna. Av 4 kap. 1 § FB framgår att huvudregeln är att paret ska ha fyllt 25 år för att få adoptera. Att det krävs ”synnerliga skäl” för att en yngre person ska kunna anses lämplig som adoptivförälder talar för att det är mycket ovanligt att personer yngre än 25 år får adoptera ett barn. Med andra ord torde det kunna påstås att 25 år, i princip, utgör en nedre åldersgräns för att få adoptera. Vidare framgår av socialstyrelsens allmänna råd att ett par som har fyllt 42 år endast i särskilda undantagsfall anses som lämpliga adoptivföräldrar. Det går således att utläsa att lagstiftaren har uppställt relativt strikta åldersbestämmelser, där den faktiska åldern hos paret i princip är avgörande för huruvida ett par ska kunna anses lämpliga för adoption.

Vad gäller insemination däremot är inte ålderskraven fullt så strikta. Även om det i praktiken är ett vanligt krav att paret har fyllt 25 år, är detta ingen lagstadgad nedre åldersgräns. Istället görs åldersbedömningen utifrån såväl ett medicinskt som ett psykosocialt perspektiv. För kvinnan som ska bära barnet är det av fertilitetsskäl ett vanligt krav att hon inte har fyllt 40 år, medan hennes partner får vara upp till ca 55 år.

Avslutningsvis skiljer sig lämplighetsprövningarna åt avseende kravet på att vara samboende respektive att vara gift. Insemination av ett par är tillåtet oavsett om paret är gifta eller sambor, medan ett par som vill adoptera ett barn måste vara gifta för att kunna adoptera gemensamt. Den nuvarande lagstiftningen ger således en tydlig signal om att ett ogift par inte anses lämpliga för gemensam adoption.

6.2 Är skillnaderna motiverade med hänsyn till barnets bästa?

Efter att ha jämfört lämplighetsprövningarna kan det med enkelhet konstateras att kraven för att uppfattas som en lämplig förälder är lägre inför insemination än inför adoption. Frågan är om skillnaderna kan motiveras utifrån principen om barnets bästa.¹⁰⁹ Inledningsvis ska det komma ihåg att artikel 21 i barnkonventionen är mer långtgående än artikel 3.1., vilket innebär att det endast är vid adoption som barnets bästa *ska* väga tyngre än alla andra intressen.

Det har konstaterats att åldersprövningarna skiljer sig åt mellan processerna. En intressant fråga är varför den övre åldersgränsen vid adoption är så pass mycket lägre satt än den gräns som uppställs för partnern till kvinnan som ska insemineras. Som bekant sägs åldersgränserna ha samma syfte i båda processerna, d.v.s. att tillförsäkra barnet två föräldrar som har tillräcklig ork att ta hand om barnet under alla uppväxtåren. Det rimligaste torde därmed vara att, även i adoptionsprocessen, pröva parets ålder utifrån ett medicinskt och psykosocialt perspektiv istället för att uppställa en viss övre åldersgräns. Att en person ännu inte passerat en viss ålder innebär inte nödvändigtvis att denne är kapabel till att, utifrån barnets bästa, sörja för barnet och ge det trygghet och omsorg under alla dess uppväxtår.

Vad gäller åldersprövningen för den kvinna som ska insemineras och bära barnet torde det dock vara motiverat att, utifrån barnets rätt att födas friskt (artikel 6 i barnkonventionen), uppställa en övre åldersgräns. Det är nämligen allmänt känt att en högre ålder hos mamman innebär större risker för barnet. Genom att uppställa en generell åldersgräns utifrån den ålder då kvinnors fertilitet normalt sett avtar, torde risken för att barnets hälsa påverkas negativt av mammans ålder kunna minskas.

¹⁰⁹ För förtydligande, det är också möjligt att analysera skillnaderna utifrån ett vuxenperspektiv. I denna uppsats ska dock skillnaderna endast analyseras utifrån ett barnperspektiv, se avsnitt 1.3.

Det har konstaterats att kraven på att vara samboende respektive gift skiljer sig åt i de olika processerna. Frågan är då varför ett par som vill adoptera måste vara gifta för att anses som lämpliga föräldrar, medan ett par som vill låta sig insemineras inte behöver vara gifta.

En viktig aspekt som framförts i den juridiska doktrinen är att adoption, till skillnad från insemination, avser ett barn som redan finns till och som många gånger har upplevt psykiska påfrestningar i livet. Sörgjerd menar således att skillnaderna mellan lämplighetsprövningarna kan motiveras utifrån denna aspekt. Det är rimligt att tänka sig att ett adopterat barn som upplevt psykiska påfrestningar, exempelvis i form av att skiljas ifrån sina biologiska föräldrar, är i större behov av att växa upp hos två föräldrar som håller ihop än ett barn som blir till genom insemination och som därmed inte upplevt samma trauma. Att ett par har gift sig talar möjligen för att de har en intention att vara tillsammans under en längre tid, vilket tyder på att de kan tillgodose barnets behov av trygghet och stabilitet, vilket är viktiga aspekter att beakta vid bedömningen av barnets bästa inför adoption.

Vidare har det konstaterats att beslutet huruvida ett par anses vara lämpliga föräldrar, tas av olika instanser beroende på vilken process det rör sig om. Angående lämplighetsprövningen inför insemination påpekar Sörgjerd att det finns en risk för att en läkare, som är utbildad i att hjälpa människor rent medicinskt, förbiser det verkliga syftet med lämplighetsprövningen och istället fokuserar på att hjälpa det barnlösa paret att få barn. Vidare menar Singer att lämplighetsprövningen inför insemination troligen inte görs med någon större säkerhet. Det är därmed rimligt att påstå att det finns en risk att barnperspektivet glöms av när en läkare, utifrån fler aspekter än just den medicinska aspekten, ska besluta om ett pars lämplighet i förhållande till att få barn.

Vid adoption är det rätten som beslutar om paret är lämpliga. Som underlag för beslutet använder domstolen sig bl.a. av läkarintyg och socialnämndens bedömning av paret. Det går således att påstå att flera experter deltar i den

utredning som ligger till grund för rättens beslut huruvida paret är lämpliga för adoption, till skillnad från lämplighetsprövningen inför insemination då endast en läkares bedömning beaktas.

Frågan är då om denna skillnad mellan prövningarna kan motiveras utifrån barnets bästa. Lämplighetsprövningen är den del av inseminations- respektive adoptionsprocessen som syftar till att tillgodose det bästa för barnet. Om den behandlande läkaren, inför insemination, inte tar lämplighetsprövningen på allvar finns en stor risk att par som, exempelvis är negativa till att berätta för barnet om dess ursprung, ändå beviljas insemination. Eftersom det, med dagens regler, finns en risk att barnet inte får sina rättigheter tillgodosedda, torde denna skillnad inte kunna motiveras utifrån barnets bästa. Utifrån ett barnperspektiv vore det troligtvis bättre om flera aktörer, liksom vid adoption, deltog i beslutet huruvida ett par anses lämpliga för insemination.

6.3 Avslutande reflektion

Det kan konstateras att det föreligger vissa skillnader mellan lämplighetsprövningarna. Utifrån de slutsatser jag dragit om hur barnets bästa bedöms i frågor som rör insemination och adoption tycks det vara svårt att motivera vissa skillnader utifrån argumentet att det är för barnets bästa. Det tycks framförallt vara svårt att motivera skillnaderna i åldersprövningen, samt skillnaden mellan vem som beslutar huruvida ett par anses vara lämpliga föräldrar utifrån ett barnperspektiv. Det är möjligt att dessa skillnader kan motiveras utifrån ett annat perspektiv, exempelvis ett vuxenperspektiv. Emellertid syftar denna uppsats endast till att analysera skillnaderna utifrån ett barnperspektiv, vilket är bra att ha i åtanke vid en jämförelse av prövningarna. Vidare är det viktigt att komma ihåg att barnets bästa i sig är ett relativt vagt begrepp, vilket torde medföra att dess innebörd kan variera beroende på vem man frågar och vilken social och kulturell situation man befinner sig i. Även om vissa rättigheter framhålls som särskilt viktiga att tillgodose för att insemination respektive adoption ska vara förenlig med bar-

nets bästa, finns det alltså inget på förhand givet svar på vad barnets bästa faktiskt innebär.

Avslutningsvis torde den viktigaste slutsatsen vara att adoption, till skillnad från insemination, avser ett barn som redan finns till och som många gånger har särskilda behov. Med detta i åtanke känns det rimligt att lämplighetsprövningen inför adoption, i sin helhet, är mer omfattande och tar sikte på fler faktorer än lämplighetsprövningen inför insemination. Det är trots alltid endast inför adoption som det krävs att barnets intressen alltid ska gå före vuxnas vilja att bli föräldrar.

Käll- och litteraturförteckning

Offentliga tryck

Utredningsbetänkanden

SOU 1983:42 Barn genom insemination.

SOU 1997:116 Barnets bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige.

SOU 2001:10 Barn i homosexuella familjer.

SOU 2003:49 Adoption – till vilket pris?.

SOU 2007:3 Föräldraskap vid assisterad befruktning.

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag.

Direktiv

Kommittédirektiv 1999:5 Barn i homosexuella familjer.

Propositioner

Prop. 1980/81:112 Om samtycke och tillstånd till adoption.

Prop. 2001/02:89 Behandling av ofrivillig barnlöshet.

Prop. 2001/02:123 Partnerskap och adoption.

Prop. 2003/04:131 Internationella adoptionsfrågor.

Prop. 2004/05:137 Assisterad befruktning och föräldraskap.

Myndighetspublikationer

Socialstyrelsen: *Adoption – Handbok för socialtjänstens handläggning av internationella och nationella adoptioner*, 2014.

SOSFS 2008:8 (S) Socialstyrelsens allmänna råd om socialnämnders handläggning av ärenden om adoption.

SOSFS 2009:32 (M) Användning av vävnader och celler i hälso- och sjukvården och vid klinisk forskning m.m.

Statens medicinsk-etiska råd (Smer) rapport 2013:1: *Assisterad befruktning – etiska aspekter*, 2013.

Lagkommentarer

Haglund, Lars; Lindell, Karin: Lag (1994:1117) om registrerat partnerskap, lagkommentar, Karnov Internet (besökt 2017-04-15).

Singer, Anna: Lag (2006:351) om genetisk integritet, lagkommentar, Karnov Internet (besökt 2017-04-15).

Elektroniska källor

Cantwell, Nigel: *The Best Interests of the Child in Intercountry Adoption*, UNICEF Office of Research, Innocenti Insight, Florence 2014, https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/unicef%20best%20interest%20document_web_re-supply.pdf, (besökt 2017-04-16).

Committe on the Rights of the Child: *CRC/C/GC/12 General comment No. 12 (2009), The right of the child to be heard*, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?TreatyID=5&DocTypeID=11, 20 juli 2009.

Committe on the Rights of the Child: *CRC/C/GC/15 General comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?TreatyID=5&DocTypeID=11, 17 april 2013.

Committe on the Rights of the Child: *CRC/C/GC/14 General comment No. 14 (2013) on the rights of the child to have his or her best interests taken as primary consideration (art. 3, para.1)*, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?TreatyID=5&DocTypeID=11, 29 maj 2013.

Myndigheten för föräldrarätt och föräldraskapsstöd: *Att adoptera*, <http://www.mfof.se/sv/internationella-adoptioner/att-adoptera/> (besökt 2017-04-07).

Litteratur

Kleineman, Jan: *Rättsdogmatisk metod* i Korling, Fredrik; Zamboni, Mauro (red.): *Juridisk metodlära*, upplaga 1:4, Studentlitteratur AB, Lund 2013.

Mattson, Titti: *Barnet som subjekt och aktör – en rättslig studie om barn i familjehem*, Iustus förlag, Uppsala 2006.

Saldéen, Åke: *Barn- och föräldrarätt*, 7 upplagan, Iustus förlag AB, Uppsala 2013.

Schiratzki Johanna: *Barnrättens grunder*, upplaga 6:1, Studentlitteratur AB, Lund 2017.

Singer, Anna – *Barnets rätt till två föräldrar – en överspelad grundregel*, Juridisk tidskrift, nr. 2 2009/10.

Singer, Anna: *Barnets bästa – om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, upplaga 6:2, Norstedts juridik AB, Visby 2012.

Sverne Arvill, Ebba; Svensson, Agnetha: *Adoption*, upplaga 2, Norstedts Juridik AB, Vällingby 2008.

Sörgjerd, Caroline: *Rätten att bli förälder – en analys av reglerna om assisterad befruktning och adoption*. I: Svensk juristtidning, 2012.

Rättsfallsförteckning

RÅ 1995 ref. 67.

NJA 2007 s. 168.