

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 12 december 2023

Mål nr

Ö 93-23

PARTER

Klagande

1. PL

2. SL

Ombud för 1 och 2: Advokaten AK och juristen MN

Motpart

CS

Ombud: Advokaten ASK och juristen DB

SAKEN

Rättsgenetisk undersökning av avliden vid utredning av faderskap

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts beslut 2022-12-22 i mål T 4914-22

Dok.Id 271440

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax -	08:00–12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15–16:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstodomstolen.se	

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta domstolen avslår överklagandet.

Högsta domstolens inhibitionsbeslut av den 4 januari 2023 ska inte längre gälla.

Det ankommer på hovrätten att ta ställning till frågan om rättegångskostnaderna i Högsta domstolen i samband med målets fortsatta handläggning i hovrätten.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

PL och SL har yrkat att Högsta domstolen ska ändra hovrättens beslut och avslå CSs begäran om rättsgenetisk undersökning med hjälp av ett vävnadsprov från StLs kvarlevor.

CS har motsatt sig ändring av hovrättens beslut.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

SKÄL

Bakgrund

1. CS föddes 1962 inom äktenskapet mellan GH och FS. GH och FS är avlidna. CS gör i målet gällande att det är StL och inte FS som är hans biologiska far. StL avled 1996 och efterlämnade barnen PL och SL.
2. CS begärde att tingsrätten skulle förklara att FS inte är hans far och i stället skulle fastställa att StL är far till honom. Som stöd för sitt påstående åberopade CS bl.a. dagboksanteckningar efter sin mor, DNA-släktutredning från företaget MyHeritage och förhör med DNA-släktforskaren Peter Sjölund.

3. Tingsrätten ansåg att bevisningen inte var sådan att den gav tillräckligt stöd för slutsatsen att StL var CSs far och ogillade käromålet.
4. CS har överklagat tingsrättens dom och yrkat att hovrätten under handläggningen ska förordna om en rättsgenetisk undersökning av vävnad från StL. PL och SL har bestritt yrkandet. Hovrätten har bifallit CSs yrkande och beslutat att en rättsgenetisk undersökning ska göras med hjälp av humanbiologisk vävnad från den avlidne StL.
5. Högsta domstolen har beslutat att hovrättens beslut tills vidare inte får verkställas.

Frågan i Högsta domstolen

6. Frågan är när det för utredning av faderskap finns skäl att besluta om en rättsgenetisk undersökning med hjälp av humanbiologisk vävnad från en avliden person.

Lagen om rättsgenetisk undersökning vid utredning av faderskap

7. I mål om förklaring att en viss man som på grund av äktenskap ska anses som far till ett barn inte är det eller i mål om fastställande av faderskap får rätten, på begäran av någon av parterna eller när det annars behövs, besluta om en rättsgenetisk undersökning (se 2 § första stycket lagen, 1958:642, om rättsgenetisk undersökning vid utredning av faderskap).
8. När en talan om fastställande av faderskap avser en avliden man får rätten, på begäran av någon av parterna eller när det annars behövs, besluta att en rättsgenetisk undersökning ska göras med hjälp av humanbiologisk vävnad från den avlidne. Ett sådant beslut får meddelas endast om det finns anledning att anta att mannen har haft samlag med modern under konceptionstiden och skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden

innebär i förhållande till den frid som bör tillkomma den avlidne eller för något annat motstående intresse. (Se 2 § andra stycket.)

9. Rättens möjlighet att besluta om en rättsgenetisk undersökning av vävnad från en avliden person står bara till buds vid fastställande av faderskap. Att motsvarande inte gäller vid talan om hävande av faderskap har motiverats med att intresset av stabilitet och förutsebarhet i en redan etablerad familjere-lation talar mot en sådan möjlighet (se prop. 2020/21:176 s. 64).

Anledning att anta att samlag förekommit

10. Rättens beslut om en rättsgenetisk undersökning förutsätter alltså, när det är fråga om en avliden man, att det finns anledning att anta att han haft samlag med barnets mor under konceptionstiden.

11. Anledning att anta är ett lågt ställt beviskrav. Det räcker i allmänhet med att parten kan lägga fram någon bevisning om faktiska omständigheter som talar för att samlag skett under aktuell tidsperiod. Även bevisning som indirekt ger stöd för att samlagsrekvisitet är uppfyllt kan ha betydelse vid domstolens bevisvärdering (jfr t.ex. ”Restaurang Silversand” NJA 1998 s. 184).

Avvägning mellan motstående intressen

Inledning

12. Den andra förutsättningen för en rättsgenetisk undersökning av en avliden persons humanbiologiska vävnad är att skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär i förhållande till den frid som bör tillkomma den avlidne eller för något annat motstående intresse. Åtgärden ska alltså vid en intresseavvägning vara proportionerlig.

Intresset av att få faderskapet fastställt

13. Bestämmelsen i 2 § andra stycket infördes genom en lagändring 2022. Utvecklingen har inneburit att vilken mänsklig vävnad som helst kan användas för DNA-analys. Genom den nya bestämmelsen anpassas lagstiftningen till den tekniska utvecklingen och det klargörs att rättsgenetiska undersökningar får genomföras också med hjälp av vävnad från en avliden person. Motivet är att stärka individens rätt att få reda på sitt ursprung och tillgodose den enskildes intresse att få faderskapet fastställt. (Jfr a. prop. s. 57 f. och 61 samt även 2 och 3 kap. föräldrabalken.)

14. Ändringen ligger i linje med den praxis som Europadomstolen har utvecklat med stöd av rätten till skydd för privat- och familjeliv enligt artikel 8 i Europakonventionen. Staterna ska tillhandahålla effektiva medel för att utreda och fastställa faderskap, även om den presumtiva fadern inte medverkar i en sådan utredning eller är avliden. Det har lagts allt större vikt vid barnets rätt till en identitet och till barnets rätt att få reda på sin bakgrund, och de begränsningar som kan finnas i inhemsk lagstiftning måste vara proportionerliga. Barnets skyddsvärda intresse anses typiskt sett inte avta med stigande ålder och kan således avse barn som är vuxna. (Jfr t.ex. *Jäggi mot Schweiz*, nr 58757/00, §§ 37–40, ECHR 2006-X, *Pascaud mot Frankrike*, nr 19535/08, 16 juni 2011 och *Boljević mot Serbien*, nr 47443/14, 16 juni 2020. Jfr också Hans Danelius m.fl., *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 6 uppl. 2023, s. 65 och 486 ff.)

15. För barn under 18 år överensstämmer lagändringen också med den rätt till familj och identitet som följer av Barnkonventionen, särskilt artiklarna 7 och 8.

16. Vid avvägningen mot andra intressen ska en person som söker sin identitet och sitt ursprung alltså anses ha ett starkt och av rättsordningen

skyddat intresse att få ökad klarhet om faderskapet, och det allmänna har ett långtgående ansvar för att individen kan få nödvändig information. Sökandens intresse utgör således ett tungt vägande skäl för att besluta om en rättsgentisk undersökning.

Avvägningen mot andra intressen

17. Mot sökandens intresse av att få kännedom om sitt ursprung ska ställas det intrång eller men i övrigt som åtgärden kan innebära i förhållande till den frid som bör tillkomma den avlidne eller för något annat motstående intresse. Enbart den omständigheten att anhöriga motsätter sig en rättsgenetisk undersökning är i sig inte tillräcklig för ett avslag på sökandens begäran. Inte heller är det tillräckligt att hänvisa bara till att mannen – utan närmare motivering – intagit en hållning som talar för att han inte velat bli föremål för en undersökning efter sin död. Det måste anföras mer konkreta motintressen. (Jfr a. prop. s. 92 samt t.ex. *Jäggi mot Schweiz*, §§ 41–43, *Estate of Kresten Filtenborg Mortensen mot Danmark* [dec], nr 1338/03, ECHR 2006-V och *Boljević mot Serbien*.)

18. Etiska, filosofiska och religiösa aspekter hänförliga till den avlidne och dennes anhöriga kan aktualisera sådana motintressen (jfr a. prop. s. 92 och *Jäggi mot Schweiz*, § 41). Samtidigt som aspekter av detta slag måste kunna vägas in framstår det som angeläget att tillämpningen inte skiljer sig åt mellan enskilda fall i större omfattning än som verkligen är motiverat. Intresset av att få kännedom om sitt ursprung bör som huvudregel behandlas så likvärdigt som möjligt och väga lika tungt oavsett om den presumtiva fadern lever eller är avliden vid tidpunkten för prövningen av faderskapsfrågan.

19. Vid avvägningen är det ofta avgörande vilken åtgärd som i det enskilda fallet blir aktuell. Av proportionalitetsprincipen följer att mer ingripande

åtgärder än nödvändigt inte får användas. I sammanhanget kan noteras att det under arbetet med att reformera 1958 års lag övervägdes om domstolen skulle kunna besluta om en rättsgenetisk undersökning också avseende nära släktingar till en avlidne man. En sådan möjlighet avvisades, bl.a. för att det bedömdes som ett större intrång att tvinga släktingar att lämna prov än att undersöka vävnadsprov från den avlidne. (Jfr SOU 2018:68 s. 234 ff. och a. prop. s. 63.)

20. När det är fråga om att undersöka viss humanbiologisk vävnad från den avlidne mannen, exempelvis som finns tillgänglig i dennes tidigare bostad, bör barnets intresse väga över motintressen. Motsvarande bör gälla om den avlidne ännu inte är begravd. Att i sådana situationer ta ett vävnadsprov från en persons kvarlevor för att genomföra en DNA-analys är ofta förenat med ett förhållandevis begränsat fysiskt intrång. Det är endast en liten mängd vävnad som behövs för undersökningen och även om det är fråga om en provtagning på kroppen behöver den sällan medföra någon inverkan på den. (Jfr 2 § första stycket i 1958 års lag och SOU 2018:68 s. 236.)

21. Situationen är annorlunda om den avlidne mannen har begravts. Om inte vävnadsprov finns tillgängligt på annat sätt, krävs då att den avlidnes grav öppnas. I sådana fall aktualiseras intresset av att värna respekten för den avlidne, anhörigas intressen och gravfriden på ett tydligare sätt. För att barnets intresse i en sådan situation ska överväga krävs att det förhållandevis tydligt framgår av utredningen att det saknas andra vägar för att få fram uppgifter som kan läggas till grund för prövning av vem som är barnets far. Om så är fallet kan det bara rent undantagsvis, med stöd av mycket tungt vägande skäl, komma i fråga att låta motintressena väga över.

Bedömningen i detta fall*Anledning att anta att samlag förekommit*

22. Den första frågan är om det finns anledning att anta att StL haft samlag med CSs mor under konceptionstiden. Som angetts i det föregående är beviskravet lågt ställt.

23. Till stöd för sitt påstående om samlag har CS bl.a. åberopat dagboksanteckningar, DNA-släktutredning från företaget MyHeritage och förhör med DNA-släktforskaren Peter Sjölund.

24. DNA-släktutredningen, tillsammans med de uppgifter som Peter Sjölund lämnat i förhör, ger ett starkt stöd för att StL är CSs far (jfr ”Restaurang Silversand”).

25. Mot den bakgrunden finns det anledning att anta att StL har haft samlag med CSs mor under konceptionstiden.

Intresseavvägning

26. Frågan blir då om skälen för att genomföra en rättsgenetisk undersökning med hjälp av vävnadsprov från StL uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär i förhållande till den frid som bör tillkomma honom eller för något annat motstående intresse.

27. Enligt uppgift från klagandena finns det inte något vävnadsprov eller liknande sparat från StL. Vidare framgår det att PL och SL inte är beredda att medverka till utredningen genom att själva lämna prov för DNA-analys (jfr p. 19).

28. Den enda möjligheten att få fram uppgifter som kan läggas till grund för prövning av vem som är CSs far är alltså att genomföra en rättsgenetisk undersökning av StLs kvarlevor, något som innebär att hans grav kommer att behöva öppnas.

29. Klagandena har motsatt sig en gravöppning med hänvisning till den respekt som bör gälla för den avlidnes frid och privatliv samt till egna starka etiska och känslomässiga skäl för att StLs grav ska förbli intakt. De har också ifrågasatt om det inte kan finnas andra skäl för CSs begäran än att få vetskap om sitt ursprung.

30. Detta är inte en sådan undantagssituation där motintressena väger tyngre än CSs intresse av att få kännedom om sin identitet och sitt ursprung.

31. Överklagandet ska alltså avslås.

I avgörandet har deltagit justitieråden Gudmund Toijer, Agneta Bäcklund, Stefan Reimer, Christine Lager och Margareta Brattström (referent)
Föredragande har varit justitiesekreteraren Mathilda Rydstern