



# Juridisk Publikation

STOCKHOLM - UPPSALA - LUND - GÖTEBORG - UMEÅ

Elin Jonsson & Erik Mägi

Ändrad könstillhörighet och rättsligt föräldraskap

Särtryck ur häfte 2/2021

# ÄNDRAD KÖNSTILLHÖRIGHET OCH RÄTTSLIGT FÖRÄLDRASKAP

Av Elin Jonsson och Erik Mägi<sup>1</sup>

*Hur hanterar föräldrabalken att män föder barn och att kvinnor kan ha spermier? År 2013 avskaffades krav på sterilisering i samband med ändring av juridisk könstillhörighet och år 2019 infördes ett nytt avsnitt i föräldrabalken om transpersoners och intersexpersoners föräldraskap. Ytterligare bestämmelser införs i januari 2022. Denna artikel syftar till att beskriva och kritiskt analysera den rättsliga regleringen för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet. Artikeln beskriver hur regleringen växt fram och förklarar hur den tillämpas i olika situationer. Reglerna har blivit anmärkningsvärt komplicerade, framför allt för att lagstiftaren har behållit de traditionella reglerna för faderskap och moderskap oförändrade och i stället lagt till ett separat avsnitt med tilläggsbestämmelser. Detta medför ett flertal praktiska och stigmatiserande problem. En utredning har tillsatts för att överväga hur föräldrabalken kan göras mer könsneutral för att undvika sådana problem. Avslutningsvis diskuteras därför möjliga utformningar av en sådan lagstiftning.*

## I. INLEDNING

### I.1 ETT RÄTTSLIGT LANDSKAP I FÖRÄNDRING

För ett enskilt barn har det stor betydelse vem som fastställs som rättslig förälder. Föräldraskap är knutet till olika rättsverkningar såsom arvsrätt, vårdnad och underhåll. Det finns också psykologiska och sociala skäl till att barn får veta vilka dess föräldrar är.<sup>2</sup> Föräldrabalkens första kapitel har historiskt främst handlat om bevisfrågor angående vilken man som har avlat barnet. Bestämmelserna har varit fördelaktiga för barn som avlas inom äktenskap, men även möjliggjort att faderskap fastställs för barn utom äktenskap.<sup>3</sup> De senaste decennierna har det tillkommit bestämmelser om assisterad befruktning, spermiedonation och äggdonation samt bestämmelser om samkönade par och ensamstående kvinnor. Dessa bestämmelser avgör vem som ska anses vara fader och vem som ska anses vara moder. Ett nytt begrepp infördes år 2005 för en kvinna vars make eller sambo fött barn – förälder enligt föräldrabalken 1 kap. 9 §.

<sup>1</sup> Elin Jonsson är doktorand i rättsvetenskap på Juridiska institutionen vid Umeå universitet. Erik Mägi är doktorand i civilrätt på Juridiska institutionen vid Göteborgs universitet. Erik Mägi har också författat remissyttrande till SOU 2016:11 *Olika vägar till föräldraskap* och SOU 2018:68 *Nya regler om faderskap och föräldraskap* vad gäller bestämmelserna i denna artikel. Författarna riktar tack till Sari Kouvo, docent och lektor på Juridiska institutionen vid Göteborgs universitet, den granskande redaktionen för Juridisk Publikation samt den externa granskaren för värdefulla kommentarer på tidigare utkast av artikeln. Även tack till Mia Gartner för korrekturläsning.

<sup>2</sup> Jfr. även med Barnkonventionen art. 7.

<sup>3</sup> T.ex. Singer, Anna (2000) *Föräldraskap i rättslig belysning*, lustus.

Vidare infördes år 2016 bestämmelser för att faderskap eller föräldraskap inte ska fastställas i vissa fall om modern är ensamstående kvinna.<sup>4</sup> Adoptionsreglerna reformerades år 2018 och det tydliggjordes att barnets bästa ska ges störst vikt.<sup>5</sup> Reglerna handlar därför numera inte bara om att slå fast vem som är förälder i biologisk mening, utan lika mycket om vem som utifrån ett flertal aspekter ska anses vara förälder. Vem som anses vara förälder avgörs idag inte enbart av biologiska aspekter utan även av sociala aspekter såsom samtycke till assisterad befruktning, barnets rätt till vetskap om sitt ursprung och i vissa fall även barnets bästa.

Bland de senaste ändringarna i föräldraskapen återfinns sedan år 2019 ett nytt avsnitt om faderskap och moderskap vid ändrad könstillhörighet. Det är tillämpligt när en av föräldrarna, eller båda, har ändrad könstillhörighet, i bemärkelsen det juridiska kön som framgår av folkbokföringen.<sup>6</sup> Dessa bestämmelser är en följd av att det inte längre krävs sterilisering för att ändra juridisk könstillhörighet. Transpersoner och intersexpersoner kan därmed få sin könstillhörighet erkänd utan att behöva ge upp sina biologiska förutsättningar att kunna få barn. De nya bestämmelserna har inneburit att begreppen faderskap och moderskap delvis har fått nytt tillämpningsområde och rättsverkan. Detta har ännu inte belysts inom rättsvetenskapen.<sup>7</sup> Det är dessutom en typ av lagreglering som oss veterligen inget annat europeiskt land har infört.<sup>8</sup> I maj 2021 togs beslut om att införa ytterligare bestämmelser som träder i kraft i januari 2022.<sup>9</sup> En utredning har också tillsatts för att överväga hur föräldraskapsbestämmelserna i sin helhet ska göras mer

4 T.ex. prop. 1984/85:2 om artificiella inseminationer. Prop. 1987/88:160 om befruktning utanför kroppen. Prop. 2001/02:89 Behandling av ofrivillig barnlöshet. Prop. 2004/05:137 Assisterad befruktning och föräldraskap. Prop. 2014/15:127 Assisterad befruktning för ensamstående kvinnor.

5 Prop. 2017/18:121 Modernare adoptionsregler.

6 Prop. 2017/18:155 Modernare regler om assisterad befruktning och föräldraskap.

7 Inom nordisk rättsvetenskap finns t.ex. Sørlie, Anniken (2017) *Governing (trans)parenthood – The Tenacious hold of Biological Connection and Heterosexuality*, I: Otto, Dianne (red.) *Queering International Law: Possibilities, Alliances, Complicities, Risks*. Routledge. Angående det svenska rättsläget för föräldraskap vid ändrad juridisk könstillhörighet före lagändringarna år 2019, se Mägi, Erik & Zimmerman, Lina-lea (2015) *Stjärnfamiljejuridik: Svensk familjelagstiftning ur ett normkritiskt perspektiv*, Gleerups, s. 193 ff. Problematisering av hur denna lagstiftning förstärker normer, se Mägi, Erik (2017) *Transgendered parenthood and gender norms in law* (abstract). För forskning gällande rättens relation till transpersoner och personer med intersexvariation se t.ex. Andersson, Nathalie (2017) *Transpersoners tillgång till rättsskipning*, Juridisk Publikation 2017:2 s. 289–316 och Garland, Jameson (2016) *On Science, Law, and Medicine*, Uppsala universitet.

8 Jfr. t.ex. Scherpe, Jens M. (2015) *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons* s. 615.

9 Prop. 2020/21:176 Modernare regler för bekräftelse av föräldraskap, faderskapsundersökningar och för att åstadkomma könsneutral föräldraskapspresumtion.

könsneutrala. Det rättsliga regelverket för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet är alltså satt i förändring.

Den faktiska situationen för föräldraskap och ändrad könstillhörighet befinner sig också i förändring. De senaste decennierna har det skett en påtaglig ökning av antalet personer som ansöker om ändring av könstillhörighet. Mellan år 2008 och 2018 mer än tiodubblades antalet avgjorda könstillhörighetsärenden. Ökningen har främst skett bland unga och diagnosen könsdysfori är enligt Socialstyrelsen vanligast i åldersgruppen 18–29 år.<sup>10</sup> Vi kan förvänta oss att många av dessa personer kommer att bli föräldrar. Reglerna om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet kommer därför inte endast beröra ett fåtal människor.

## 1.2 ARTIKELNS UTGÅNGSPUNKTER OCH UPPLÄGG

Artikeln består av en kritisk rättsvetenskaplig analys som beskriver bestämmelserna samt problematiserar utformningen av dem. Tillvägagångssättet är alltså både deskriptivt och analytiskt. Vi utgår från en syn på rätten såsom historiskt och kulturellt konstruerad. Det innebär att rätten här inte behandlas som en enhet med given struktur, utan tätt sammankopplad med bland annat de förståelser av kön och familj som präglat de sammanhang den utformats i. Inte heller deskriptiva utsagor är helt fristående från normativa utsagor om hur rätten bör förstås eller tillämpas. Vi som forskare är därför i viss mån medskapare till just de etablerade föreställningar om rätten vi studerar.<sup>11</sup> Utifrån detta är vi måna om att sätta regleringen i ett större sammanhang och att vara transparenta med vilka perspektiv vi väljer att anlägga på dess sammanhang.

Artikeln huvudsakliga fokus ligger på den rättsliga regleringen av föräldraskap vid ändrad könstillhörighet. Att analysera denna reglering kan kasta ljus också på den gängse regleringen av föräldraskap för de som inte ändrat köns-

<sup>10</sup> De senaste åren har antalet avslutade ärenden om ändrad juridisk könstillhörighet legat på drygt 400 stycken per år, se Socialstyrelsens årsredovisningar <https://www.socialstyrelsen.se/sok/?q=%C3%A5rsredovisning> (hämtad 2021-02-22). SOU 2017:92 *Transpersoner i Sverige: Förslag för stärkt ställning och bättre levnadsvillkor* s. 66, 739 och 578. ANOVA *Transmedicin: vanliga frågor* <http://www.anova.se/TMQA.htm> (hämtad 2021-02-04).

<sup>11</sup> Angående socialkonstruktionistiska perspektiv på rätten, se t.ex. Niemi-Kiesiläinen, Johanna, m.fl. (2007) *Legal texts as discourses*, I: Gunnarsson, Åsa, Svensson, Eva-Maria & Davies, Margaret (red.), *Exploiting the Limits of Law*, Ashgate. Petrusson, Ulf & Glavå, Mats (2002) *Illusionen om rätten – Juristprofessionen och ansvaret för rättskonstruktionerna*, I: Askeland, Bjarte & Bernt, Jan Fridthjof (red.), *Erkjennelse og engasjement: minnesseminar for David Roland Doublet [1954-2000]*, Fagbokforlaget. Svensson, Eva-Maria (2013) *Genusrättsvetenskap och juridiska metoder*, I: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur.

tillhörighet. Genom att lyfta fram dessa två aspekter har artikeln även ett normkritiskt perspektiv. Normkritisk teori markerar en övergång från att lägga fokus på det som framstår som annorlunda eller speciellt till att kritiskt studera även det som uppfattas som normalt och neutralt. Analyser med ett normkritiskt perspektiv kan därigenom belysa mekanismer som upprätthåller de skillnader som utgör grunden till att vissa företeelser framstår som norm och andra som avvikande. Studier där normkritik används har oftast ett intersektionellt perspektiv som inbegriper hur olika sociala positioner samverkar.<sup>12</sup> I denna artikel fokuserar vi dock framför allt på könstillhörighet.

Artikeln inleds med en beskrivning av bakgrunden till bestämmelserna om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet i syfte att belysa deras historiska och samhälleliga sammanhang. Här visar vi särskilt hur rättsutvecklingen har drivits fram genom samspel mellan rättsprocesser och parlamentariska processer. Huvuddelen av artikeln beskriver nuvarande bestämmelser samt beslutade lagändringar. Ambitionen är att framställa rättsområdet på ett pedagogiskt sätt och samtidigt synliggöra orsaker till att lagregleringen är så pass komplicerad. I det sista avsnittet undersöks problem med bestämmelserna. Avslutningsvis diskuteras möjligheterna att införa mer könsneutral föräldraskapslagstiftning samt fördelar och nackdelar av olika utformningar av en sådan lagstiftning.

### 1.3 BEGREPP

För att beskriva relationen mellan könstillhörighet och föräldraskap krävs tydligt definierade begrepp. Bestämmelserna om föräldraskap förhåller sig till de juridiska aspekterna av ändring av könstillhörighet, det vill säga det kön som är registrerat i folkbokföringen. Bestämmelserna står enbart indirekt i förhållande till medicinska aspekter av könsbekräftande vård respektive till en persons självupplevda könsidentitet. Med *ändring av könstillhörighet* avses därför i artikeln *juridisk ändring av könstillhörighet*, vilket innebär en formell ändring från man till kvinna (förkortat MtK) eller från kvinna till man (förkortat KtM).<sup>13</sup> Det görs med förståelse för att juridisk ändring av könstillhörighet inte förhåller sig på ett entydigt sätt till varken medicinsk behandling eller till könsidentitet, utan kan vara aktuell i flera olika situationer.

Ändring av könstillhörighet kan vara aktuellt för *transpersoner*, vilket är ett samlingsbegrepp för personer som på olika sätt överskrider normer kring könsidentitet eller könsuttryck. Det inkluderar *icke-binära personer*, ett

---

12 Bromseth, Janne och Darj, Frida (red.) (2010) *Normkritisk pedagogik: makt, lärande och strategier för förändring*, Centrum för genusvetenskap. De los Reyes, Paulina & Mulinari, Diana (2005) *Intersektionalitet – Kritiska reflektioner över (o)jämlighetens landskap*, Liber.

13 Se vidare i avsnitt 2.1.

samlingsbegrepp för personer vars könsidentitet inte följer tvåkönsnormen. Det kan också vara aktuellt för *intersexpersoner*, ett samlingsbegrepp för personer vars utveckling av könskromosomer, könskörtlar eller könsorgan inte följer det förväntade.<sup>14</sup> Det kan dessutom beröra personer med andra identiteter.<sup>15</sup> Utöver detta lyfter artikeln fram vad som gäller för personer som *inte* ändrat könstillhörighet. Det omfattar huvudsakligen *cispersoner*, ett begrepp för personer som identifierar sig med det vid födseln tilldelade könet.<sup>16</sup> Men det finns även transpersoner och intersexpersoner som inte ändrat juridisk könstillhörighet.<sup>17</sup> Artikeln återkommer till hur lagregleringen av föräldraskap förhåller sig till dessa olika situationer. En viktig poäng är att transperson och intersexperson respektive cisperson alltså inte är synonymt med ändrad respektive oförändrad könstillhörighet, i likhet med hur homosexuell respektive heterosexuell person inte är synonymt med samkönade respektive olikkönade par.

Föräldrabalken innehåller begrepp för ändrad respektive inte ändrad könstillhörighet samt man respektive kvinna som sammanlagt innebär fyra kombinationer. Det framstår inte alltid som självklart vad som avses i varje situation. Av pedagogiska skäl används därför följande begrepp i denna artikel:

- ”Kvinna (MtK)” för en person som ändrat juridisk könstillhörighet från man till kvinna.
- ”Man (KtM)” för en person som ändrat juridisk könstillhörighet från kvinna till man.
- ”Kvinna (K)” för en kvinna som inte ändrat juridisk könstillhörighet.
- ”Man (M)” för en man som inte ändrat juridisk könstillhörighet.

14 RFSL (2019) *Begreppsordlista: Transperson, Intersex/intersexvariation och Icke-binär* <https://www.rfsl.se/hbtqi-fakta/begreppsordlista/> (hämtad 21-05-18).

15 Som exempel kan ändring av könstillhörighet innefatta både personer som ser den juridiska processen som en bekräftelse av det kön de redan har, eller som en ändring till ett annat kön. Vidare vill vissa inte betraktas som transperson efter att ha genomgått könsbekräftande vård och ändring av juridiskt kön, medan vissa vill det.

16 RFSL (2019) *Begreppsordlista: Cisperson* <https://www.rfsl.se/hbtqi-fakta/begreppsordlista/> (hämtad 21-05-18).

17 Det finns transpersoner och intersexpersoner som av olika skäl inte genomgått den juridiska processen för ändring av könstillhörighet, både de som överväger att göra det i framtiden och de som inte gör det.

## 2. KONTEXT OCH HISTORIK — FRÅN TVÅNGSSTERILISERING TILL PRESUMPTIONSREGLER

### 2.1 LAGSTIFTNING OM KÖNSTILLHÖRIGHET

När ett barn föds tilldelas det ett personnummer som bland annat anger om barnet har antingen manlig eller kvinnlig könstillhörighet.<sup>18</sup> Före år 1972 fanns det inte någon formaliserad möjlighet att ändra det kön som registrerats för en person men sådana ändringar förekom ändå utan lagstöd.<sup>19</sup> Sverige var första land att införa lagstiftning i frågan. Sedan år 1972 finns det möjlighet att ansöka om att få fastställt en annan könstillhörighet än den som framgår av folkbokföringen.<sup>20</sup> Ansökan får beviljas i två fall. Antingen om personen ”sedan en lång tid upplever att han eller hon tillhör det andra könet”, vilket även kallas transsexualism, eller om ”han eller hon har en medfödd avvikelse i könsutvecklingen”, vilket även kallas intersexvariation. Bestämmelserna anger vidare att en lagakraftvunnen dom eller myndighetsbeslut om ändrad könstillhörighet som meddelats i ett annat land kan erkännas i Sverige.<sup>21</sup>

När ansökan om ändring av könstillhörighet beviljas tilldelas personen ett nytt personnummer.<sup>22</sup> Förutom den administrativa ändringen får även tillstånd ges till att medicinska ingrepp görs i könsorganen. En ändring av den juridiska könstillhörigheten i folkbokföringen är på detta sätt nära sammanknuten med villkoren för medicinsk behandling.<sup>23</sup> I flera länder skiljer lagregleringen på

18 Folkbokföringslag (1991:481) 18 § 2 st. Man och kvinna definieras dock inte närmare i folkbokföringslagen eller dess förarbeten.

19 I den offentliga utredning som föregick lagen (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall (härefter kallad könstillhörighetslagen) beskrivs att 53 ärenden gällande ändring av förnamn till ett namn ”för person av motsatt kön” hade avgjorts sedan år 1946. De flesta gällde transsexuella personer. Ändringarna av förnamn bifölls, medan ändring av anteckning om kön i kyrkobokföringen och av födelsenummer enligt utredningen hade varit betydligt svårare att få godkända och i åtskilliga fall ändrades därför enbart förnamnet. Eftersom det saknades bestämmelser om vilken myndighet som överhuvudtaget kunde ta denna typ av beslut, ansågs att rättsläget behövde klargöras och man framhöll vikten av att namn, födelsenummer och anteckning om kön stämde överens (SOU 1968:28 *Intersexuellas könstillhörighet* s. 34 ff. och 14 f.). Se även Garland (2016) s. 129.

20 I könstillhörighetslagens förarbeten resonerade man även i termer av att anteckningen om könstillhörighet i folkbokföringen enbart är en ”presumtion” och att detta kan ändras genom att en persons könstillhörighet ”fastställs” (SOU 1968:28 *Intersexuellas könstillhörighet*, s. 41 f. Se även Alm, Erika, ”Ett emballage för inälvor och emotioner”: *Föreställningar om kroppen i statliga utredningar från 1960- och 1970-talen* (2006) Göteborgs universitet s. 196). Vid ändringar i lagen år 2012 användes istället begreppet ”ändra” könstillhörighet i vissa bestämmelser (prop. 2011/12:142 *Ändrad könstillhörighet*), vilket även användes vid 2019 års ändringar i föräldraskapen.

21 Könstillhörighetslagen 1–3 a §§ och SOU 2017:92 s. 63 ff.

22 SOU 2017:92 s. 402. Angående administrativa problem för personer som ändrat juridiskt kön se kap. 11.

23 Könstillhörighetslagen 4–4 a §§ och Steriliseringslag (1975:580) 3 § 3 p. Ändring av juridisk

frågor om folkbokföring och medicinsk behandling. I bland annat Norge, Danmark och Island vilar administrativ ändring av könstillhörighet numera enbart på självdefiniering.<sup>24</sup> En statlig utredning föreslog år 2014 att införa liknande regler i Sverige, genom två separata lagar i syfte att skilja den juridiska och medicinska processen åt, men detta har ännu inte lett till någon ändring. Regeringen har emellertid annonserat att ett sådant förslag ska läggas under hösten 2021.<sup>25</sup>

Relevant att poängtera i sammanhanget är att det finns ett brett spektrum av ytterligare identiteter som inte överensstämmer med den traditionella innebörden av att en person förstås som man eller kvinna. Svensk lagstiftning ger dock ingen möjlighet att folkbokföras som något annat än antingen man eller kvinna.<sup>26</sup>

## 2.2 STERILISERING SOM KRAV FÖR ÄNDRING AV KÖNSTILLHÖRIGHET (1972–2013)

De biologiska förutsättningarna att för få barn har under lång tid begränsats för personer som ville ändra juridisk könstillhörighet. Mellan år 1972 och 2013 var nämligen ett av kraven för ändring av könstillhörighet att personen var steril.<sup>27</sup> Vid könstillhörighetslagens införande hade även övervägts ett krav att personen inte hade egna barn sedan tidigare. Kravet på sterilitet motiverades bland annat med att man ville utesluta att en man skulle kunna bli mor eller en kvinna bli far och lagstiftaren ville ”eliminera risken för [...] förvirring

---

könstillhörighet var länge även knutet till möjligheten att välja förnamn eftersom Skatteverket fram till år 2009 upprätthöll en praxis om att inte tillåta så kallade könskonträra namn (Regeringsrätten RÅ 2009 ref. 55). Det innebar att en ändring av förnamn som inte traditionellt var knutet till personens kön krävdes det fram tills år 2009 även ändring av könstillhörighet, vilket i sin tur krävde sterilisering (se avsnitt 2.2).

24 Angående Norge, se Lov 17 juni 2016 nr. 46 om endring av juridisk kjønn. Angående Danmark, se L 182 Forslag til lov om ændring af lov om Det Centrale Personregister. Angående Island, se Lög um kynrænt sjálfræði.

25 SOU 2014:91 *Juridiskt kön och medicinsk könskorrigering* t.ex. s. 261 f. Löfvén, Stefan (2021) *Regeringsförklaringen den 14 september 2021* <https://www.regeringen.se/tal/2021/09/regeringsforklaring-den-14-september-2021/> (hämtad 21-10-24). Regeringen, Socialdepartementet (2021) *Utkast på lagrådsremiss Vissa kirurgiska ingrepp i könsorganen och ändring av det kön som framgår av folkbokföringen* <https://www.regeringen.se/rattsliga-dokument/departementsserien-och-promemorior/2021/11/vissa-kirurgiska-ingrepp-i-konsorganen-och-andring-av-det-kon-som-framgar-av-folkbokforingen/> (hämtad 21-11-15).

26 T.ex. Folkbokföringslag (1991:481) 18–18 a §§. Personer som varken identifierar sig som män eller kvinnor har sedan år 2009 rättsligt skydd mot diskriminering i och med införandet av diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck (diskrimineringslagen (2008:567). Prop. 2007/08:95 *Ett starkare skydd mot diskriminering* s. 114).

27 Prop. 1972:6 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till Lag om fastställande av könstillhörighet i vissa fall, m.m.*



i släktskapsförhållandena”.<sup>28</sup> Ett syfte var alltså att undvika att en person som såg sig själv, och av andra uppfattades, som man skulle kunna bli mor i bemärkelsen att föda barn. På motsvarande sätt avsåg bestämmelserna att en kvinna inte skulle bli förälder till ett barn på det sätt som betraktades som naturligt sammanhörande med faderskap. Även om det redan då var möjligt att bli förälder, för en person som ändrat könstillhörighet utomlands och för vissa personer med intersexvariation, blev bestämmelsen ett tydligt uttryck för statens ståndpunkt att transpersoner inte skulle få erhålla könsbekräftande vård eller ändring i folkbokföringen och bli biologiska föräldrar. Motsatsvis innebar det att reglerna enbart möjliggjorde för cispersoner, transpersoner och intersexpersoner som inte genomgått juridisk ändring av könstillhörighet, att bli biologiska föräldrar.

I början av 2010-talet uppstod en omfattande debatt om steriliseringskravet, som av flera debattörer jämfördes med de tvångsteriliseringar som tidigare skett mot andra grupper.<sup>29</sup> I propositionen *Ändrad könstillhörighet* från år 2011 föreslogs att steriliseringskravet skulle avskaffas, men först efter att de rättsliga konsekvenserna av det hade utretts.<sup>30</sup> En domstolsprocess driven av civilsamhället hann däremot före. I slutet av 2012 fann Kammarrätten i Stockholm att steriliseringskravet var oförenligt med grundlagens skydd mot påtvingat kroppsligt ingrepp samt Europakonventionens rätt till respekt för privat- och familjeliv och förbud mot diskriminering. Kammarrättens slutsats var att steriliseringskravet inte skulle tillämpas.<sup>31</sup> Lagen ändrades efter det med verkan från juli 2013. Regeringen motiverade ändringen med att det inte fanns tillräckliga skäl för att motivera ett fortsatt krav på sterilisering, samt att kravet föreföll otidsenligt och innebar ett mycket långtgående och allvarligt ingrepp. Lagändringen innebar ett rättsligt erkännande av att få vara man och samtidigt kunna föda barn samt att vara kvinna och kunna producera spermier. Ändringen innebar vidare att en transsexuell person även får spara könsceller, till exempel i samband med frivillig sterilisering, som kan användas i syfte att bli förälder genom assisterad befruktning.<sup>32</sup> År 2018

28 Prop. 1972:6 s. 23 f. och 50. Se liknande resonemang i SOU 2007:16 *Ändrad könstillhörighet – förslag till ny lag* s. 115 där ett kastreringskrav föreslogs ersätta steriliseringskravet i syfte att undvika att en man skulle kunna bli gravid och föda barn.

29 Se skr. 2000/01:73 Redogörelse för steriliseringsfrågan i Sverige åren 1937–1975 och regeringens åtgärder.

30 Prop. 2011/12:142 t.ex. s. 51 f. Utredningens förslag om att ta bort kraven på att vara ogift och svensk medborgare gick däremot igenom. Se vidare Ds 2012:46 *Avskaffande av steriliseringskrav som villkor för ändrad könstillhörighet*. Se även SOU 2017:92.

31 Kammarrätten i Stockholm, dom 2012-12-19, mål 1968-12 med hänvisning till Regeringsformen (RF) 2 kap 6 § och Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) art. 8.

32 Prop. 2012/13:107 *Upphävande av kravet på sterilisering för ändrad könstillhörighet* s. 18 f., 5

infördes dessutom en möjlighet till statlig ersättning för de som steriliserades i samband med ändring av könstillhörighet under de drygt fyrtio år som kravet tillämpades.<sup>33</sup> Ersättningen, ett schablonbelopp på 225 000 kr, ska enligt regeringen ses som en symbolisk gottgörelse för kravet på steriliseringen, ett krav som regeringen därmed nu tar avstånd ifrån.<sup>34</sup> Lagändringarna har sammantaget inneburit att staten inom loppet av enbart fem år gick från att kräva sterilisering till att ta tydligt avstånd från ett sådant krav, en till synes helomvändning i inställningen till transpersoners och intersexpersoners föräldraskap.

### 2.3 ANALOG TILLÄMPNING AV FÖRÄLDRASKAPSBESTÄMMELSER (2013–2019)

Avskaffandet av steriliseringskravet i könstillhörighetslagen medförde inte några ändringar i föräldrabalken. I propositionen konstaterades att befintliga bestämmelser om fastställande av föräldraskap kunde tillämpas direkt i vissa situationer, medan det i andra situationer gick att tillämpa ”befintliga bestämmelser och principer [...] analogt utan att det medför rättsosäkerhet”. I propositionen var dock exemplen på analog tillämpning kortfattade och det undersöktes inte huruvida det fanns situationer där det kunde vara oklart vilken bestämmelse som skulle tillämpas.<sup>35</sup>

Under tidsperioden 2013–2019 fanns ett flertal oklara rättsfrågor angående hur reglerna om fastställande av föräldraskap, och anknyttande regler om folk-

---

och 23.

33 Lag (2018:162) om statlig ersättning till personer som har fått ändrad könstillhörighet fastställd i vissa fall. Detta föregicks av ett avslag från Justitiekanslern på skadeståndsanspråk som framförts av 161 personer, se JK Dnr 4243-13-40.

34 Prop. 2017/18:64 *Statlig ersättning till personer som har fått ändrad könstillhörighet fastställd i vissa fall* s. 11 och 15. Där sades på s. 12: ”Vidare har det framkommit att det inte har upplevts som något frivilligt val. Tvånget har legat i att den som velat få ändrad könstillhörighet fastställd inte har kunnat leva med sin situation utan varit tvungen att sterilisera sig för att kunna gå vidare med processen. En del beskriver det därför som en tvångsterilisering. Det har även påpekats att transsexuella är den sista gruppen i Sverige som har underkastats ett sådant lagkrav”.

35 Prop. 2012/13:107 s. 18 ff. Att förarbetena var vaga kring hur och när analog tillämpning kan göras konstateras även i SOU 2016:11 s. 604 f. Ett exempel på detta var att förarbetena som föreslog assisterad befruktning för en ensamstående kvinna behövde slå fast att begreppet *ensamstående kvinna* också skulle tillämpas i förhållande till en man som har livmoder (prop. 2014/15:127 s. 13 och SOU 2014:29 *Assisterad befruktning för ensamstående kvinnor* s. 34 ff.). Följdändringar genomfördes även i andra lagar. I offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) 25 kap. 12 § 2 st. infördes den könsneutrala formuleringen *gravid person*. Det motiverades med att bestämmelser om när en sekretessbelagd uppgift får röjas inte torde gå att tillämpa analogt. Vissa straffbestämmelser om barnadrap och brott mot abortlagen ansågs däremot inte behöva ändras eftersom de sades beröra biologiska följder av havandeskapet och förlossning (prop. 2012/13:107 s. 21 f.).

bokföring, skulle tillämpas analogt.<sup>36</sup> Det framgår bland annat av flera domstolstvister i frågorna. Skatteverket folkbokförde inledningsvis en man med ändrad könstillhörighet som fött barn som ”biologisk moder”, vilket underkändes år 2015 i två i tiden närliggande avgöranden.<sup>37</sup> Sedan dess har Skatteverket folkbokfört föräldrar i enlighet med deras nuvarande könstillhörighet. Under en period tillämpade emellertid Skatteverket en rutin att ändra folkbokföringsuppgifter enbart för den som ändrat könstillhörighet, men inte för dennes eventuella barn som personen fortfarande angavs var mor eller far till, vilket gjorde att uppgifterna dem emellan inte överensstämde.<sup>38</sup> För att tydliggöra sin praxis har Skatteverket i ett rättsligt ställningstagande från år 2016 bestämt att nya uppgifter i folkbokföringen ska framgå även i relationen mellan barn och föräldrar samt till maka eller make.<sup>39</sup>

Ett hovrättsavgörande från 2014 synliggjorde ytterligare en dåvarande oklarhet i rättsläget, nämligen betydelsen av tidpunkten för ändring av könstillhörighet i förhållande till vem som anses vara förälder. En kvinna hade fött barn efter heminsemination med donerade spermier och med samtycke av sin make. Maken var vid behandlingen folkbokförd som kvinna (K) och vid barnets födsel folkbokförd som man (KtM). En kvinna skulle i denna situation inte erkännas som förälder enligt dåvarande regler om föräldraskap för samkönade par, medan en man skulle erkännas som fader enligt dåvarande regler om faderskap för olikkönade par. Därmed var tidpunkten för det administrativa beslutet om ändrad könstillhörighet avgörande för huruvida faderskapet skulle hävas. Domstolen var inte enig gällande vilken bestämmelse som skulle tillämpas analogt i detta fall, men majoriteten lät faderskapet bestå.<sup>40</sup> Det var alltså inte tydligt vilken av de skilda reglerna för samkönade

36 Mägi & Zimmerman (2015) s. 194 ff. SOU 2017:92 s. 247 ff.

37 Kammarrätten i Stockholm, dom 2015-07-09, mål nr 3201-14 och Kammarrätten i Göteborg, dom 2015-10-05, mål nr 6186-14. Mannen i det ena fallet hade fött barnet innan ändring av könstillhörighet och mannen i det andra fallet efter. Kammarrätterna i Göteborg och Stockholm slog fast att respektive man i stället skulle registreras som ”far” med hänvisning till att ändringen av könstillhörighet annars inte skulle erkännas med full rättslig verkan, vilket skulle stå i strid med rätten till privatliv och förbudet mot diskriminering enligt Europakonventionen.

38 Det ledde bland annat till att föräldrar till ett barn som ändrat könstillhörighet adopterade sitt eget barn i syfte att undgå problemen att styrka släktskapet. Enligt Skatteverket var detta dock inte nödvändigt eftersom den materiella barn- och föräldrarelationen inte ändras av att någon ändrar personnummer (Skatteverket Promemoria 2016-05-31 *Folkbokföring och ändrad könstillhörighet*).

39 Skatteverket Promemoria 2016-05-31. Se även prop. 2017/18:155 s. 56 f.

40 Göta hovrätt, dom 2014-06-26, mål nr T 2656-13. Enligt dåvarande föräldrabalken 1 kap. 9 § skulle en kvinna i ett samkönat par anses som förälder enbart om assisterad befruktning genomförts i enlighet med lagen (2006:351) om genetisk integritet m.m. (LGI), medan en man i ett olikkönat par enligt 1 kap. 6 eller 8 § skulle anses som fader oavsett hur den assisterade

och olikkönade par som skulle tillämpas analogt vilket innebar en oklarhet gällande vem som skulle anses som barnets förälder. Detta är ett tydligt exempel på att det fanns behov av att se över reglerna för att ge högre förutsebarhet.

## 2.4 LAGSTIFTNING OM FASTSTÄLLANDE AV FÖRÄLDRASKAP (2019–)

Nya bestämmelser om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet infördes år 2019. I propositionen konstaterades att den föräldraskapsrättsliga lagstiftningen inte var anpassad till att en person som ändrat könstillhörighet får barn och att det i samband med avskaffandet av steriliseringskravet funnits en avsikt att följa upp rättstillämpningen. Syftet var att göra de föräldraskapsrättsliga reglerna mer rättssäkra och tydligare för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet.<sup>41</sup> De regler som infördes överensstämmer huvudsakligen med den praxis om folkbokföring som utvecklats under åren 2013–2019.<sup>42</sup> Bestämmelserna är tämligen uttömmande och innebär därigenom en större rättslig förutsebarhet för både barn och föräldrar. Behovet av analog tillämpning av andra regler har därmed minskat drastiskt.<sup>43</sup> Samtidigt har tillämpningen av reglerna blivit påtagligt komplicerad eftersom de återfinns i separata tilläggsbestämmelser. Dessa bestämmelser gäller än idag och beskrivs mer i detalj i kommande avsnitt.<sup>44</sup>

Bestämmelserna ifråga innebär i huvudsak en materiell likabehandling i jämförelse med gängse regler för föräldraskap vid oförändrad könstillhörighet, med ett undantag. Tidigare omfattades en man med ändrad könstillhörighet (KtM) av faderskapspresumtion om han var gift med barnets moder.<sup>45</sup> Med

befruktningen gått till. Hovrätten kom fram till att en analog tillämpning av regeln för en man var den rimligaste utgångspunkten, särskilt med hänvisning till att båda parterna hade avsett att mannen skulle vara barnets far. En domare framförde en skiljaktig mening att detta beslut gick i strid med lagtextens lydelse och att mannen inte skulle anses vara far till barnet eftersom dåvarande föräldrabalken 1 kap. 6 § inte kunde tillämpas analogt i detta fall. Dessa regler ändrades 2019, se fotnot 46.

41 Prop. 2017/18:155 s. 56 f. De tidigare skilda villkoren för samkönade par och olikkönade par avseende faderskap respektive föräldraskap enligt 1 kap. 9 § vid assisterad befruktning som berördes under avsnitt 2.3 löstes dessutom samtidigt genom att dessa regler ändrades så att tillämpningen blev lika (prop. 2017/18:155 s. 51 ff. Se även SOU 2016:11 s. 569–583).

42 Kammarrätten i Stockholm, dom 2015-07-09, mål nr 3201-14 och Kammarrätten i Göteborg, dom 2015-10-05, mål nr 6186–14 samt Skatteverket Promemoria 2016-05-31 *Folkbokföring och ändrad könstillhörighet*. Se även avsnitt 2.3.

43 Däremot kvarstår fortfarande oklara rättsfrågor och behov av analog tillämpning i några specifika fall, se fotnot 84 nedan. Analog tillämpning krävs också angående villkoren för att få genomgå assisterad befruktning, eftersom den som kan ta emot sådan behandling alltså betecknas som kvinna och den som bidragit med spermier betecknas som man (LGI t.ex. 6 kap. 1–2 § och 7 kap. 1 §).

44 Avsnitt 3.1–3.3.

45 Göta hovrätt, dom 2014-06-26, mål T 2656-13. Det fanns däremot andra situationer med

reglerna som infördes år 2019 ska faderskapspresumtion och motsvarande moderskapspresumtion däremot aldrig tillämpas om någon av föräldrarna ändrat könstillhörighet, även för gifta par. Detta motiverades med att regeln om faderskapspresumtion utgår från att mannen i äktenskapet i de allra flesta fall är genetisk fader, medan det ”inte i samma utsträckning [kan] antas att en person som har ändrat könstillhörighet och ska fastställas som far eller mor till barnet kommer att ha bidragit med sina spermier till befruktningen”.<sup>46</sup> Denna uppfattning kan dock ifrågasättas. En av författarna till denna artikel har tidigare framfört att det innebär diskriminering att inte omfattas av presumtionsregler enbart med grund i att man ändrat könstillhörighet, särskilt vad gäller gifta par där den ena har livmoder och den andra kan ge upphov till spermier.<sup>47</sup>

## 2.5 PRESUMPTIONSREGLER VID ÄNDRAD KÖNSTILLHÖRIGHET (2022–)

Faderskapspresumtionen innebär att när en kvinna som föder ett barn är gift med en man presumeras maken vara far till barnet, vilket medför att faderskapet inte behöver fastställas genom bekräftelse eller dom. Som berörts ovan har det enbart gällt om ingen av föräldrarna ändrat könstillhörighet. Från och med januari 2022 gäller motsvarande presumtionsregler även för gifta par där en eller båda ändrat könstillhörighet, samt gifta samkönade par med två kvinnor (K och K). Ändringen syftar enligt förarbetena till att uppnå en mer jämlik lagreglering, som inte utan tungt vägande skäl skiljer på personer på grund av sexuell läggning eller kön. Dock införs dessa presumtionsregler i separata bestämmelser och lagstiftningstekniken är därför fortsatt inte könsneutral.<sup>48</sup> Även dessa bestämmelser beskrivs mer i detalj i kommande avsnitt.

---

oklart rättsläge gällande huruvida presumtionsregeln skulle tillämpas, bland annat om analogisk tillämpning av moderskapspresumtion när en moder (K) var gift med en kvinna som ändrat könstillhörighet (MtK). Se Mägi & Zimmerman (2015) s. 194 f.

46 Prop. 2017/18:155 s. 60.

47 När en man (M) är gift med en man med ändrad könstillhörighet (KtM) som föder barn kan den första mannens spermier ha bidragit till befruktningen. Motsvarande gäller även för en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) som behållit möjligheten att ge upphov till spermier och som är gift med en kvinna (K) som föder barn. Det finns därmed ingen biologisk eller social skillnad mellan sådana föräldrar och ett olikkönat gift par, förutom den ena förälderns könsidentitet. Sådan negativ särbehandling på grund av kön och könsidentitet har ansetts stå i strid med diskrimineringslagen, regeringsformen och Europakonventionen. Se SOU 2017:92 s. 253 som hänvisar till Göteborgs universitet, Juridiska institutionen, *Remissvar Olika vägar till föräldraskap* SOU 2016:11, Dnr Ju 2016/01712/L2 (författat av Erik Mägi).

48 Prop. 2020/21:176 s. 23 ff. och 71 f. Se även SOU 2018:68 s. 23 ff., 129 f. och 134. För två kvinnor kommer presumtionsreglerna även gälla vid registrerat partnerskap.

## 2.6 KÖNSNEUTRAL REGLERING OM FÖRÄLDRASKAP?

De två utredningar som under 2010-talet berörde föräldraskap vid ändrad könstillhörighet påpekade att de varken hade som uppdrag eller resurser för att ta ett helhetsgrepp om föräldraskapsrätten.<sup>49</sup> I den offentliga utredningen *Transpersoner i Sverige* påpekades år 2017 att det rimliga var att göra en grundligare översyn av föräldraskapsrätten istället för att införa komplicerade regler i syfte att kompensera för att lagen inte är könsneutral.<sup>50</sup> I slutet av år 2020 tillsatte regeringen utredningen *En föräldraskapsrättslig lagstiftning för alla* där utredaren ska ta ställning till hur föräldraskapsregler om föräldraskap skulle kunna bli mer överskådliga, enhetliga, heltäckande, könsneutrala, inkluderande och enklare att tillämpa. I direktivet hänvisas till moderniseringarna i familjerätten och till att synen på föräldraskap och familj har förändrats sedan föräldraskapsrättens tillkomst.<sup>51</sup> Behovet av en mer könsneutral lagstiftning motiveras enligt följande: “[Regleringens] struktur bygger i mångt och mycket fortfarande på tanken att föräldrar är en man och en kvinna som är gifta med varandra och som får barn tillsammans genom samlag”. För att åstadkomma en modernare lagstiftning konstateras att reglerna inte utan tungt vägande skäl bör skilja på föräldrar beroende på deras sexuella läggning, kön eller om de har ändrat könstillhörighet.<sup>52</sup> Utredningen ska redovisas i juni 2022 och kan komma att innebära en genomgripande omarbeting av föräldraskapsrätten.

## 3. LAGREGLERINGEN AV FÖRÄLDRASKAP VID ÄNDRAD KÖNSTILLHÖRIGHET

### 3.1 UTGÅNGSPUNKTER OCH LAGTEKNISK LÖSNING

De bestämmelser som sedan år 2019 gäller när en person med ändrad könstillhörighet får barn har två uttryckliga utgångspunkter. Den första utgångspunkten är att föräldraskap ska betecknas i enlighet med föräldrarnas nuvarande juridiska könstillhörighet. Det innebär att en man som ändrat könstillhörighet (KtM) ska betecknas som fader och att en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) ska betecknas som moder. Detta motiveras med att föräldraskapet bör betecknas på ett sätt som avspeglar den juridiska könstillhörigheten, bland annat med hänvisning till att rätten till privatliv i Europakonventionen omfattar frågan om erkännande av en könskorrigering.<sup>53</sup>

49 SOU 2016:11 s. 600. SOU 2018:68 s. 134.

50 Prop. 2017/18:155 s. 61. SOU 2017:92 s. 509 ff. Se även remissvar från bland annat Skatteverket, RFSL och RFSU till SOU 2016:11 (prop. 2017/18:155 s. 55 f.). Vidare efterfrågade Lagrådet en översyn av kapitlet med ett helhetsgrepp om föräldraskapsreglerna (Lagrådets yttrande, utdrag ur protokoll vid sammanträde 2018-02-28 i prop. 2017/18:155, bilaga 8).

51 Dir 2020:132 s. 1 f.

52 Dir 2020:132 s. 5.

53 Prop. 2017/18:155 s. 57. Se även SOU 2016:11 s. 607.

Bestämmelserna ifråga tillämpas alltså alltid enligt den juridiska könstillhörigheten. Den som inte formellt har ändrat könstillhörighet kan inte få sin föräldrabeteckning ändrad.<sup>54</sup>

Den andra utgångspunkten för lagstiftningen är att en förälder som ändrat könstillhörighet ska omfattas av de rättsverkningar som föräldern skulle ha omfattats av om den inte hade ändrat könstillhörighet. Det innebär att de materiella grunderna för föräldraskap ska vara densamma som för personer som inte ändrat könstillhörighet: Föda barn, bidra med spermier eller ge samtycke till assisterad befruktning (samt att föräldraskap inte ska fastställas i vissa fall när den som föder barn är ensamstående).<sup>55</sup> Det innebär också att rättsverkningarna av föräldraskap inte ska ändras av att föräldern har ändrat könstillhörighet. En man som föder barn bör ”ha samma rättigheter, förmåner och skyldigheter som han hade haft om han inte hade ändrat könstillhörighet”, vilket innebär att han ska omfattas av reglerna för moderskap.<sup>56</sup> På motsvarande sätt ska en kvinna med ändrad könstillhörighet som inte fött barn inte omfattas av bestämmelser för moderskap utan i stället av faderskap.<sup>57</sup> I utredningen inför avskaffandet av steriliseringskravet konstaterades att regeringen inte verkade ha avsett att ändra på de fundamentala rättigheterna och att den som fött ett barn därför alltid ska omfattas av bestämmelserna om moderskap. Det framfördes också i utredningen att en annan ordning skulle medföra rättsförluster för den enskilda personen, till exempel att en gravid man i så fall skulle gå miste om förmåner som tillkommer en moder enligt föräldraförsäkringen.<sup>58</sup>

I utredningen som ligger till grund för bestämmelserna som infördes år 2019 påpekas att uppdraget var avgränsat till de befintliga begreppen far, mor och förälder.<sup>59</sup> Även bestämmelserna om presumtion som träder i kraft år 2022 ska enligt förarbetena följa föräldrabalkens befintliga struktur och terminologi.<sup>60</sup>

54 Beträffande att föräldrabeteckningen ska följa den juridiska könstillhörigheten sägs följande: ”Vidare bör det redan här sägas att det enligt vår mening inte kan komma i fråga att införa en ordning som ger individerna möjlighet att välja hur de vill att deras rättsliga föräldraskap ska betecknas och registreras. Något sådant skulle nämligen stå i strid med den grundläggande principen att frågor om rättsligt föräldraskap inte är dispositiva och skulle dessutom innebära att det helt saknas förutsebarhet.” (SOU 2016:11 s. 600).

55 Prop. 2017/18:155 s. 57. Jämför med befintliga regler: Födelse enligt ”mater est”-regeln, samtycke till assisterad befruktning som ensamstående kvinna enligt föräldrabalken 1 kap. 3 § 2–3 st., bidragit med spermier enligt 4–5 §§, samtycke till assisterad befruktning för olikkönade par enligt 8 § och för samkönade par enligt 9 §.

56 Prop. 2017/18:155 s. 59. Se även SOU 2016 s. 601.

57 Prop. 2017/18:155 s. 59.

58 SOU 2016:11 s. 604 f. och 605.

59 SOU 2016:11 s. 600. Se även s. 613.

60 Prop. 2020/21:176 s. 28 f. Se avsnitt 2.5 och även 4.2.

Den lagtekniska lösningen som valdes för att uppfylla ovanstående utgångspunkter var därför att en man som fött ett barn (underförstått KtM) ska betecknas som fader och samtidigt omfattas av de rättigheter och skyldigheter som tillkommer en moder. På motsvarande sätt ska en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) som bidragit med sina spermier eller som gett samtycke till spermiedonation betecknas som moder, men omfattas av rättigheter och skyldigheter som tillkommer en fader. Däremot ska en man med ändrad könstillhörighet (KtM) som gett samtycke till spermiedonation både betecknas som fader och omfattas av regler som tillkommer en fader.<sup>61</sup> Sammantaget innebär det att vid ändrad könstillhörighet ska den som *föder* ett barn omfattas av rättsverkan för *moderskap*, medan den som *inte föder* ett barn ska omfattas av rättsverkan för *faderskap*. Den mest betydelsefulla skillnaden i rättsverkan mellan moderskap och faderskap är att en ogift moder får ensam vårdnad.<sup>62</sup> Detta gäller därmed också för en fader som fött barn, men inte en moder som inte fött barn.<sup>63</sup>

För att inte behöva ändra befintliga bestämmelser för föräldraskap infördes reglerna om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet i ett nytt separat avsnitt i föräldrabalken 1 kap. 10–14 §§ med rubriken “Faderskap och moderskap vid ändrad könstillhörighet”.<sup>64</sup> Reglerna angående presumtion som träder i kraft i januari 2022 införs i 11 a–d §§ och ingår därmed under samma rubrik.<sup>65</sup> Avsnittet är avsett att vara tillämpligt när föräldrarna, eller en förälder, har ändrat könstillhörighet.<sup>66</sup> Motsatsvis betyder det att övriga regler för fastställande av föräldraskap numera enbart är tillämpliga om ingen förälder har ändrat könstillhörighet. Det innebär att vi har två skilda lagregleringar; 1–9 §§ för föräldrar med oförändrad könstillhörighet och 10–14 §§ när minst en förälder ändrat könstillhörighet. Samtidigt hänvisar 10–14 §§ tillbaka till 1–9 §§ bland annat angående villkoren för att fastställa faderskap.<sup>67</sup> Den valda lagstiftningstekniken gör att reglerna för de med ändrad könstillhörighet måste förstås i relation till reglerna för de med oförändrad könstillhörighet, men inte tvärtom. Det gör att bestämmelserna som gäller transpersoners och intersexpersoners föräldraskap är betydligt mer komplicerat utformade än motsvarande för cispersoners föräldraskap.

61 Prop. 2017/18:155 s. 57. Se vidare i avsnitt 3.2.

62 Föräldrabalken 6 kap. 3 §. Se vissa ytterligare skillnader avseende rättsverkan i avsnitt 4.3.

63 Jämför med rättsverkan för föräldraskap enligt föräldrabalken 1 kap. 9 §, se fotnot 98.

64 SOU 2016:11 s. 612 ff. Prop. 2017/18:155.

65 Prop. 2020/21:176 s. 28 f.

66 Prop. 2017/18:155 s. 57. Angående undantag i vissa situationer, se avsnitt 3.2 och särskilt fotnot 83 och 84.

67 Se föräldrabalken 1 kap. 10 § 2 men., 13 § 1 st. och 14 § 1 st. Prop. 2017/18:155 s. 71 f.



Sammanfattningsvis innebär bestämmelserna att en förälders könstillhörighet avgör om den ska *betecknas* som fader eller moder. Däremot påverkar ändrad könstillhörighet inte den biologiska eller sociala grunden för *att anses* som förälder. Den som uppfyller en rättslig grund för föräldraskap ska fastställas som förälder, men enligt olika regler beroende på om personen har ändrad eller oförändrad könstillhörighet. Vilka specifika rättigheter och skyldigheter föräldern får avgörs vidare av om föräldern fött barnet eller inte. För att sammanjämka dessa två utgångspunkter utan att behöva ändra befintliga regler för föräldraskap vid oförändrad könstillhörighet har lagstiftaren valt en komplicerad lagstiftningsteknik. Vi ska därför i kommande avsnitt gå igenom hur dessa regler tillämpas.

### 3.2 REGLERNAS TILLÄMPNINGSSOMRÅDE

De särskilda bestämmelserna för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet ska tillämpas om föräldrarna, eller en förälder, till ett barn har ändrad könstillhörighet.<sup>68</sup> I praktiken omfattar detta flera olika situationer, vilket regleras i föräldrabalken 1 kap. 10 §. De särskilda bestämmelserna i 11–14 §§ gäller dels när en man föder barn, dels när en kvinna föder barn och den andra föräldern har ändrat könstillhörighet. Från januari 2022 inkluderar dessa även presumtionsregler i 11 a–d §§ när den som fött barnet är gift.<sup>69</sup>

När en *man föder barn* är det underförstått att mannen som huvudregel har ändrat könstillhörighet (KtM).<sup>70</sup> Mannen som föder barn fastställs som fader enligt 1 kap. 11 §.<sup>71</sup> Om mannen som föder barn är ensamstående ska enligt 12 §, under vissa förutsättningar, inget ytterligare föräldraskap fastställas.<sup>72</sup> En andra förälder ska däremot fastställas dels enligt 11 a § om den som fött barnet är gift och dels enligt 13 eller 14 §§ för en person som uppfyller villkoren för föräldraskap i 5 eller 8 §§. Villkoren i 5 § utgörs av tre bevisregler som alla innebär att en man har bidragit med sina spermier som barnet kommit till av.<sup>73</sup>

68 Prop. 2017/18:155 s. 60.

69 Prop. 2020/21:176 s. 79 f. Se mer om hävning av presumtion i avsnitt 3.3.

70 Det finns dock även vissa fall när en man skulle kunna föda barn utan att ha ändrat juridisk könstillhörighet, se fotnot 83.

71 Prop. 2017/18:155 s. 69 f.

72 Förutsättningarna är att mannen som fött barn 1) har genomgått insemination eller befruktning utanför kroppen enligt LGI eller vid en behörig inrättning i utlandet där barnet har rätt att ta del av uppgifter om spermiedonatorn, 2) vid behandlingen varken var gift, registrerad partner eller sambo och 3) att det med hänsyn till samtliga omständigheter är sannolikt att barnet har tillkommit genom behandlingen (se även Prop. 2017/18:155 s. 70).

73 Bevisreglerna i föräldrabalken 1 kap. 5 § 1 st. innebär i dessa fall enligt första punkten att genetisk utredning visar att en man (M) är fader eller en kvinna (MtK) är moder, enligt andra punkten att barnet har kommit till genom att en man (M) eller kvinna (MtK) har haft samlag med modern samt enligt tredje punkten att barnet har tillkommit av insemination eller befruktning

Villkoren i 8 § innebär att en partner till den som fött barnet under vissa förutsättningar har lämnat samtycke till assisterad befruktning, i praktiken framför allt tillämpligt vid spermiedonation.<sup>74</sup> (Hänvisningen till 5 och 8 §§ som gäller vid *oförändrad* könstillhörighet föranleder ytterligare hänvisning om att det som sägs om modern i dessa bestämmelser också gäller en man enligt 11 §, det vill säga en man som föder barn.<sup>75</sup>) Den andra föräldern omfattas av dessa bestämmelser oavsett om denne har ändrat könstillhörighet eller inte. Vilken bestämmelse som ska tillämpas avgörs istället av personens nuvarande könstillhörighet, 11 a § 1 st. eller 13 § för män (M eller KtM) samt 11 a § 2 st. eller 14 § för kvinnor (K eller MtK). När en man föder barn omfattar bestämmelserna därmed sex situationer:

1. Faderskap för en *man som föder barn* (11 §). Barnet får en fader (KtM) som omfattas av regler för moderskap, och som huvudregel även en andra förälder.
2. I vissa situationer vid assisterad befruktning med en *ensamstående man* (12 §) ska det inte fastställas faderskap enligt 13 § eller moderskap enligt 14 §.<sup>76</sup> Barnet får enbart en fader (KtM) som omfattas av regler för moderskap.
3. Faderskap för en *man med oförändrad könstillhörighet* (M) som är gift med den som fött barnet (11 a § 1 st.), som bidragit med sina spermier (13 § med hänvisning till 5 §) eller som gett samtycke till assisterad befruktning (13 § med hänvisning till 8 §). Barnet får två fäder (KtM och M), en som omfattas av regler för moderskap och en av faderskap.

---

utanför kroppen med en mans (M) eller kvinnas (MtK) spermier. Undantag i 5 § 2 st. gäller för en man (M) eller kvinna (MtK) som är spermiedonator enligt 6 eller 7 kap. LGI (se prop. 2017/18:155 s. 71).

<sup>74</sup> Vid assisterad befruktning med personens egna spermier överlappar villkoren i föräldrabalken 1 kap. 5 § 1 st. 3 p. om faderskap genom dom med villkoren i 8 § 1 st. om faderskap vid assisterad befruktning. Därför är regeln i 8 § i praktiken framför allt tillämplig vid spermiedonation, vilket regleras i första och andra stycket tillsammans. Förutsättningarna är i dessa fall att den som fött barn 1) har genomgått insemination eller befruktning utanför kroppen enligt LGI eller vid en behörig inrättning i utlandet där barnet har rätt att ta del av uppgifter om spermiedonatorn, 2) med samtycke av en person som var dennes make eller sambo och 3) att det med hänsyn till samtliga omständigheter är sannolikt att barnet har tillkommit genom behandlingen (se t.ex. prop. 2017/18:155 s. 71).

<sup>75</sup> Föräldrabalken 1 kap. 13 § 3 st. och 14 § 3 st. samt prop. 2017/18:155 s. 71 f. och 73.

<sup>76</sup> När en ensamstående man föder barn blir inte föräldrabalken 1 kap. 1–9 §§ tillämpliga, utan enbart 10–14 §§. Därför hänvisar 12 § enbart till faderskap enligt 13 § och moderskap enligt 14 §. Vidare är definitionen av ensamstående kvinna i 3 § 2 st. lagtekniskt utformad som en hänvisning till LGI 1 kap. 5 § medan ensamstående man är definierad direkt i föräldrabalken. I sak överensstämmer dock definitionerna med varandra.

4. Faderskap för en *man med ändrad könstillhörighet* (KtM) som är gift med den som fött barnet (11 a § 1 st.) eller som har gett samtycke till assisterad befruktning (13 § med hänvisning till 8 §). Barnet får två fäder (KtM och KtM), en som omfattas av regler för moderskap och en av faderskap.
5. Moderskap för en *kvinnna med oförändrad könstillhörighet* (K) som är gift med den som fött barnet (11 a § 2 st.) eller som har gett samtycke till assisterad befruktning (14 § med hänvisning till 8 §). Barnet får en fader (KtM) som omfattas av regler för moderskap och en moder (K) som omfattas av regler för faderskap.
6. Moderskap för en *kvinnna med ändrad könstillhörighet* (MtK) som är gift med den som fött barnet (11 a § 2 st.), som bidragit med sina spermier (14 § med hänvisning till 5 §) eller som gett samtycke till assisterad befruktning (14 § med hänvisning till 8 §). Barnet får en fader (KtM) som omfattas av regler för moderskap och en moder (MtK) som omfattas av regler för faderskap.<sup>77</sup>

När en *kvinnna föder barn* är vissa av de särskilda bestämmelserna tillämpliga, nämligen 1 kap. 11 a–d §§ och 13–14 §§. Det handlar då underförstått om en kvinnna med oförändrad könstillhörighet (K). I sådant fall tillämpas bestämmelserna för en andra förälder som ändrat könstillhörighet som är gift med den som fött barnet eller som uppfyller villkoren för föräldraskap i 5 eller 8 § (bidragit med sina spermier eller gett samtycke till assisterad befruktning). Det omfattar huvudsakligen två fall.

1. Faderskap för en *man med ändrad könstillhörighet* (KtM) som är gift med den som fött barnet (11 a § 1 st.) eller som har gett samtycke till assisterad befruktning (13 § med hänvisning till 8 §). Barnet får en moder (K) som omfattas av regler för moderskap och en fader (KtM) som omfattas av regler för faderskap.
2. Moderskap för en *kvinnna med ändrad könstillhörighet* (MtK) som är gift med den som fött barnet (11 a § 2 st.), som bidragit med sina spermier (14 § med hänvisning till 5 §) eller som gett samtycke till assisterad befruktning (14 § med hänvisning till 8 §). Barnet får två mödrar (K och MtK), en som omfattas av regler för moderskap och en av faderskap.<sup>78</sup>

<sup>77</sup> Prop. 2017/18:155 s. 66–73. Se även SOU 2016:11 s. 608 ff.

<sup>78</sup> Prop. 2017/18:155 s. 66–73. Se även SOU 2016:11 s. 608 ff.

Bestämmelserna i 1 kap. 11–14 §§ kan dessutom bli tillämpliga i vissa ytterligare situationer. Formuleringen ”man som föder barn” är enligt förarbetena avsiktlig för att täcka in situationer med vissa intersexpersoner eller personer som ändrat könstillhörighet mer än en gång.<sup>79</sup> Trots detta finns det dock fortfarande vissa situationer där en intersexperson kan falla utanför regelverket. Det gör att det, trots att de införda bestämmelserna syftar till att vara uttömmande, fortfarande kan behövas analog tillämpning i vissa situationer.<sup>80</sup>

Sammanfattningsvis omfattar denna del av föräldrabalken flera olika situationer och kombinationer av kön och könstillhörighet. Det som är gemensamt för reglernas tillämpningsområde är att minst en av föräldrarna har ändrat könstillhörighet, även om det finns några särskilda situationer som fortfarande kan falla utanför reglerna. Föräldraskap vid ändrad könstillhörighet kan därmed fastställas genom presumtion, bekräftelse eller dom, vilket vi ska gå igenom härnäst.

### 3.3 PRESUMTION, BEKRÄFTELSE ELLER DOM

Föräldraskap vid ändrad könstillhörighet kan fastställas genom bekräftelse eller dom, och från januari 2022 även genom presumtion. Presumptionsreglerna innebär att när den som fött barnet (KtM eller K) är gift med en man (M eller KtM) ska denne anses vara fader och när den som fött barnet är gift med en kvinna (K eller MtK) ska denne anses vara moder (men omfattas av reglerna för faderskap).<sup>81</sup> Faderskap eller moderskapet fastställs därmed vid barnets födelse utan något ytterligare förfarande. Presumtion vid ändrad könstillhörighet motsvarar därmed i sak vad som gäller vid faderskapspresumtion vid oförändrad könstillhörighet för olikkönade gifta par

<sup>79</sup> Det gäller bland annat situationen att en person vid födseln anses vara pojke och folkbokförs som man, men som senare i livet visar sig ha möjlighet att föda barn och som inte ändrar juridisk könstillhörighet. Denna situation skulle ha fallit utanför reglerna med den först föreslagna formuleringen att 11 § är tillämplig när en ”person som har ändrat könstillhörighet från kvinna till man [...] föder ett barn” (SOU 2016:11 s. 672 f. Jämför med prop. 2017/18:155 s. 55 ff. och 69).

<sup>80</sup> Det gäller bland annat för en person som vid födseln anses vara flicka och folkbokförs som kvinna, men som senare i livet visar sig ha möjlighet att ge upphov till spermier och som inte ändrar juridisk könstillhörighet. Om ett barn tillkommer av hennes spermier genom att en kvinna föder barn är ingen regel tillämplig i sin ordalydelse. Föräldrabalken 1 kap. 5 § gäller enbart för män och 14 § enbart antingen när en man föder barn eller för en kvinna som ändrat könstillhörighet. I detta fall ligger det närmast till hands att tillämpa 14 § analogt med stöd av prop. 2012/13:107 s. 18 ff. även om detta förarbete gäller reglerna före år 2019.

<sup>81</sup> Föräldrabalken 1 kap. 11 a §. Detta gäller om äktenskap föreligger vid barnets födelse eller om den som fött barnet är änka eller änking och barnet föds inom sådan tid efter makens eller makans död att barnet kan ha tillkommit dessförinnan. Angående att en moder som inte fött barnet ska omfattas av faderskap, se prop. 2020/21:176 s. 80 och avsnitt 3.1.

(K och M) samt vid föräldraskapspresumtion för samkönade gifta par med två kvinnor (K och K) som också införs i januari 2022.<sup>82</sup>

Sådan faderskapspresumtion och moderskapspresumtion kan hävas, även detta enligt regler som införs i januari 2022. För det första genom dom där rätten förklarar att mannen eller kvinnan inte är fader respektive moder till barnet. Detta kan ske på två grunder beroende på hur barnet kommit till. Om barnet har kommit till genom samlag med annan än maken gäller motsvarande bevisregler som för hävning av faderskapspresumtion vid oförändrad könstillhörighet.<sup>83</sup> Om barnet har kommit till genom assisterad befruktning kan presumtionen hävas om villkoren för assisterad befruktning i föräldrabalken 1 kap. 8 § inte är uppfyllda, det vill säga motsvarande villkor som för hävning av faderskapspresumtion vid assisterad befruktning men med annan lagstiftningsteknik.<sup>84</sup> I praktiken gäller detta enbart vid assisterad befruktning med spermiedonation utanför behörig vård eller med anonym donator. Vid assisterad befruktning med makens egna spermier ska nämligen maken kvarstå som fader eller moder på grund av sitt genetiska släktskap till barnet, oavsett var behandlingen genomförts.<sup>85</sup> För det andra kan presumtionen också hävas genom att den som anses vara fader eller moder godkänner annans bekräftelse av faderskap,

82 Föräldrabalken 1 kap. 1 § och 9 § 1 st. En lagteknisk skillnad är dock att faderskapspresumtionen i 1 § har en uttrycklig hänvisning till att presumtionen kan brytas: "[...] ska denne anses som barnets far, *om inte annat följer av 2 §*" (vår kursivering). Detta gäller i praktiken även enligt 9 § 1 st. och 11 a § trots att en sådan hänvisning saknas. Denna skillnad uppmärksammades inte i propositionen (prop. 2020/21:176 s. 78 ff.).

83 Föräldrabalken 1 kap. 11 b § 1 st. Prop. 2020/21:176 s. 80 f. Jämför med 2 § 1 st.

84 Föräldrabalken 1 kap. 11 b § 2 st. och 11 c §. I propositionen uppmärksammades att bestämmelserna bör utformas så att det tydligt framgår att det krävs att den som fött barnet var gift eller sambo när behandlingen utfördes, det vill säga inte när barnet föddes. Sådan ändring genomfördes emellertid inte, och uppmärksammades inte heller i propositionen (prop. 2020/21:176 s. 31 f.). Jämför med 3 § 2 st. 2 p.

85 Vid oförändrad könstillhörighet ska enligt föräldrabalken 1 kap. 8 § en man som samtycker till assisterad befruktning under vissa villkor anses som barnets fader vid tillämpning av 2–5 §§. Hänvisningen till 2 § innebär att om villkoren i 8 § är uppfyllda utgör det hinder för att presumtionen ska hävas, trots att mannen vid spermiedonation inte är barnets genetiska fader. Vid spermiedonation är villkoren enligt 8 § 2 st. att behandlingen ska ha skett enligt 6 eller 7 kap. LGI (det vill säga i praktiken inom svensk behörig vård) eller vid en behörig inrättning i utlandet och barnet har rätt att ta del av uppgifter om spermiedonatorn. Vid assisterad befruktning med mannens egna spermier kan presumtionen emellertid aldrig hävas eftersom ingen av villkoren för hävning i 2 § är uppfyllda (jämför även med 5 § 1 st. 1 och 3 p.). I 11 c § gäller omvänd lagstiftningsteknik att hävning *ska* ske om villkoren i 8 § *inte* är uppfyllda. Lagstiftaren måste ha avsett att detta enbart ska gälla vid spermiedonation, även om det av ordalydelsen i lagtexten framstår som att presumtion även skulle kunna hävas vid assisterad befruktning med makens egna spermier. Denna diskrepans uppmärksammades dock inte i propositionen (prop. 2020/21:176 s. 80).

föräldraskap enligt 1 kap. 9 § eller moderskap enligt 1 kap. 14 §.<sup>86</sup> Sammantaget kan presumtionen hävas om maken varken har genetiskt släktskap med barnet eller har samtyckt till spermiedonation i enlighet med vissa villkor. Detta gäller oavsett makarnas kön och könstillhörighet, men däremot med olika lagtekniska lösningar.

Föräldraskap vid ändrad könstillhörighet kan också fastställas genom bekräftelse eller dom. Enligt de bestämmelser som införs januari 2022 gäller det dels om den som föder barnet är ogift och presumtion om faderskap eller moderskap därmed inte föreligger, dels om sådan presumtion har hävts (på motsvarande sätt som vid oförändrad könstillhörighet).<sup>87</sup> Vid bekräftelse gäller även motsvarande regler som vid oförändrad könstillhörighet. Bekräftelsen ska godkännas av den som fött barnet, modern (K) eller fadern (KtM), eller i förevarande fall av en särskilt förordnad vårdnadshavare. Dessutom ska socialnämnden ge sitt godkännande, vilket kräver att det kan antas att mannen ska anses vara fader enligt villkoren i 13 §, eller kvinnan ska anses vara moder enligt villkoren i 14 §. Om barnet är myndigt ska dock enbart barnet godkänna bekräftelsen.<sup>88</sup> Från januari 2022 kan bekräftelse även genomföras digitalt inom 14 dagar från födseln, vilket bland annat innebär att socialnämnden inte behöver godkänna bekräftelsen.<sup>89</sup> Lagstiftningstekniken för bekräftelse vid ändrad könstillhörighet utgörs av hänvisningar till formföreskrifterna för bekräftelse av faderskap i 4–4 b §§, det vill säga faderskapsbekräftelse vid oförändrad könstillhörighet. Detta föranleder även ytterligare hänvisning om att det som sägs om modern i dessa bestämmelser också gäller en man som föder barn.<sup>90</sup> Vid fastställande genom dom saknas det uttryckliga lagregler för faderskap och moderskap vid ändrad könstillhörighet. Enligt förarbetena ska dock rätten helt enkelt förklara en man vara fader, eller en kvinna vara moder, när förutsättningarna för 13 § respektive 14 § är uppfyllda.<sup>91</sup>

86 Föräldrabalken 1 kap. 11 d §. Bekräftelse av faderskap omfattar här både faderskap vid oförändrad och ändrad könstillhörighet. I samband med detta ändras även föräldrabalken 2 § 2 st. till att omfatta bekräftelse av föräldraskap och moderskap. Prop. 2020/21:176 s. 74 f. och 81. Se även avsnitt 3.2.

87 Föräldrabalken 1 kap. 12 § 1 st. Prop. 2020/21:176 s. 28 ff.

88 Prop. 2017/18:155 s. 71 f. och 73.

89 Föräldrabalken 1 kap. 4 a §. Prop. 2020/21:176 s. 33 ff.

90 Föräldrabalken 1 kap. 13 § 3 st. och 14 § 3 st. Prop. 2017/18:155 s. 35 ff., 71 f. och 73. Se även motsvarande lagstiftningsteknik för samkönade par i 9 §.

91 Prop. 2017/18:155 s. 71 ff. Propositionen ansåg det onödigt att uttryckligen ange det i en särskild bestämmelse. Se även motsvarande lagstiftningsteknik för samkönade par i föräldrabalken 1 kap. 9 §.

Sammanfattningsvis kan alla gifta par omfattas av presumtionsregler från och med januari 2022, även vid ändrad könstillhörighet. Ogifta föräldrar med ändrad könstillhörighet kan fastställas genom bekräftelse eller dom. Dessa bestämmelser har samma innebörd som vid oförändrad könstillhörighet. Det innebär att föräldraskapsreglerna kommer att vara materiellt likabehandlande oavsett kön och könstillhörighet. Däremot skiljer sig lagstiftningstekniken åt. Det gör att det fortfarande kvarstår ett flertal andra problem med dessa regler, vilket ska diskuteras i kommande avsnitt.

## 4. PROBLEMATISERING OCH FRAMÅTBlick

### 4.1 ORSAKER TILL LAGREGLERINGENS KOMPLICERINGSGRAD

Föräldraskapsregleringen vid ändrad könstillhörighet är påtagligt komplicerat utformad. Två av orsakerna till det har redan belysts i föregående avsnitt: Bestämmelserna är tillämpliga på ett stort antal situationer och bestämmelserna hänvisar genomgående till andra regler. Eftersom de nya bestämmelserna om presumtion följer föräldrabalkens befintliga struktur blir regelverket än mer komplicerat från januari 2022. I detta avsnitt går vi igenom ytterligare orsaker. Oundvikligen blir vissa delar i detta avsnitt därför komplicerade.

En konsekvens av den valda lagstiftningstekniken är att det numera finns sex kombinationer av beteckning och rättsverkan av föräldraskap. En man med oförändrad könstillhörighet (M) betecknas alltid som *fader*. Däremot kan en kvinna med oförändrad könstillhörighet (K) omfattas av tre alternativ: moder om hon fött barn, *förälder enligt föräldrabalken 1 kap. 9 §* om hon samtyckt till assisterad befruktning och annan kvinna fött barnet samt *moder enligt 1 kap. 14 § som omfattas av regler för faderskap* om hon gett samtycke till assisterad befruktning där en man (KtM) fött barnet. En man med ändrad könstillhörighet (KtM) kan omfattas av två alternativ: *fader enligt 1 kap. 11 § som omfattas av regler för moderskap* om han fött barn samt *fader enligt 1 kap. 13 §* om han gett samtycke till assisterad befruktning. Slutligen kan en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) betecknas som *moder enligt 1 kap. 14 § men omfattas av regler för faderskap* om hon bidragit med spermier eller gett samtycke till assisterad befruktning.

En ytterligare anledning till att reglerna är komplicerade är att lagstiftningstekniken är strukturerad växelvis efter juridisk könstillhörighet och grund för föräldraskap. Föräldrabalken 1 kap. 11–12 §§ är tillämpliga när en man föder barn, det vill säga att regelns tillämpning är baserad både på könstillhörigheten man och på den biologiska grunden att föda barn. Detta kan jämföras med 13 § som omfattar en man oavsett om han ändrat könstillhörighet eller inte. Regeln omfattar därigenom både en man som har den biologiska förutsättningen att ge

upphov till spermier (M) och en man som inte kan det (KtM). På motsvarande sätt är 14 § tillämplig för kvinnor oavsett ändrad könstillhörighet eller inte, och därigenom oavsett biologisk förutsättning att ge upphov till spermier (MtK) eller inte (K). Regleringen innebär att tillämpningsområdet för dessa regler framför allt avgörs av den juridiska könstillhörigheten. Som tillägg hänvisar dock dessa regler också till den materiella grunden för föräldraskap i andra regler (1 kap. 5 § avseende att bidra med spermier och 8 § avseende spermiedonation). Det innebär bland annat att en man (M) eller en kvinna (MtK) som bidragit med sina spermier fastställs som fader respektive moder enligt olika regler (13 respektive 14 §), men samtidigt med hänvisning till samma biologiska grund för föräldraskap (5 §). På motsvarande sätt kan både en man och en kvinna med såväl ändrad som oförändrad könstillhörighet som gett samtycke till spermiedonation fastställas som fader respektive moder med hänvisning till samma sociala grund för föräldraskap (8 §), men enligt olika regler (M och KtM enligt 13 § medan K och MtK enligt 14 §). I förarbetena förs inget uttryckligt resonemang om valet av denna lagtekniska lösning.<sup>92</sup> Däremot resulterar den valda lagstiftningstekniken i att reglerna är uppdelade utifrån vilken beteckning och rättsverkan de innebär: 11 § berör faderskap (som omfattas av regler för moderskap), 12 § innebär att faderskap eller moderskap inte ska fastställas, 13 § berör faderskap (som underförstått omfattas av regler för faderskap) samt 14 § berör moderskap (som omfattas av regler för faderskap). Lagstiftningstekniken är därmed i praktiken en följd av att beteckning och rättsverkan av föräldraskap är delad i två av fallen (11 och 14 §§) men inte i de andra (12 och 13 §§).

Tudelningen mellan beteckning och rättsverkan av föräldraskap omfattar två situationer: En man som fött barn och en kvinna som inte fött barn. Enligt 1 kap. 11 § ska en man som föder barn anses vara fader men omfattas av regler för moderskap. Det gäller regler för moderskap dels i övriga kapitel i föräldraskapsbalken och dels i andra lagar. Det innebär, såsom berörts, bland annat att om en sådan fader är ogift får han ensam vårdnad om barnet enligt 6 kap. 3 §. Det innebär även att det som sägs om en moder i 2 kap. angående socialnämndens medverkan vid fastställande av faderskap gäller för en sådan fader.<sup>93</sup> På motsvarande sätt ska enligt 1 kap. 14 § en kvinna som inte föder barn anses vara moder men omfattas av regler för faderskap. Det gäller både en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) och en kvinna med oförändrad

92 SOU 2016:11 s. 617, se kort resonemang i näst sista stycket.

93 Föräldraskapsbalken 2 kap. 4, 6 och 7 §§. Däremot gäller det inte föräldraskapsbalkens första kapitel vilket gör att 1 kap. 13–14 §§ behöver ha tillägg om att det som sägs om en moder i 4, 5 och 8 §§ gäller en man som föder barn enligt 11 §. Stycket måste förstås som att vid tillämpningen ska det som sägs om en mor också gälla för en man enligt 11 §, annars blir resultatet absurt när en kvinna med oförändrad könstillhörighet (K) föder barn.



könstillhörighet (K).<sup>94</sup> Det innebär bland annat att reglerna om en fader i föräldrabalken 2 kap. om socialnämndens medverkan vid fastställande av faderskap och 3 kap. om talerätt för fastställande av faderskap blir tillämpliga för en sådan moder.<sup>95</sup> Sammantaget innebär reglerna att den som föder ett barn kommer att omfattas av regler för moderskap, medan den som fastställs som förälder på annan grund än att ha fött barnet kommer att omfattas av regler för faderskap. Däremot avgörs beteckningen av föräldraskapet av personens könstillhörighet.

Sammanfattningsvis utgår lagstiftningstekniken i första hand från juridisk könstillhörighet vilket avgör beteckningen för föräldraskap – fader eller moder. I andra hand utgår bestämmelserna ifrån samma materiella grunder som vid oförändrad könstillhörighet vilket avgör rättsverkan av föräldraskap – den som föder barn ska omfattas av regler för moderskap och den som inte föder barn ska omfattas av regler för faderskap. Det innebär att beteckning och rättsverkan är tudelad för en del föräldrar. Den valda lagstiftningstekniken innebär överlag en komplicerad lagstiftning för transpersoners och intersexpersoners föräldraskap. Presumptionsreglerna innebär att kompliceringsgraden höjs ytterligare.

#### 4.2 PRAKTISKA OCH STIGMATISERANDE KONSEKVENSER

Föräldraskap vid ändrad könstillhörighet är reglerat i separata tilläggsbestämmelser som har utökats steg för steg, samtidigt som andra bestämmelser om föräldraskap har behållits oförändrade. Strukturen i båda uppsättningarna av regler bygger på en binär uppdelning av moderskap och faderskap där alla föräldrar förväntas falla i den ena eller den andra kategorin.<sup>96</sup> Denna uppdelning vilar i sin tur på en binär uppfattning om kön där en kvinna föder barn medan en man bidrar med spermier, en förståelse av kön och föräldraskap som utmanas vid föräldraskap vid ändrad könstillhörighet. Lagstiftarens nuvarande hantering av denna utmaning kan beskrivas som att lägga en ny lagreglering ovanpå det befintliga binära regelverket.<sup>97</sup> Den föräldrarättsliga regleringen brukar

94 Jämför med situationen för två kvinnor (K och K) som har använt assisterad befruktning. Då ska den kvinna som inte föder barnet betecknas som *förälder* och omfattas av regler för föräldraskap enligt 1 kap. 9 §. Faderskap och föräldraskap enligt 1 kap. 9 § innebär huvudsakligen samma rättsverkan (SOU 2016:11 s. 617).

95 Föräldrabalken 2 kap. 1–8 och 9 §§ samt 3 kap. 5–12 §§.

96 Icke-binära personer är ett samlingsbegrepp för olika könsidentiteter som inte följer tvåkönsnormen, se avsnitt 1.3.

97 Den valda lagstiftningstekniken har inte motiverats närmare i förarbetena utöver att utredningarna inte anser sig ha haft uppdrag eller resurser att göra en fullständig översyn av den föräldraskapsrättsliga lagregleringen och de föräldraskapsrättsliga begreppen (SOU 2016:11 s. 600, prop. 2017/18:155 s. 56 ff., SOU 2018:68 s. 134 och prop. 2020/21:176 28 f.). Se vidare i avsnitt 4.2. Problem i relation till denna binära struktur uppkom redan när begreppet föräldraskap, som enbart används för samkönade par med två kvinnor där ingen ändrat könstillhörighet,

framför allt hänföra sig till intresseavvägningar mellan barn och föräldrar, eller mellan olika föräldrar till samma barn. De frågor rörande rättsligt föräldraskap som aktualiseras efter ändrad könstillhörighet handlar lika mycket om avvägningar mellan samhällets traditionella syn på föräldraskap och värderingar om likabehandling. De problem som drabbar föräldrar med ändrad könstillhörighet kan dock även gå ut över barnen. Bestämmelserna som infördes år 2019, respektive de som infördes 2022, har visserligen löst vissa problem men lämnat andra olösta och har dessutom skapat nya problem. Detta avsnitt tar upp ett par sådana exempel. Författarna av denna artikel ser i de flesta fall inga ändamålsenliga lösningar på dessa problem inom ramen för nuvarande lagstiftningsstruktur. Vi argumenterar i stället för att det är strukturen som inte är hållbar. Den huvudsakliga orsaken till att problem kvarstår och tillkommer är enligt vår mening nämligen att lagstiftaren försöker använda en binär uppdelning av kön och föräldraskap på situationer som är mycket mer mångfacetterade. Detta medför både praktiska och stigmatiserande konsekvenser.

De aktuella bestämmelserna erkänner inte alla transpersoner och intersexpersoner. I skälen till lagförslaget betonas att en persons *könsidentitet* inte alltid överensstämmer med det kön som angetts i folkbokföringen.<sup>98</sup> Som berörts utgår dock bestämmelserna om föräldraskap efter ändrad *könstillhörighet* inte från en persons identitet eller upplevelse utan enbart från den juridiska könstillhörigheten.<sup>99</sup> Det finns personer som identifierar sig som transsexuella men av olika skäl inte kunnat eller förmått ändra juridisk könstillhörighet. De kommer att betecknas som fader eller moder även om de har en annan könsidentitet. Även icke-binära personer kommer att betecknas som fader eller moder trots att ingen av beteckningarna överensstämmer med könsidentiteten. Som tidigare nämnts använder föräldrabalken begreppet förälder, som i dagligt tal är könsneutralt, enbart specifikt för den kvinna som inte fött barn i ett samkönat par som tagit emot assisterad befruktning.<sup>100</sup> För personer med ändrad könstillhörighet finns enbart de binära beteckningarna fader eller moder och inte någon beteckning för relationen mellan

---

infördes vid sidan av moder och fader (se även not 107 som berör ändrad könstillhörighet). Även då behölls de befintliga reglerna oförändrade och en ny bestämmelse lades till i föräldrabalken 1 kap. 9 § (SOU 2001:10 och prop. 2004/05:137).

98 Prop. 2017/18:155 s. 56 f.

99 Se avsnitt 3.1.

100 Begreppsanvändningen framstår som inkonsekvent genom att *föräldraskap* enligt 1 kap. 9 § följer en helt annan logik än andra föräldrabegrepp. Inkonsekvensen kan tydliggöras med situationen att modern i ett samkönat föräldrapar ändrar könstillhörighet till man (KtM). Han ska då betecknas som fader, men det är oklart hur den andra föräldern ska betecknas – som förälder eller som fader (som omfattas av moderskap) (Skatteverket Pro-memoria 2016-05-31 och prop. 2017/18:155 s. 56 ff.).

barn och förälder som inte är knuten till kön. Alternativet att låta den individuella föräldern själv välja föräldrabeteckning i folkbokföringen avvisades i förarbetena med hänvisning till att det skulle leda till en brist på förutsebarhet.<sup>101</sup>

Ändring av könstillhörighet erkänns inte heller fullt ut i vissa situationer. Som tidigare nämnts finns det situationer där en fader ska omfattas av regler för moderskap, och andra där en moder ska omfattas av regler för faderskap. Denna tudelning grundar sig i att samtidigt som föräldraskapsregleringen vid ändrad könstillhörighet erkänner föräldraskapsbeteckning i enlighet med nuvarande könstillhörighet, hänvisar de tillbaka till bestämmelserna för föräldraskap vid oförändrad könstillhörighet angående grunden för att fastställa föräldraskap.<sup>102</sup> Den juridiska beteckningen på en persons föräldraskap styrs således nu av den juridiska könstillhörigheten samtidigt som utgångspunkten snarare är personens reproduktiva kropp eller relation till en annan persons reproduktiva kropp. Det innebär att en man som föder barn inte ses fullt ut som fader, och att en kvinna som bidrar med spermier inte ses fullt ut som moder. Det kan ifrågasättas om detta är i linje med ambitionen att en förvärvad könstillhörighet ska erkännas fullt ut.<sup>103</sup> Att reglerna alltjämt kretsar runt begreppen moderskap och faderskap bidrar också till en tudelad syn på transpersoner och intersexpersoner som ändrat könstillhörighet, där rätten att ses som sitt fastställda kön är central i vissa delar och perifer i andra delar av bestämmelserna.

Tudelningen av beteckning och rättsverkan av föräldraskap innebär också att det i vissa fall krävs vetskap om huruvida personen tidigare haft en annan juridisk könstillhörighet för att veta vilka bestämmelser som ska tillämpas. En man som har fött barn kan behöva påpeka detta för myndigheter för att erhålla rättigheter knutna till regler för moderskap. Därigenom röjs hans trans- eller intersexbakgrund, både rörande honom själv och rörande barnet då det framgår för utomstående att en av dess föräldrar har ändrad könstillhörighet. Motsvarande gäller för en kvinna med ändrad könstillhörighet (MtK) för att erhålla rättigheter som motsvarar faderskap. Det gäller dessutom en kvinna med oförändrad könstillhörighet (K) som behöver röja att den andra föräldern har ändrat könstillhörighet. Enligt förarbetena anses det rimligt att en person behöver berätta om sin transbakgrund för att åtnjuta rättigheter.<sup>104</sup> Samtidigt har Europadomstolen ansett att rättsligt erkännande av en könskorrigering ska innefatta rätten att inte tvingas avslöja den tidigare juridiska

101 SOU 2016:11 s. 600.

102 Se avsnitt 3.2.

103 Prop. 2017/18:155 s. 57 ff. Se även Europadomstolen *I mot Förenade Konungariket* (dom 11.7.2002) samt *Christine Goodwin mot Förenade Konungariket* (dom 11.7.2002).

104 Prop. 2017/18:155 s. 59. SOU 2016:11 s. 606 f.

könstillhörigheten för utomstående. Den rättigheten användes också av samma förarbete som ett argument för att ändra lagen så att föräldrabeteckningarna skulle avspegla det juridiska könet.<sup>105</sup> Föräldrabeteckningarna i sig riskerar dessutom att i vissa fall avslöja en persons transbakgrund.<sup>106</sup>

Ett ytterligare problem som vi framhållit i föregående avsnitt är att lagregleringen är påtagligt komplicerad. I princip innehåller de nya bestämmelserna för föräldraskap vid ändrad könstillhörighet motsvarande uppsättning regler som de befintliga för oförändrad könstillhörighet. Föräldrabalkens första kapitel har alltså dubblerats i materiell bemärkelse men reglerats enligt skilda lagstiftningstekniker. Detta beror på att de befintliga bestämmelserna vid upprepade tillfällen har lämnats oförändrade vilket medför att bestämmelser om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet behöver regleras separat. Dessa särskilda bestämmelser hänvisar också genomgående tillbaka till gängse regler om föräldraskap vilket medför att reglerna i flera situationer är svåra att tolka.<sup>107</sup> Även de nya reglerna om föräldraskapspresumtion som innebär materiell likabehandling oavsett kön och könsidentitet är lagtekniskt utformat med mer komplicerade tilläggsbestämmelser för transpersoner och intersexpersoner.<sup>108</sup> Det är generellt sett önskvärt att undvika komplicerade bestämmelser. I detta fall framstår det som ytterligare problematiskt att de komplicerade bestämmelserna framför allt påverkar en redan utsatt samhällsgrupp. Ändring av könstillhörighet innebär påtagliga administrativa problem med folkbokföring, id-handlingar, bankväsendet med mera, vilket i sig ökar risken för att utsättas för negativ särbehandling.<sup>109</sup>

Slutligen innebär lagstiftningstekniken med separata bestämmelser för vissa samhällsgrupper i sig stigmatisering. De särskilda bestämmelserna gör att transpersoners och intersexpersoners föräldraskap framstår som annorlunda, men kanske framför allt att cispersoners föräldraskap framstår som den självklara utgångspunkten. Det är bara i föräldrabalken 1 kap. 10–14 §§ som könstillhörighet nämns och för att synliggöra att 1–9 §§ enbart gäller för föräldraskap

105 SOU 2016:11 s. 601 f.

106 Att fastställa två moderskap till ett barn blir enbart aktuellt om en av dem har ändrat könstillhörighet, och detsamma gäller huvudsakligen också två fäder. Två kvinnor (K och K) kan betecknas som *moder och förälder*, eller *moder och adoptivmoder* men inte *moder och moder*. Två män (M och M) kan betecknas som *fader och adoptivfader*, eller i vissa fall i samband med internationella surrogatarrangemang *fader och fader*. Skatteverket aviserar dock bara uppgifter om adoption om sekretessbestämmelserna tillåter det, varför skillnaden enbart framgår i särskilda fall (offentlighets- och sekretesslag 22 kap. 1 § 1 st.). Jämför även med prop. 2017/18:155 s. 58.

107 Se Lagrådets yttrande 2018-02-28.

108 SOU 2018:68 s. 147 ff. och 322–327. Se även avsnitt 3.3.

109 SOU 2017:92 s. 395 ff.

vid oförändrad könstillhörighet krävs en motsatsvis läsning. Bestämmelserna om föräldraskap vid ändrad könstillhörighet hänvisar också genomgående tillbaka till övriga regler, men inte tvärtom. Lagstiftningen bidrar därmed till att upprätthålla cispersoner som norm samtidigt som transpersoner och intersexpersoner framstår som avvikande trots att de fastställs som föräldrar på samma grunder.<sup>110</sup> Den binära uppdelningen av föräldraskap i antingen faderskap eller moderskap bidrar till särbehandling av personer som bryter med sådana traditionella könsnormer. Reglerna bidrar dessutom till att den binära förståelsen av kön som dessa bestämmelser bygger på cementeras. Detta trots lagstiftarens uttryckliga ställningstagande att transpersoners föräldraskap inte längre ska anses olämpligt och att lagen inte utan tungt vägande skäl ska göra skillnad på personer beroende på kön eller sexuell läggning.<sup>111</sup> Att de berörda problemen överhuvudtaget uppstår menar vi främst kan hänföras till lagens könsbinära utformning. Lagstiftningen vilar fortfarande på en binär utgångspunkt som framställer kvinnor och män som motsatta kategorier, som alla personer enkelt kan placeras in i och som inte varierar över tid.

Sammanfattningsvis finns det kvardröjande praktiska och stigmatiserande problem med att lagen fortfarande inte erkänner vissa föräldraskapsbeteckningar och i vissa fall inte heller erkänner en ändrad könstillhörighet fullt ut. Därtill har lagstiftningen inneburit nya problem genom att transpersoner och intersexpersoner numera kan behöva avslöja sin tidigare könstillhörighet. Detta kan även medföra negativa konsekvenser för barnet. Reglerna framstår som onödigt invecklade, vilket har sin grund i att de bygger på könsspecifika begrepp. Lagstiftningstekniken med separata bestämmelser som samtidigt hänvisar tillbaka till befintliga bestämmelser bidrar dessutom till att förstärka den binära strukturen lagen vilar på och gör även att vissa föräldrar framstår som normala och andra som avvikande.

### 4.3 KÖNSNEUTRALA FÖRÄLDRASKAPSBESTÄMMELSER

Som tidigare berörts har behovet av att utforma könsneutral lagstiftning om fastställande av föräldraskap med ett enhetligt könsneutralt föräldraskapsbegrepp uttryckts i flera förarbeten och yttranden de senaste åren.<sup>112</sup> Könsneutral föräldraskapslagstiftning har också förespråkats i internationell

<sup>110</sup> Mägi, Erik (2020) *Förälder i lagens namn?* [https://play.gu.se/media/t/0\\_bfnmh4ez](https://play.gu.se/media/t/0_bfnmh4ez) (hämtad 21-03-26). Mägi, Erik (2017) *Transgendered parenthood and gender norms in law* (abstract).

<sup>111</sup> Prop. 2017/18:155 s. 52. Prop. 2020/21:176 s. 24 ff. och 71 f.

<sup>112</sup> Prop. 2017/18:155 s. 61. SOU 2017:92 s. 509 ff. Se även remissvar från bland annat Skatteverket, RFSL och RFSU till SOU 2016:11 (prop. 2017/18:155 s. 55 f.). Vidare efterfrågade Lagrådet en översyn av kapitlet med ett helhetsgrepp om föräldraskapsreglerna (Lagrådets yttrande 2018-02-28). Se även avsnitt 1.1 och 2.6

rättslig debatt.<sup>113</sup> När en översyn tillkännagavs år 2019 framförde den dåvarande jämställdhetsministern Åsa Lindhagen att "[v]arje barn ska ha en trygg familjesituation och få växa upp i ett samhälle som tar hänsyn till att familjer kan se olika ut."<sup>114</sup> Utredningen *En föräldrarättslig reglering för alla* som tillsattes år 2020 ska bland annat ta ställning till hur lagstiftningen gällande föräldraskap kan bli mer könsneutral och inkluderande.<sup>115</sup> I direktivet till utredningen påpekas att översynen av reglerna om fastställande av föräldraskap bland annat syftar till förbättra strukturen och göra regelverket mer överskådligt, samtidigt som de sakliga skälen bakom gällande reglering fortfarande ska tillgodoses.<sup>116</sup>

Hur skulle en mer könsneutral föräldraskapslagstiftning kunna se ut? Ett steg mot könsneutrala regler skulle vara att se över strukturen för bestämmelserna. Till exempel skulle de tre nya presumptionsreglerna som införs januari 2022 ha kunnat föras in i anslutning till de befintliga reglerna om faderskapspresumtion i inledningen av föräldrabalkens första kapitel.<sup>117</sup> Det skulle ha inneburit att reglerna, istället för att struktureras efter föräldrarnas kön och könstillhörighet, strukturerades efter deras funktion. Man skulle också kunna tänka sig liknande omstrukturering av reglerna om bekräftelse och föräldraskap genom dom.<sup>118</sup> Nackdelen med en sådan mer likabehandlande struktur är däremot att överskådligheten över vad som gäller en viss könskombination minskar, särskilt för olikkönade föräldrapar med oförändrad könstillhörighet vars regler nu är samlade i början av föräldrabalken.

Ett ytterligare steg mot könsneutrala regler vore att den materiella rätten angående vem som ska anses vara förälder blev könsneutral. Enligt vår uppfattning skulle en sådan reform inte behöva vara särskilt omfattande, eftersom den kan utgå ifrån de biologiska och sociala omständigheter för föräldraskap som nuvarande regler redan bygger på. Föräldraskap kan redan idag grunda sig på 1) att den som föder barn anses vara förälder, 2) att den som är gift någon som föder barn presumeras vara förälder, 3) att den som bidragit med

113 T.ex. Scherpe, M. Jens (2016) *The Present and Future of European Family Law*, Edward Elgar Publishing s. 130 ff.

114 Regeringskansliet, Arbetsmarknadsdepartementet, *Översyn av familjerättslig lagstiftning 2019-07-31* <https://www.regeringen.se/pressmeddelanden/2019/07/oversyn-av-familjerattslig-lagstiftning/> (hämtad 21-03-26).

115 Dir. 2020:132 s. 1 ff. Se även avsnitt 2.6.

116 Dir. 2020:132 s. 5.

117 Jämför med utgångspunkten att behålla föräldrabalkens nuvarande struktur, avsnitt 3.1.

118 T.ex. kunde kapitlet inledas med faderskapspresumtion för olikkönade föräldrar (M och K) och fortsätta med föräldraskapspresumtion för samkönade föräldrar (K och K), faderskapspresumtion vid ändrad könstillhörighet (KtM/M och K/KtM) samt moderskapspresumtion vid ändrad könstillhörighet (MtK/K och K/MtK). Sedan skulle regler för bekräftelse av de olika könskombinationerna följa och efter det föräldraskap genom dom med samma könskombinationer.

sina spermier kan fastställas som förälder genom bekräftelse eller dom, 4) att den som har gett samtycke till assisterad befruktning kan anses som förälder samt 5) att den som adopterar ett barn anses som adoptivförälder.<sup>120</sup> Dessa grunder för vem som ska anses vara förälder kan visserligen problematiseras, bland annat om gifta par ska ha en fortsatt särställning. Vår poäng här är dock att det inte är nödvändigt att förändra grunderna för vem som anses vara förälder för att göra lagstiftningen könsneutral. En könsneutral föräldraskapsreglering behöver med andra ord inte innebära större materiella förändringar utan framför allt lagtekniska.<sup>121</sup> Fördelen med en sådan lösning vore enhetliga och mer överskådliga bestämmelser som inte gjorde skillnad på föräldrarnas juridiska könstillhörighet. Samtidigt skulle de ta hänsyn till relevanta biologiska förutsättningar för föräldraskap, vilket för personer med oförändrad könstillhörighet i de flesta fall innebär att en kvinna kan föda barn och en man kan ge upphov till spermier. En utmaning med ett sådant alternativ vore hur bestämmelserna skulle förhålla sig till de traditionella beteckningarna moderskap och faderskap.

Lagstiftningen behöver inte bara hantera vem som anses vara förälder utan även hur föräldraskap ska betecknas. Ett alternativ vore könsneutrala bestämmelser om vem som anses vara förälder enligt ovan och samtidigt behålla de könsspecifika föräldraskapsbegreppen moderskap och faderskap. Det skulle kunna lösas genom en generell bestämmelse i föräldrabalken om att när den som fastställs som förälder är kvinna (K eller MtK) ska hon anses vara moder och den som är man (M eller KtM) ska anses vara fader. Ett ytterligare alternativ vore att motsvarande bestämmelse istället skulle införas i folkbokföringen. Då skulle föräldrabalken enbart fastställa föräldraskap men föräldern skulle samtidigt folkbokföras som moder eller fader i enlighet med sin könstillhörighet. Fördelar med dessa lösningar vore att reglerna om vem som fastställs som förälder blev enhetliga och överskådliga samtidigt som de traditionella beteckningarna för moderskap och faderskap kunde behållas. Dessa lösningar skulle dock fortfarande vara problematiska för transpersoner som inte ändrat juridisk könstillhörighet och särskilt för icke-binära personer vars könsidentitet varken är kvinna/moder eller man/fader.<sup>122</sup>

Ett annat alternativ vore att alla får den rättsliga beteckningen förälder, oavsett könstillhörighet. Det skulle innebära att både föräldrabalken skulle fastställa föräldraskap och folkbokföringen skulle registrera föräldraskap medan moderskap och faderskap inte längre fanns som rättsliga begrepp. En

<sup>120</sup> Jämför med "mater est"-regeln och föräldrabalken 1 och 4 kap. i lydelse från 1 januari 2022.

<sup>121</sup> Se även Dir. 2020:132 s. 5 f.

<sup>122</sup> Se avsnitt 4.2.

fördel med denna lösning vore att lagstiftningen skulle bli ännu mer över-  
skådlig. En ytterligare fördel vore att problemen för icke-binära personer  
och transpersoner som inte ändrat könstillhörighet skulle lösas. En möjlig  
nackdel är att beteckningen föräldraskap skulle kunna framstå som oper-  
sonlig och byråkratisk. Emellertid skulle en ändring av de formella rätts-  
liga begreppen naturligtvis inte vara ett hinder för att i andra situationer  
använda begreppen moder, fader, mamma, pappa med mera. En konsekvens  
av ett enhetligt rättsligt föräldrabegrepp skulle dock vara att annan lagstiftning  
som innehåller begreppen moder och fader skulle behöva ändras.

Lagstiftningen behöver vidare hantera rättsverkan av föräldraskap. Nuvarande  
bestämmelser om föräldraskap utgår ifrån att moderskap och faderskap  
är väsentligt olika och har därför historiskt inneburit väsentligt olika rätts-  
verkningar vad gäller arv, efternamn, vårdnad, förmyndarskap och underhåll.<sup>123</sup>  
Rättsutvecklingen har successivt avvecklat dessa skillnader. Idag är de flesta  
rättsverkningar desamma för moderskap och faderskap vad gäller de centrala  
bestämmelserna om vårdnad, underhåll och föräldrapenning.<sup>124</sup> Samtidigt  
avgörs flera av reglerna av biologiska förutsättningar för föräldraskap utan att  
ange kön. Till exempel kan den som är gravid omfattas av graviditetspenning.  
Ett annat exempel är att ett barn förvärvar det efternamn som den förälder som  
har fött barnet bär om inget annat anmäls.<sup>125</sup> Det innebär att bestämmelser  
kan förhålla sig till biologiska aspekter trots att de är könsneutrala. Det mest  
betydande undantaget där rättsverkningar uttryckligen avgörs av förälderns  
kön gäller ogifta föräldrar där modern får ensam vårdnad om barnet.<sup>126</sup> Regeln  
förefaller snarare motiverats av sociala hänsyn i förhållande till att kvinnor  
i större utsträckning tar ansvar för barn än av biologisk hänsyn. Andra regler  
som avgörs av förälderns kön är brottet barnadråp samt regler om folkbokföring  
och internationella faderskapsfrågor.<sup>127</sup>

Alternativet att ha könsneutrala bestämmelser om vem som anses som  
förälder och samtidigt behålla de könsspecifika begreppen faderskap och  
moderskap skulle innebära att en moder både kan ha fött och inte fött

---

123 Se t.ex. Hafström, Gerhard (1978) *Den svenska familjerättens historia*, Juridiska föreningen  
i Lund och Studentlitteratur; Inger, Göran (2011) *Svensk rättshistoria*, Liber; Singer, Anna (2000)  
*Föräldraskap i rättslig belysning*, Lustus förlag.

124 T.ex. prop. 2012/13:107 s. 13 f.

125 Socialförsäkringsbalken 10 kap. 1–5 § §. Prop. 2012/13:107 s. 15 och 18 ff. Namnlagen 5 §.  
Prop. 2012/13:107 s. 14 f och 18 ff.

126 Föräldrabalken 6 kap. 3 §. Prop. 2012/13:107 s. 14 och 18 ff.

127 Prop. 2012/13:107 s. 14 f. Enligt propositionen fanns inga ytterligare exempel föru-  
tom att vid tidpunkten graviditetspenning och namnlagens regel för efternamn fortfarande  
uttryckligen kopplat till moderskap, jämför med fotnot 129.



barnet, och motsvarande för faderskap. En lösning på detta vore att som i dagens bestämmelser för ändrad könstillhörighet att en fader som fött barnet ska omfattas av regler för moderskap och att en moder som inte fött barnet ska omfattas av regler för faderskap.<sup>128</sup> Nackdelarna med detta är att lagstiftningen blir överskådlig samt att transpersoner i vissa situationer behöver avslöja att de ändrat könstillhörighet.<sup>129</sup> Alternativet att ha både könsneutrala bestämmelser om vem som anses vara förälder och ett enhetligt könsneutralt föräldrabegrepp skulle å sin sida kräva följdändringar i annan lagstiftning. Som redan nämnts handlar det om ett mindre antal bestämmelser. Det skulle alltså inte krävas större lagändringar, utan framförallt handla om att ersätta vissa av rekvisiten kvinna eller moder med rekvisitet den som har fött ett barn.

Sammanfattningsvis skulle mer könsneutrala föräldraskapsbestämmelser kunna utformas på flera sätt. Lagstiftningens struktur kan ses över. Bestämmelserna om vem som anses vara förälder kan grundas på förutsättningar till föräldraskap i stället för kön. Könspecifika föräldraskapsbeteckningar kan behållas, eller så övergår lagstiftningen till en enhetlig och könsneutral beteckning för föräldraskap. De olika lösningarna har olika fördelar och nackdelar. Det är i varje fall rättsligt möjligt att göra föräldrabalken delvis såväl som helt könsneutral.

#### 4.4 AVSLUTANDE REFLEKTIONER

Rättsutvecklingen för transpersoners och intersexpersoners föräldraskap har kantats av återkommande frågor om mänskliga rättigheter och likabehandling, och drivits fram i ett växelspel mellan rättsprocesser och parlamentariska processer. Avskaffandet av steriliseringskravet innebar ett slut på det tydliga avståndstagandet mot att transpersoner och intersexpersoner överhuvudtaget skulle tillåtas bli biologiska föräldrar. Trots att samhället på kort tid kan sägas ha gjort en helomvändning i frågan, har nya problem uppkommit. Först följde en period av analog tillämpning av regler som inte var anpassade till dessa situationer, vilket innebar rättslig osäkerhet för både barnet och föräldrarna. När denna oförutsebarhet löstes med nya regler uppkom andra problem, bland annat att föräldrar i praktiken behöver avslöja sin tidigare könstillhörighet. Men framför allt har lagstiftningen blivit komplicerad så till den grad att den har slagit knut på sig själv för att inordna transpersoners och intersexpersoners föräldraskap i de traditionella moders- och fadersbegreppen. Lagstiftningen signalerar även att transpersoners och intersexpersoners föräldraskap är något

---

<sup>128</sup> Lagstiftaren skulle även behöva ta ställning till att en kvinna i ett samkönat par som inte fött barn skulle betecknas moder men omfattas av regler för faderskap, eller om den särskilda beteckningen förälder enligt 1 kap. 9 § skulle behållas. Se fotnot 98.

<sup>129</sup> Se avsnitt 4.2.

annorlunda, till skillnad från cispersoners föräldraskap som alltjämt utgör normen.

En helt könsneutral lagstiftning gällande föräldraskap framstår trots behovet av följdändringar som det alternativ som skulle resultera i både en överskådlig och ändamålsenlig reglering av föräldraskap. Grunden till nuvarande problem är framför allt att de aktuella reglernas struktur vilar på en binär uppdelning av moderskap och faderskap. Regleringen för kvinnor är separat från regleringen för män och samma gäller olikkönade och samkönade föräldrapar. Detta visar på att de nuvarande bestämmelserna inte enbart är baserade på personers fysiologiska skillnader utan även på socialt konstruerade normer om kön och sexualitet. En könsneutral lagstiftning skulle istället vila på de egentliga grunderna för föräldraskap såsom att föda barn, ha genetiskt släktskap eller att ge samtycke till spermiedonation. Dessa frågor berör inte bara ett fåtal personer, utan själva grunden för vem som ska anses som förälder. Det är inte bara den lagtekniska strukturen som behöver ses över utan även den förståelse av kön som ligger bakom lagstiftningen. Transpersoners och intersexpersoners föräldraskap, och även samkönat föräldraskap, sätter fingret på vad som utgör kärnan i vem som ska anses vara förälder. Reflektioner i de frågorna gagnar alla och kan tas emot med tacksamhet av majoritetsbefolkningen. Det finns därför flera skäl till att utmönstra könsspecifika begrepp och strukturer ur den rättsliga föräldraskapsregleringen. Könsneutrala regler skulle inte innebära någon större praktisk skillnad för cispersoner i olikkönade relationer. Det skulle ändå vara fortsatt fritt att kalla sig mamma, pappa, förälder eller något annat även om lagstiftningen enbart innehåller begreppet förälder. Samtidigt skulle det innebära avsevärt mindre komplicerade regler för transpersoner, intersexpersoner och även för samkönade föräldrapar. Reglerna skulle också upphöra att göra skillnad på föräldrar utifrån vilket kön de har. 🏳️‍🌈