



JURIDISKA FAKULTETEN  
Lunds universitet

Marianne Sandström

Vårdnad, boende och umgänge  
Med barnets bästa i fokus  
6 kapitlet 2 a § föräldrabalken

Examensarbete  
20 poäng

Eva Ryrstedt

Familjerätt

VT 2007

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>SUMMARY</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Avgränsning	6
1.4 Metod och material	6
1.5 Disposition	8
<b>2 BARNETS BÄSTA</b>	<b>9</b>
2.1 Historik	9
2.2 Vad är barnets bästa?	10
2.3 FN:s barnkonvention	11
2.4 Tidigare lagstiftning	12
2.4.1 Vårdnad och boende	13
2.4.2 Umgänge	16
2.4.3 Socialnämndens roll	18
2.5 Föregående praxis	19
2.5.1 NJA 1999 s. 451	19
2.5.2 NJA 2000 s. 345	21
2.6 Nuvarande lagstiftning	24
2.6.1 Barnets bästa	24
2.6.2 Gemensam vårdnad	25
2.6.3 Umgänge	26
2.6.4 Socialnämndens roll	27
2.7 Nuvarande praxis	29
2.7.1 NJA 2007 s. 382	29
2.8 Framtiden	31

<b>3</b>	<b>INTERVJUER</b>	<b>32</b>
3.1	Utgångspunkter och grundfrågor	32
3.2	Intervjuer med domare	32
3.3	Intervju med familjerättshandläggare	34
<b>4</b>	<b>ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>36</b>
4.1	Fattar domare annorlunda beslut?	36
4.2	Fattar socialnämnden andra beslut?	38
4.3	Hur har utvecklingen sett ut?	39
4.3.1	Gemensam vårdnad	39
4.3.2	Boende och umgänge	40
4.3.3	Framtiden	41
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>43</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>44</b>

# Sammanfattning

Barnets bästa är inte något nytt begrepp inom den svenska familjerätten. Det är dock ett begrepp som har mognat under årens lopp och allt mer anpassat sig efter barnets behov, vare sig det är med barnets bästa i främsta rummet eller med barnets bästa som avgörande faktor. Detta arbete blickar bakåt i tiden och ser hur utvecklingen har sett ut när det gäller barnets bästa i svensk rätt under de senaste årtiondena. Samtidigt ser arbetet även framåt och tar framförallt fasta på den nuvarande lagstiftningen som infördes den 1 juli år 2006. Den väsentligaste frågan som ställs i detta arbete är vad som har hänt på området sedan den nya lagen trädde i kraft. Har det skett någon förändring i hur de praktiskt verksamma på området arbetar ute i landet eller är begreppet om barnets bästa som avgörande faktor i mål rörande boende, vårdnad och umgänge bara fina ord?

Detta arbete börjar med en deskriptiv del där det redogörs för historiken kring begreppet barnets bästa, den internationella barnkonventionen och vad som egentligen menas med begreppet barnets bästa. Därefter redogörs för den tidigare lagstiftningen på området och då framförallt de diskussioner som förts i tidigare propositioner inom området vårdnad, boende och umgänge. Arbetet berör även socialnämndens roll inom barn och föräldrarätten då detta gör det lättare för läsaren att kunna tillgodogöra sig den intervju med en vårdnadsutredare som finns i uppsatsens tredje kapitel. Förutom en intervju med en vårdnadsutredare innehåller det tredje kapitlet även intervjuer med yrkesverksamma domare på området. Dessa domare samt vårdnadsutredaren svarar på frågan hur de har upplevt den nya lagstiftningen vilken trädde i kraft den 1 juli år 2006. I fokus står införandet av 6 kapitlet 2 a § föräldrabalken, vilken stadgar att barnets bästa nu ska vara *avgörande* i frågor som berör vårdnad, boende och umgänge.

I arbetets sista del knyts lagstiftning och intervjuer samman. Här kan det konstateras att man inom svensk rätt såväl i teorin som i praktiken har barnets bästa som ett inpräntat tankesätt. De intervjuade upplever inte att en förändring i lagtexten, från att barnets bästa ska *komma i främsta rummet* till att barnets bästa ska *vara avgörande* i frågor rörande vårdnad, boende och umgänge, gör någon skillnad i praktiken. Detta är redan ett väl inpräntat synsätt hos de praktiskt verksamma på området. Däremot kommer 2006 års reform att innebära andra förändringar inom det område som berör barnets vårdnad, boende och umgänge. Den största förändringen rör den gemensamma vårdnaden där man förväntar sig en restriktivare användning av denna vårdnadsform. Rätten ska nu vid bedömningen av om vårdnaden ska vara gemensam eller ensam särskilt fästa avseende vid föräldrarnas förmåga att samarbeta i frågor som berör barnet. Samtliga domare är också överens om att beslut om gemensam vårdnad fattas i en mindre utsträckning nu än tidigare och att det allt oftare fattas beslut om ensam vårdnad då det råder konflikter föräldrarna emellan.

# Summary

The term “for the best of the child” is not a new concept in Swedish family law. But it is indeed a concept that has developed over the years to become more apt to the needs of the child.

A new legislation in Swedish family law was introduced at the 1st of July 2006, and the purpose of this graduate thesis is to find out what has happened ever since these changes in the Children and Parents Code were made. The question is whether the new legislation has led to any real changes in what the people who work with these issues base their judgements on when they are dealing with child matters.

This graduate thesis begins with a retrospectpective approach where the aim is to describe the development in the Swedish family law during the last decades. The main focus of this graduate thesis though is put on examine and explain the current law in the area of custody, domiciled and relations.

The first part of the graduate thesis is a descriptive part, which treats the history and the meaning of the term “for the best of the child”. The graduate thesis then elucidates the convention on the rights of the child and the previous legislation in the field. The role of the social welfare board in Swedish family law is then discussed so that the reader will find it easier to profit from the interview made with a social service worker. Interviews with judges in the field of family law will also be presented in the third chapter. These judges will give you their opinions on the legislation that was introduced in July 2006. The focus of the graduate thesis is on the introduction of the 2 a § in the 6: th chapter of the Children and Parents Code which states that “the best of the child” should have a decisive role when making decisions in cases that concerns child custody, domicile and relations.

The empirical study in this graduate thesis which is based on interviews with professionals shows that there seems to be a unified opinion about the new legislation. From the standpoint of the professionals working in the area the textual changes made in the children and parent code has not changed the way they work. The notion of the best of the child is something that the judges and social service workers have always held before anything else when making decisions concerning children. What will change with the 2006 reform is the fact that joint custody now will be seen less frequently. The judges will now have to take into consideration whether the parents’ issues towards each other are too deep for them to be able to work together on matters concerning their children.

# Förord

Tiden på juristutbildningen har flugit fram och valen längs vägen har varit många. Juridiken omfattar så mycket mer än jag trodde den där första dagen då jag satte mig i skolbänken på Lunds Universitet. När det så småningom blev dags att välja inriktning inom det juridiska ämnesområdet var familjerätten inte ett helt självklart val för min del då det finns så många andra ämnesområden som är intressanta ur olika aspekter. Ekonomen i mig ville syssla med skatterätt och den internationella rätten lockade även den i en värld som krymper allt mer och där det blir viktigare och viktigare att ha koll på de internationella aspekterna. Att jag till slut bestämde mig för att inrikta mig på familjerätten beror mycket på den bredd och den omfattning som detta område inom juridiken har. Alla kommer vi i kontakt med familjerätten i olika skeenden i livet, när vi skaffar barn och familj, gifter oss eller ingår partnerskap, när vi ger gåvor eller då vi erhåller arv eller efterlämnar egendom vid vårt frånfälle. Detta anser jag gör familjerätten till ett av de viktigaste och intressantaste ämnesområdena inom juridiken och jag är glad att jag valt denna inriktning.

För arbetet med denna uppsats vill jag rikta ett stort tack till min handledare Eva Ryrstedt som har gett mig handledning under arbetet med denna uppsats. Jag vill även tacka de domare som jag har fått möjligheten till att intervjua och min familj för att de har stöttat och peppat mig i mitt skrivande.

Lund, juli 2007

Marianne Sandström

# Förkortningar

FN	Förenta Nationerna
Barnkonventionen	Convention on the rights of the child, resolution 44/25 of November 20 1989
HovR	Hovrätten
HD	Högsta domstolen
LVU	Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
Prop.	Regeringens proposition
TR	Tingsrätten

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Varje år är 50 000 barn och unga under 18 år med om att deras föräldrar separerar. De allra flesta föräldrar klarar av att fatta gemensamma beslut och ha gemensam vårdnad om barnen även efter att skilsmässan har ägt rum, men ett antal av dessa föräldrar kan inte komma överens i frågor om vårdnad, boende och umgänge, vilket leder till en domstolsprocess.<sup>1</sup>

När det gäller tvister i dessa sammanhang såväl som i andra rättsliga sammanhang där barn är inblandade (LVU mål etc.) talas det om att man ska se till barnets bästa och att barnets bästa ska komma i främsta rummet. I vissa fall ska barnets bästa vara avgörande i frågor som berör barns boende, vårdnad och umgänge.

Den 1 juli 2006 skedde en ändring av 6 kapitlet 2 a § i föräldrabalken där det numera stadgas att barnets bästa ska *vara avgörande* för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Den tidigare lydelsen av samma paragraf stadgade att barnets bästa ska *komma i främsta rummet* vid avgörandet av frågor om vårdnad, boende och umgänge.<sup>2</sup> Anledningen till lagändringen var att regeringen efterlyste ett tydligare barnperspektiv där betydelsen av barnets bästa skulle komma i främsta rummet.<sup>3</sup>

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med detta arbete är att utreda huruvida det i praktiken skett en förändring av hur mål rörande vårdnad boende och umgänge avgörs efter införandet den 1 juli 2006 av den nya 2 a § i 6 kapitlet föräldrabalken. Denna paragraf stadgar att barnets bästa numera ska ha *avgörande* betydelse i frågor rörande vårdnad, boende och umgänge. Vidare ska arbetet redogöra för hur utvecklingen inom barnets bästa har fortskridit i den svenska rätten under de senaste årtiondena.

Följande frågeställningar kommer att analyseras:

Dömer domare annorlunda i mål rörande vårdnad, boende och umgänge sedan införandet av 6 kapitlet 2 a § i föräldrabalken den 1 juli 2006. Om det är så att det skett en ändring i bedömningen utifrån den nya lagstiftningen, på vilket sätt skiljer sig då bedömningen från den tidigare bedömningen. Nu ska barnets bästa inte enbart komma i främsta rummet som tidigare

---

<sup>1</sup> Barnombudsmannen rapporterar BR 2005:06 Barnets bästa, barnombudsmannens synpunkter på frågor om vårdnad, boende och umgänge s. 5

<sup>2</sup> Prop. 2005/06:99 s.6

<sup>3</sup> Prop. 2005/06:99 s. 38



lagstiftning angav utan istället ha *avgörande betydelse* för bedömningen av avgöranden i mål rörande vårdnad, boende och umgänge.

Även för socialnämndens del ställs frågan huruvida denna nämnds arbete har förändrats i och med införandet av ovannämnda lagstiftning.

En redogörelse för tidigare lagstiftning och utvecklingen på området kommer också att finnas med. Frågeställningen här är hur utvecklingen har sett ut när det gäller vårdnad, boende och umgänge ut de senaste årtiondena?

## 1.3 Avgränsning

Detta arbete har sin utgångspunkt i den svenska rätten och den svenska tillämpningen av lagen. Några direkta redogörelser och jämförelser för hur det ser ut i andra länder kommer således inte att finnas med. FN:s barnkonvention och dess inverkan på den svenska rätten kommer dock att beröras då detta är ett av de viktigaste instrumenten för de områden inom juridiken som berör barn och de situationer som ska bedömas utifrån barnets bästa som målsättning. Det lagrum som kommer att vara aktuellt är främst 6 kapitlet 2 a § första stycket föräldrabalken som stadgar att ”barnets bästa skall vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende eller umgänge”. Avgränsningen inom detta område kommer således även att hänföras till tvister inom vårdnad, boende och umgänge, det vill säga 6 kapitlet föräldrabalken. När det gäller den del av arbetet som tar upp lagstiftningen är de propositioner som det redogörs för avgränsade till de delar av dessa som berör frågor om vårdnad, boende och umgänge. De frågor som det redogörs för från de olika propositionerna är förslag som också gått igenom och blivit lag, såvida inte annat anges i den löpande texten. Såväl nyare såväl gällande som äldre praxis kommer att tas upp i arbetet. Äldre praxis vilken är hänförlig till den första propositionen i detta arbete kommer inte att redogöras för. De domare som intervjuas är yrkesverksamma domare i de allmänna domstolarna och underrätterna. Arbetet kommer inte att ta upp verkställighetsfrågor rörande vårdnad, boende och umgänge, även om dessa sedan lagändringen den 1 juli 2006 är hänförliga till de allmänna domstolarna.

## 1.4 Metod och material

Arbetet baserar sig främst på en teoretisk del med en genomgång av gällande rätt inom det område som utreds. Arbetet börjar med att ge en inblick ges i vad som menas med barnets bästa samt tidigare och nuvarande lagstiftning på området. Därefter följer en empirisk del vilken består av det underlag som framkommit vid intervjuer med yrkesverksamma domare, som dömer i mål som rör vårdnad, boende och umgänge, samt familjerättsutredare som medverkar med utredningar i dessa mål. I analysdelen som avslutar arbetet redogörs för de slutsatser och resultat som de teoretiska och empiriska delarna av arbetet lett fram till.

De metoder som använts under arbetets gång är en traditionell juridisk metod av rättsdogmatisk karaktär samt en empirisk metod. De avsnitt vilka behandlar barnets bästa i svensk rätt, det historiska perspektivet med äldre lagstiftning på området samt nuvarande lagstiftning är att hänföra till den rättsdogmatiska metoden. Denna metod innebär att man tolkar och systematiserar gällande rätt utifrån lagtexten, förarbeten, praxis och doktrin på området.<sup>4</sup> Intervjuerna med de yrkesverksamma domarna och den familjerättshandläggare som intervjuats återfinns i arbetets tredje kapitel och är att hänföra till den empiriska metoden. Att en empirisk metod valts som komplement till den traditionella juridiska metoden med rättsdogmatisk karaktär beror på att den lagändring som skett vid arbetets genomförande är så pass ny att de domar som finns på området inte nödvändigtvis är av sådan karaktär att några generella slutsatser kan dras utifrån dessa även om de kan vara vägledande för hur den aktuella rättstillämpningen på området ser ut.

Att använda sig av personliga intervjuer är en lämplig forskningsmetod då det rör sig om att samla in privilegierad information, det vill säga information som bara kan ges av informanter i en speciell position. I detta fall är informanterna de som är yrkesverksamma domare på det aktuella ämnesområdet.<sup>5</sup> En annan lämplig metod för att komma åt privilegierad information är telefonintervjuer. Förvisso går kontakten ansikte mot ansikte förlorad vid telefonintervjuer men det personliga inslaget liksom tvåvägskommunikationen finns kvar.<sup>6</sup> I detta arbete har båda dessa metoder valts för att kunna få en geografisk spridning av svaren. Urvalet av domare har skett så att olika delar av landet representeras. På detta sätt undviks att samma eller liknande svar erhålls genom att en viss arbetskultur präglar en viss arbetsplats. Att en viss kultur präglar en arbetsplats kan leda till att flera domare inom samma domstol har liknande åsikter då de arbetat ihop och diskuterat den berörda lagändringen sinsemellan. Vid valet av familjerättsutredare har den geografiska närheten varit avgörande då den möjliggjorde en personlig intervju.

Vid valet av personliga intervjuer och telefonintervjuer kan man välja mellan att genomföra dessa intervjuer strukturerat, ostrukturerat eller semistrukturerat. De för arbetet aktuella intervjuerna har genomförts semistrukturerat. Detta då semistrukturerade intervjuer betonar den intervjuades synpunkter vilka fås genom att en grundmall med frågor använd. Den intervjuade får sedan utveckla sina synpunkter kring dessa frågor.<sup>7</sup> Grundmallen i detta fall har bestått av tre frågor som de intervjuade sedan har fått tillfälle att utveckla ytterligare. Intervjuerna har genomförts

---

<sup>4</sup> Peczenik, A. *Juridikens teori och metod* s. 9.

<sup>5</sup> Denscombe, M. *Forskningshandboken- för småskaliga forskningsprojekt inom samhällsvetenskaperna*, s. 133.

<sup>6</sup> Denscombe, M. *Forskningshandboken- för småskaliga forskningsprojekt inom samhällsvetenskaperna*, s. 16.

<sup>7</sup> Denscombe, M. *Forskningshandboken- för småskaliga forskningsprojekt inom samhällsvetenskaperna*, s.135

under april månad 2007. Dessa frågor återfinns i avsnitt 3.1 till och med 3.3 i detta arbete.

## **1.5 Disposition**

Arbetet kommer att delas in i fyra delar. Den första delen av arbetet börjar med en inledning där ämnet för arbetet presenteras och där inledningen sedan leder in på syftet med arbetet och de frågeställningar arbetet ämnar besvara. Därefter presenteras de avgränsningar som kommer att ske av ämnet och de metoder och det material som kommer att användas för besvarandet av de aktuella frågeställningarna. Efter dispositionen följer det andra kapitlet vilket kommer att behandla FN:s barnkonvention och dess inflytande i svensk rätt, samt ge en inblick i den tidigare och nuvarande lagstiftningen på området. I det tredje kapitlet kommer underlag och resultat av intervjuer med domare att presenteras och i det avslutande kapitlet görs en analys av vad som framkommit under arbetets gång med fokus på de frågeställningar som valts ut.

## 2 Barnets bästa

### 2.1 Historik

Vid 1900-talets början pågick första världskriget ute i Europa. En grupp som var speciellt utsatta under denna krigstid var barnen, som även dessa blev en del av kriget. Att regeringarna inte tog ansvar för barnen under krigstiden ansågs av många som fel och vid krigets slut bildades föreningen Rädda barnen i Storbritannien och Sverige. Rädda barnen ansåg att alla, oavsett på vilken sida man står i ett krig, har ett gemensamt ansvar för alla barn och att det borde finnas regler för att tillvarata barnets rättigheter. En annan förening som bildades efter första världskrigets slut och som ville tillvarata barnets rättigheter var Nationernas förbund som skulle verka för ett fredligt Europa. Det blev dock ett andra världskrig och efter slutet på detta bildade man istället Förenta Nationerna, FN. Både Nationernas förbund och FN har skrivit deklARATIONER om tillvaratagandet av barnets rättigheter. Dessa deklARATIONER var dock inte bindande för regeringarna varför Rädda barnen och andra föreningar arbetade för att få tillstånd en bindande deklARATION om barnets rättigheter. Arbetet med konventionen om barnets rättigheter började 1979 och 1989 var den nya barnkonventionen klar.<sup>8</sup>

Principerna om barnets bästa har funnits i Sverige långt innan ratificerandet av FN:s barnkonvention. I början av 1900-talet började samhället reagera på hur dåligt barn i Sverige kunde ha det och mellan åren 1917-1920 tillkom den första barnlagstiftningen i vårt land. Denna lagstiftning innehöll lagen om barn i äktenskap, lagen om barn utom äktenskap, lagen om adoption och lagen om förmyndarskap. År 1924 tillkom den första barnavårdslagen och begreppet vårdnad infördes. Att ha hand om ett barn innebar nu inte längre enbart en bestämmanderätt över barnet utan nu infördes även en plikt att ge barnet den vårdnad och den omsorg som det behövde. Det gemensamma temat för samtliga dessa lagar som tillkom under förra seklets början cirka 70 år innan FN:s barnkonvention kan sägas ha varit barnets bästa.<sup>9</sup>

Den 1 juli 2006 skedde en ändring i föräldrabalken och 6 kap 2 a § fick följande lydelse:

”Barnets bästa skall vara *avgörande* för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge.

Vid bedömningen av vad som är bäst för barnet skall det fästas avseende särskilt vid

- risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen förs bort eller hålls kvar eller annars far illa, och
- barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.

---

<sup>8</sup> Regeringskansliet, *Mänskliga rättigheter, barnets rättigheter*, s. 5-6

<sup>9</sup> Prop 1997/98:182 s.13

Hänsyn skall tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad.”

Den tidigare lydelsen, vilken återfanns i 6 kapitlet 2 b § föräldrabalken innan lagändringen, stadgade att barnets bästa ska komma i främsta rummet. Från och med den 1 juli 2006 ska dock barnets bästa istället vara avgörande i frågor som berör vårdnad, boende och umgänge.

## 2.2 Vad är barnets bästa?

Min åsikt är att det inte klart och tydligt i den svenska lagtexten anges vad som är barnets bästa, vilket nog främst beror på att lagstiftaren inte velat tumma på den flexibilitet som anses nödvändig för att utröna barnets bästa i det enskilda fallet. I 6 kapitlet 2 a § föräldrabalken tas vissa saker som ska beaktas i varje enskilt fall upp. Det handlar om att det vid bedömningen av vad som är att anse som det bästa för barnet särskilt ska fästas avseende på en nära och god kontakt med båda föräldrarna, risken för att barnet far illa eller utsätts för övergrepp samt barnets egen vilja. Ledning av vad som är att anses som barnets bästa kan även fås från 6 kapitlet 1 § föräldrabalken som anger att ett barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran samt att ett barn ska behandlas med aktning för sin person och sin egenart. Barnet får inte behandlas kränkande eller utsättas för kroppslig bestraffning. Vad som är att anse som barnets bästa måste avgöras från fall till fall och bedömningen ska baseras på kunskap och beprövad erfarenhet och barnet ska få en chans att komma till tals. Det är sedan viktigt att domstolar och myndigheter kan visa att det funnits ett relevant beslutsunderlag då beslut tagits gällande barnets bästa och att man inte fattat beslut baserade på ren slentrian.<sup>10</sup>

Innebörden av barnets bästa förklaras i förarbetena med hjälp av förhållanden som barnets vilja, föräldrarnas lämplighet och barnets behov av kontakt med båda föräldrarna. Den viktigaste punkten vid bestämmandet av vad som anses vara för barnets bästa är dock barnets behov av stabilitet vilket innefattar barnets behov av kontakt med sina syskon.<sup>11</sup>

En svensk barnkommitté har föreslagit att begreppet barnets bästa ska tolkas med utgångspunkt i såväl ett objektivt som ett subjektivt perspektiv. Det objektiva perspektivet innefattar det man vet om barn genom tidigare forskning och erfarenheter. Det subjektiva perspektivet innebär att man hör det enskilda barnet självt i rättsprocessen.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> Prop. 2005/06:99 s.40

<sup>11</sup> Schiratzki, J. *Vårdnad och vårdnadstvister*. s. 106-107

<sup>12</sup> Schiratzki, J. *Vårdnad och vårdnadstvister*. s. 30

## 2.3 FN:s barnkonvention

Att det ska finnas ett tydligt barnperspektiv i frågor som rör barn stadgas i FN:s konvention om barnets rättigheter vilken Sverige ratificerade den 21 juni 1990. Konventionens främsta budskap är att barn ska respekteras. Inledningen i barnkonventionen återger i mångt och mycket det som står att läsa i FN:s konventioner och deklARATIONER om mänskliga rättigheter. Det erinras dock om barnens utsatthet och sårbarhet och att barnen har rätt till särskild omvårdnad och hjälp. Konventionen betonar vikten av familjen och barnets rätt till och behov av båda föräldrarna. Inget barn ska behöva skiljas från sina föräldrar, såvida det inte är för barnets bästa att ett åtskiljande sker. Konventionen innehåller vidare rättigheter av medborgerliga och politiska karaktärer såväl som rättigheter av ekonomiska, sociala och kulturella slag. Alla rättigheter anses lika viktiga men de sistnämnde ska uppfyllas utifrån den enskilda statens resurser, ”skall konventionsstaterna... till det yttersta av sina tillgängliga resurser...” Barnkonventionen är inriktad på barnen som individ och de materiella artiklarna handlar om att barn ska få alla sina grundläggande rättigheter och behov tillgodosedda.<sup>13</sup>

Artikel 3 i barnkonventionen anger att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn oavsett om dessa åtgärder företas av domstolar eller andra myndigheter.<sup>14</sup> Barnperspektivet utgår ifrån att man ser på situationen och de kommande förändringarna ur barnets perspektiv och genom barnets ögon. De olika följder som olika beslutsalternativ kan få för barnet ska beaktas och man ska lyssna på barnet och ta hänsyn till dets egen uppfattning innan man fattar beslut som berör barnet, därmed inte sagt att barnet alltid har rätt. Barnet ska respekteras för sitt människovärde och för sina åsikter, men det är till syvende och sist den vuxne som utifrån sina erfarenheter och kunskaper ska fatta de beslut som bäst gagnar barnet.<sup>15</sup> Barnets bästa behöver inte alltid vara utslagsgivande när beslut ska fattas men ska väga in tungt i vågskålen och i de fall myndigheterna väljer att frångå barnets bästa ska man kunna visa att en sammanvägning av relevanta intressen för det enskilda barnet har gjorts. Två grundläggande tankar ligger till grund för principen om barnets bästa i barnkonventionen och ska beaktas när beslut fattas. Dessa tankar är att barn har ett lika stort människovärde som vuxna människor och att barn är sårbara varelser med ett extra stort skyddsbehov. För att följa upp att barnets bästa verkligen beaktas vid alla åtgärder som rör barn har regeringen även föreslagit att obligatoriska konsekvensanalyser ska börja tillämpas när det gäller beslut rörande barn.<sup>16</sup>

En av de grundläggande principerna i barnkonventionen är barnets rätt till liv och utveckling och vid alla beslut som fattas rörande barn skall frågan ställas huruvida beslutet gynnar eller hämmar barnets utveckling. Med utveckling menas dock inte enbart utvecklingen mot att bli vuxen utan

---

<sup>13</sup> Prop. 1997/98:182 s. 8 f

<sup>14</sup> Convention on the rights of the child, resolution 44/25 of November 20 1989, part 1 art. 3

<sup>15</sup> Prop. 2005/06:99 s. 39

<sup>16</sup> Prop. 1997/98:182 s.13 ff

barnets hela utveckling på de mentala, emotionella, andliga, kulturella och sociala planen. Barndomen anses ha ett egenvärde och barnet ska ha rätt till lek, fritid och kultur. Kulturutbudet för barn får inte diskrimineras i förhållande till vuxna. Barnets rätt till liv är en annan viktig princip i barnkonventionen och att det i regeringsformen finns en regel som förbjuder dödsstraff är inte tillräckligt för att tillgodose barnets rätt till liv. För att upprätthålla denna princip krävs aktiva åtgärder från statens sida där man förhindrar att barn förolyckas eller drabbas av sjukdomar. Sverige har lyckats bra med att upprätthålla denna princip då man för närvarande har den lägsta spädbarnsdödligheten i hela världen och likaså ligger här olycksfallsnivån för barn under 15 år på sin hitintills lägsta nivå. Den väl utbyggda sjukvården har gjort att vi i Sverige saknar sjukdomar som förekommer i andra länder. Däremot har vi fått en allt större psykisk ohälsa bland unga människor under de senaste åren. En tredje grundläggande princip inom konventionen är barnets rätt att komma till tals. Artikel 12 i FN:s barnkonvention kallas konventionens demokratiartikel och anger att barnet skall ses som en samhällsmedborgare med rätt att uttrycka sina åsikter. Denna rätt skall tillförsäkras det barn ”som är i stånd att bilda egna åsikter”. Åsikterna ska sedan tillmätas betydelse i förhållande till barnets mognad och ålder. Någon nedre åldersgräns för när detta kan ske anges inte i konventionen. Det får heller inte ske någon diskriminering av barnets rätt att komma till tals beroende på ett barns språk eller funktionshinder, alla barn ska ha rätt att komma till tals. Vid domstolsförfaranden och administrativa förfaranden som rör barnet ska barnet beredas tillfälle att komma till tals även om det rör sig om ett litet barn. I den svenska lagstiftningen finns en genomgående rätt för barn att komma till tals i domstolsprocessen.<sup>17</sup>

## 2.4 Tidigare lagstiftning

De lagregler som fanns på området innan reformen 1983 efter tillkomsten av propositionen 1981/82:168 om vårdnad och umgänge m.m. var gammalmodiga och tillkomna under åren 1917-1920. Då samhället sedan dess genomgått stora förändringar, bland annat i strävandena mot jämställdheten mellan män och kvinnor, med förnyad äktenskapslagstiftning ansåg lagstiftaren, i början på 80-talet, att det var på tiden att de gamla reglerna gällande vårdnaden om barn förnyades. Lagstiftarens mål med den nya lagstiftningen var även att stärka barnets ställning och hänsynen till barnets behov i svensk rätt. Den lagstiftning som fanns utgick från den starka föräldramyndighet som tidigare rådde i samhället. Nu hade man dock kommit till en punkt då det fanns en ökad medvetenhet i samhället om att barn med stigande ålder och mognad kan ta allt mer ansvar för sina personliga förhållanden.<sup>18</sup> Den nya propositionen avsåg därför att stärka barnets rättigheter genom att i lagen förtydliga att ange att det tydligt att barn har rätt till omsorg, trygghet och förståelse samt en god fostran och utbildning. Barn skulle enligt propositionen även behandlas med aktning för

---

<sup>17</sup> Prop. 1997/98:182 s. 15 f

<sup>18</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 17 f

sin person och egenart. Detta skulle tillgodoses av barnets vårdnadshavare. Vidare skulle förbudet mot aga kvarstå och även annan kränkande behandling mot barn skulle förbjudas. Propositionen angav också att barn ska ha rätt att tillsammans med sina vårdnadshavare bestämma i frågor rörande sina personliga förhållanden. Så stor hänsyn till barnets vilja att det går ut över vad som anses vara för barnets bästa fick dock inte tas. Vårdnadshavaren skulle dock se till barnets bästa när beslut rörande barnet fattades och fick inte känna sig förhindrad att fatta beslut för barnets bästa på grund av att barnet hade en annan åsikt eller vilja. Propositionen angav också att barnets medinflytande gradvis borde öka med stigande ålder och mognad.<sup>19</sup>

I proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge konstaterades det att det i 6 kapitlet föräldrabalken i ett flertal paragrafer stadgades att domstolen ska fatta beslut i frågor om vårdnad, boende och umgänge utifrån vad som är för barnets bästa. I den nämnda propositionen ansågs det dock även att barnets bästa borde komma ännu tydligare till uttryck i lagen och utgöra en bas för de övriga konkreta reglerna i föräldrabalken. Således borde en portalparagraf som stadgar att barnets bästa ska komma i främsta rummet införas i början av föräldrabalken. Till denna portalparagraf borde även bestämmelserna i 6 kapitlet 6 a § och 6 kapitlet 15 § föräldrabalken sammanfogas. I 6 kapitlet 6 a § föräldrabalken slogs det fast att ”frågan om barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna skulle ges en särskild framträdande plats vid domstolens prövning av vad som är bäst för barnet”. Denna bestämmelse kompletterades av bestämmelsen i 6 kapitlet 15 § föräldrabalken. Denna paragraf som i det fjärde stycket angav att ”domstolen vid bedömningen av frågor om umgänge skall beakta risken för att barnet i samband med umgänge utsätts för övergrepp, olovligen bortförs eller kvarhålls eller annars far illa”.<sup>20</sup>

Bestämmelsen om att barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad skulle beaktas i frågor om vårdnad, boende och umgänge föreslogs även denna i lagrådsremissen skulle införas i den nya portalparagrafen. Lagrådet och regeringen ansåg dock att barnets vilja i vissa fall borde kunna särskiljas från barnets bästa varför denna bestämmelse borde få en egen paragraf.<sup>21</sup>

## 2.4.1 Vårdnad och boende

I och med proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m.m. slogs det fast att gemensam vårdnad inte kunde utdömas om en av föräldrarna motsatte sig detta. Före 1976 års reform kunde ogifta föräldrar heller inte ha gemensam vårdnad utan denna rätt var förbehållen föräldrar som var gifta med varandra. Efter 1976 års reform blev det möjligt för såväl gifta som frånskilda föräldrar ha gemensam vårdnad. Även föräldrar som aldrig varit gifta kunde få gemensam vårdnad om båda begärde det och det inte stod i

<sup>19</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 22 ff.

<sup>20</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 46 f.

<sup>21</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 47.



uppenbar strid med barnets bästa. Gemensam vårdnad har dock enligt 1981/82 års proposition inte utdömts i någon större utsträckning sedan 1976 års reform. En av orsakerna till detta kan vara att ogifta föräldrar ansett det dyrt och besvärligt att hos domstol bekräfta ett ansvar som de redan faktiskt tagit på sig i praktiken.<sup>22</sup> Det framgick också att de flesta särboende föräldrar som valt gemensamt vårdnad gjort detta för att kunna ha en nära relation till barnet. En undersökning vid Umeå universitet, "Ensamförälder 1980" visade att föräldrar som inte hade barnet boende hos sig hade en mycket större kontakt med barnet då föräldrarna hade gemensam vårdnad.<sup>23</sup> Det positiva med gemensam vårdnad ansåg de som utövade denna vårdnadsform var känslan av att få vara med i barnets utveckling och en kontinuerlig och otvungen kontakt med barnet.<sup>24</sup> De negativa aspekterna handlade främst om praktiska bekymmer såsom en nära kontakt föräldrarna emellan samt god framförhållning och planering. Det finns fall där den gemensamma vårdnaden lösts upp på grund att barnet inte farit väl till följd av praktiska svårigheter i den gemensamma vårdnaden.<sup>25</sup>

I propositionen 1981/82 om vårdnad och umgänge m.m. var en av utgångspunkterna för utredningen att båda föräldrarna skulle känna lika stort ansvar för barnet oavsett om de är gifta, skilda eller aldrig varit gifta. Det fanns då även ett förslag på gemensam vårdnad som huvudregel men den då rådande uppfattningen var att det fanns fall där föräldrarna hade så stora samarbetssvårigheter att detta inte var lämpligt för barnet. Gemensam vårdnad borde därför inte påtvingas föräldrar som inte var ense om denna vårdnadsform utan endast tillämpas då båda föräldrarna var positivt inställda till gemensam vårdnad.<sup>26</sup> Då föräldrar som var gifta med varandra och således hade automatisk vårdnad skiljde sig tvingades domstolen förordna om barnen. Enligt utredningen borde detta inte vara nödvändigt utan den gemensamma vårdnaden borde fortgå såvida inte någon av föräldrarna yrkade på enskild vårdnad. Vad gällde den gemensamma vårdnaden kunde rätten dock i vissa fall tillerkänna endast en av föräldrarna vårdnaden om barnet om det framkommit att den andra föräldern var direkt olämplig som vårdnadshavare eller om det annars av andra skäl kunde antas att gemensam vårdnad var uppenbart oförenligt med barnets bästa.<sup>27</sup>

För föräldrar som inte var gifta med varandra men som var kyrkobokförda i samma fastighet gavs en möjlighet att genom ett enkelt förfarande anmäla gemensam vårdnad till pastorsämbetet och det behövdes inte som tidigare någon rättslig process. Ett grundkriterium var dock att både barn och föräldrar hade svenskt medborgarskap. När det gällde föräldrar som tidigare sammanbott men som numera inte gjorde det och inte hade ansökt om

---

<sup>22</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 25 ff.

<sup>23</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 27

<sup>24</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 27

<sup>25</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 27

<sup>26</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 28

<sup>27</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 29 f.

gemensam vårdnad under sammanboendetiden gällde fortfarande ett rättsligt förfarande vid domstol för att kunna få gemensam vårdnad.<sup>28</sup>

Då en gemensam vårdnad upplöstes skulle rätten bestämma vem av föräldrarna som var den lämpligaste vårdnadshavaren. Var föräldrarna ense på denna punkt skulle domstolen döma därefter såvida det inte var uppenbart att detta skulle strida mot barnets bästa. Bedömningen av vem som skulle ha den enskilda vårdnaden utgick från vad som ansågs bäst för barnet utan hänsyn till om föräldrarna var överens om vem som skulle ha vårdnaden. Vanligtvis torde det dock ha varit i barnets intresse att föräldrarna var överens på denna punkt. Det kom dock ändå att markeras i lagen att det är barnets bästa som ska avgöra vem som ska tillerkännas vårdnaden och inte föräldrarnas överenskommelser sinsemellan. Denna överenskommelse borde ha tillmätts stor betydelse i rätten. Man kan dock inte bortse från att det kan ha funnits situationer då föräldrarna utgick från andra intressen än barnets vilja och barnets bästa när de kommit överens om vem som ska ha vårdnaden. Därför ansåg man att rätten skulle ha det sista ordet.<sup>29</sup>

Föräldrabalkens regler grundade sig enligt proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge på uppfattningen att barnet har ett behov av en nära relation med båda sina föräldrar även då dessa inte bor tillsammans. Även i FN:s barnkonvention angavs att båda föräldrarna skulle vara ansvariga och delaktiga i barnets uppfostran och utveckling. Detta kunde uppnås genom att föräldrarna trots att de inte levde tillsammans hade gemensam vårdnad om barnet. I de flesta fall var gemensam vårdnad också det bästa för barnet. Utvecklingen hade vid propositionens tillkomst successivt gått mot att gemensam vårdnad använts i allt större utsträckning. Invändningar mot gemensam vårdnad hade framställts och det hade hävdats att gemensam vårdnad ger fäderna makt och rättigheter utan att ålägga dem det ansvar som modern, som oftast är boendeföräldern, hade. I de flesta fall fick man ändock anse att gemensam vårdnad var för barnets bästa och möjligheterna för gemensam vårdnad borde därför utvidgas. Föräldrarna borde enligt proposition 1997/98:7 vårdnad boende och umgänge ha gemensam vårdnad i de fall där detta vare bäst för barnet och det inte rädde så stora konflikter föräldrarna emellan att de inte klarade av att samarbeta i frågor rörande barnet.<sup>30</sup>

Reglerna vid tillkomsten av proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umganges sade att gemensam vårdnad inte kunde utdömas i de fall en förälder motsatte sig detta. Gemensam vårdnad upplöstes också alltid om en av föräldrarna begärde det. Då detta inte alltid var med barnets bästa för ögonen ansågs det att dessa bestämmelser borde upplösas. Sedan borde en ny bestämmelse införas om att det skulle vara domstolen som bestämde om vårdnaden och att den kunde besluta om gemensam vårdnad mot en förälders vilja, om detta ansågs vara bäst för barnet. Om ena föräldern

---

<sup>28</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 31

<sup>29</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 34 f.

<sup>30</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 49 f.

motsatte sig gemensam vårdnad borde domstolen dock inte schablonmässigt besluta om gemensam vårdnad utan att se till de skäl som denna förälder anförde. Vid omständigheter som trakasserier och misshandel från ena föräldrarnas sida kunde det vara bäst att den andra föräldern fick ensam vårdnad om detta var vad som ansågs vara bäst för barnet.<sup>31</sup>

I fall där båda föräldrarna motsatte sig gemensam vårdnad saknades det förutsättningar för en sådan. Det kunde dock finnas en möjlighet att föräldrarna närmade sig varandra genom samarbetsamtal och kunde tänka sig gemensam vårdnad i barnets intresse. Den gemensamma vårdnaden mot en förälders vilja ansågs enligt propositionen bära omfatta enbart föräldrarna och inte utvidgas till kretsen av särskilda vårdnadshavare då den gemensamma vårdnaden främst skulle främja ett gemensamt föräldraansvar. Domstolen borde vidare fatta beslut i boende och umgängesfrågan i fall där den ena föräldern motsatte sig gemensam vårdnad och föräldrarna själva inte kunde komma överens i denna fråga.<sup>32</sup>

Ett förslag fanns i propositionen om att ogifta föräldrar automatiskt skulle få gemensam vårdnad, då detta ytterligare skulle markera det gemensamma föräldraansvaret för barnet. Frågan behövde dock ytterligare utredas innan något beslut kunde fattas om en lagändring på detta område. Bland annat borde det ses över huruvida boendeföräldern borde få större befogenheter att fatta beslut rörande barnet.<sup>33</sup>

Utvidgandet av domstolens möjligheter att vägra upplösa gemensam vårdnad samt att kunna besluta om gemensam vårdnad skapade ett behov av tvistelösning i frågor som rymdes inom vårdnaden. En av dessa frågor rörde barnets boende. Domstolen borde därför kunna besluta i denna fråga och borde kunna ta beslut om barnets boende då den beslutade om att föräldrarna skulle ha gemensam vårdnad. Vid bedömningen av boendefrågan skulle domstolen fatta sitt beslut utifrån en utredning i frågan och efter vad som var för barnets bästa. Var föräldrarna ense i boendefrågan fanns det normalt ingen anledning för domstolen att ifrågasätta deras beslut såvida en annan lösning inte var bättre för barnet. Kom föräldrarna inte överens från första början kunde man använda sig av samarbetsamtal för att hitta en lösning om detta var möjligt. När det gällde verkställigheten i boendefrågan kunde verkställighet av domstolens beslut i vissa fall vägras av länsrätten i fall där föräldrarna inte följde beslutet och en ny prövning i frågan ansågs behövas.<sup>34</sup>

## 2.4.2 Umgänge

En förälder som var skild hade enligt prop. 1981/82 om vårdnad och umgänge m.m. rätt att umgås med barnet om inte särskilda skäl talade för detta. Det var då barnets vårdnadshavare som i första hand bestämde om

---

<sup>31</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 50 f.

<sup>32</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 51 f.

<sup>33</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 53 ff.

<sup>34</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 56.

detta umgänge, men var den andre föräldern inte nöjd kunde denna vända sig till domstol för prövande av såväl umgängesfråga som verkställigheten av umgänge. I propositionen angavs att det istället borde vara barnet som har rätt till sina föräldrar och att föräldrarna inte ensidigt skulle bestämma i umgängesfrågan. Om umgänge skulle ske och i så fall hur stor omfattning detta umgänge skulle ha, skulle enligt propositionen bestämmas med utgångspunkt i barnets bästa. Barnets behov av umgänge med den förälder som inte var utsedd till vårdnadshavare skulle tillfredsställas så långt som det var möjligt. I de fall då vårdnadshavaren motsatte sig umgänge skulle domstolen avgöra umgängesfrågan och bedömningen skulle ske efter barnets behov och önskemål utifrån vad som var för barnets bästa.<sup>35</sup>

Barnet fick i enlighet med propositionen även rätt till umgänge med andra personer som barnet hade nära anknytning till. Det kunde exempelvis röra sig om mor och farföräldrar eller tidigare fosterföräldrar. Om ett barn under en längre tidsperiod haft sitt boende hos en annan person skulle man inte störa barnets positiva relation till denna person mer än tvunget. Vilka dessa personer med nära anknytning till barnet kunde vara borde inte regleras i lagtexten men det skulle handla om personer som barnet haft en särskilt nära anknytning till. Vårdnadshavaren skulle se till att umgänget fungerade men om detta inte var möjligt kunde rätten på begäran av socialnämnden göra en prövning i umgängesfrågan.<sup>36</sup>

I den efterföljande propositionen 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge underströks det ytterligare att det är barnet som har rätt till umgänge med föräldrarna och en förälder hade inte rätt till umgänge med barnet om detta inte är för barnets bästa. Detta skulle också tydligt framgå i lagen. Det var båda föräldrarnas ansvar att se till att barnets behov av umgänge med den förälder barnet inte bodde tillsammans med fungerade. Således skulle även den förälder som barnet inte bodde med att medverka till att umgänge möjliggjordes. Några sanktioner mot en förälder som inte vill ha umgänge med barnet borde dock inte införas då ett framtvingat umgänge inte var till nytta för barnet. Inte heller borde det införas några direkta sanktioner mot en boendeförälder som genom umgängessabotage motverkar umgänget. Istället borde man i dessa fall se umgängessabotaget som ett tecken på att en ny prövning i vårdnads och boendefrågorna kunde behövas.<sup>37</sup>

Barnet hade även rätt till umgänge mellan andra närstående personer såsom mor och farföräldrar. Det var socialnämnden som förde talan om detta umgänge på begäran av de berörda. Att utvidga talerätten så att mor och farföräldrar och andra närstående själva kunde föra talan ansågs inte vara aktuellt då det ligger helt utanför linjen att i så stor utsträckning som möjligt undvika domstolsprocesser om umgänge.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 41 f.

<sup>36</sup> Proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m. m. s. 42 f.

<sup>37</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 59 ff.

<sup>38</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 61.

Den förälder som inte bodde tillsammans med barnet kunde enligt 1981/82 års proposition om föräldrarna hade gemensam vårdnad inte få ett domstolsavgörande om umgänge. Vill denne ha umgänget reglerat måste denne ansöka om ensam vårdnad och som andrahandsyrkande, ifall denne förlorade vårdnaden, yrka på umgänge med barnet. I och med att gemensam vårdnad i fall där ena föräldern motsatte sig detta infördes ansågs det även att domstolen borde kunna besluta om umgänge för en förälder vid gemensam vårdnad då föräldrarna själva kunde ha svårt att komma överens om detta.<sup>39</sup>

Kostnaderna för umgänget hade innan propositionen 1981/82 hittills oftast stannat på den av föräldrarna som inte varit boendeförälder utan haft umgänge med barnet. Detta ansågs dock inte rättvist då umgänge är till för barnets skull och inte den andre förälderns. Det beslutades således att båda föräldrarna skulle ta del av de extra kostnader som umgänget kunde innebära i form av resekostnader.<sup>40</sup>

### 2.4.3 Socialnämndens roll

I socialtjänstlagen reglerades det att varje kommun ansvarade för att de som vistades där fick den hjälp och det stöd de behövde. För att kunna uppfylla detta hade varje kommun en socialnämnd. Socialnämnden skulle på olika sätt, vare sig det handlade om råd eller ekonomiska resurser, stödja dem som behövde det. Socialnämnden hade även ett ansvar att se till att barn och ungdomar växte upp under trygga och bra förhållanden och skulle därför även stödja barnfamiljerna på olika sätt exempelvis genom att utse en kontaktperson eller kontaktfamilj som stöd i fall då detta behövdes.<sup>41</sup>

När det gällde tvister om vårdnad och umgänge med barn skulle socialnämnden på domstolens begäran göra en utredning. Utredningar av socialnämnden utfördes även i fall då socialnämnden själva tänkt föra en fråga till domstolen. Hur utredningsarbetet skulle bedrivas fanns det inga närmare regler om men utredningen skulle inledas utan dröjsmål. Utredaren skulle höra båda föräldrarna vilka skulle höras muntligen. Även personer som föräldrarna hänvisade till skulle höras. Sedan skulle utredaren lägga fram ett förslag till socialnämnden om hur denna ansåg att tvisten kan lösas på bästa sätt. Socialnämnden skickade sedan förslaget samt ett eget yttrande över detta till domstolen. I propositionen föreslogs ett antal rekommendationer för hur socialnämnden skulle bedriva utredningsarbetet. Dessa innefattade bland annat att socialnämnden snarast möjligt skulle kontakta föräldrarna, att utredarna skulle ha goda kunskaper i relationen mellan barn och vuxna och att föräldrarna gemensamt borde delta i samtalen med utredaren och att barnets inställning skulle utredas.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 62.

<sup>40</sup> Proposition 1981/82:168 om vårdnad och umgänge m. m. s. 71.

<sup>41</sup> Proposition 1981/82:168 om vårdnad och umgänge m. m. s. 44 f.

<sup>42</sup> Proposition 1981/82:168 om vårdnad och umgänge m. m. s. 50 f.

När det gällde föräldrarnas möjligheter att genom avtal komma överens i frågor som rörde vårdnad, boende och umgänge borde denna utvidgas. I Finland finns ett system där dessa frågor kunde lösas föräldrarna emellan genom att de skrev ett avtal sinsemellan, vilket sedan godkändes av socialnämnden. Även i Sverige borde avtalen godkännas av socialnämnden, då det är denna som har hand om familjerådgivning och samarbetsamtal. Socialnämnderna skulle pröva att avtalet överensstämde med barnets bästa innan de gav sitt godkännande. Socialnämnden i sin tur fick delegera ansvaret att godkänna avtalet till en ledamot eller anställd på kommunen. Det kunde vara lämpligt att den som hade haft hand om föräldrarnas samarbetsamtal även var den som godkände föräldrarnas avtal rörande barnets vårdnad, boende och umgänge. För att socialnämnden skulle kunna godkänna ett avtal som föräldrarna kommit överens om gällde det att barnet var folkbokfört i en viss kommun här i landet. I annat fall var det domstolen som skulle pröva frågan.<sup>43</sup>

De frågor som socialnämnden skulle hjälpa föräldrarna att träffa avtal om var de som rörde vårdnad, boende och umgänge. Hit hörde inte frågor om underhållsbidrag, rätten att bo kvar i den gemensamma bostaden vid en separation eller bodelning. Däremot skulle socialnämnden vara behjälplig då det gäller frågor om resekostnader vid umgänget. Detta då ett avtal om umgänge kunde stå eller falla med hur resekostnaderna skulle fördelas.<sup>44</sup>

När socialnämnden skulle godkänna ett avtal om vårdnad, boende och umgänge skulle den se till vad som var bäst för barnet. Det skulle inte finnas någon skillnad mellan socialnämndens prövning av avtalet och den som en domstol skulle ha gjort. Någon absolut skyldighet för socialnämnden att inhämta barnets inställning behövde inte införas. Grundprincipen om att hänsyn ska tas till barnets vilja med beaktande av dess ålder och mognad var dock något som även socialnämnden skulle beakta. I vissa fall kunde det vara så att barnet behövde höras då socialnämnden skulle avgöra om ett avtal var för barnets bästa.<sup>45</sup>

## 2.5 Föregående praxis

### 2.5.1 NJA 1999 s. 451

Vårdnaden ska, förutom när båda föräldrarna motsätter sig gemensam vårdnad, anförtros endast åt en av föräldrarna enbart i fall där det förekommer särskilda omständigheter som talar mot en gemensam vårdnad.<sup>46</sup>

Rättsfallet NJA 1999 s.451 handlade om två föräldrar vilka separerade 1995 och därefter fortsatt utöva gemensam vårdnad om de tre barnen födda 1987,

---

<sup>43</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 80 ff.

<sup>44</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 83 f.

<sup>45</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 86.

<sup>46</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 49.

1991 och 1993. Modern väckte därefter 1997 talan vid TR:n mot fadern och begärde ensam vårdnad om barnen. Detta bestreds av fadern. Denne yrkade i första hand på att tingsrätten skulle ge honom vårdnaden om alla tre barnen och i andra hand att han skulle erhålla vårdnaden om det äldsta barnet, parets enda dotter. Om tingsrätten valde att gå på moderns linje ville fadern tillerkännas umgänge med barnen varannat veckoslut från fredag klockan 18.00 till söndag klockan 18.00. Modern bestred faderns yrkande vad gäller vårdnaden men medgav det yrkande som gällde umgänget och hon fick även interimistiskt ensam vårdnaden om barnen.<sup>47</sup>

Bakgrunden till att modern sökte ensam vårdnad var de samarbetssvårigheter som fanns mellan föräldrarna. Fadern talade enligt modern nedvärderande om henne i dotterns närvaro och han hade en dominerande attityd mot kvinnor och saknade respekt för moderns person. Det bästa vore därför ansåg modern om hon tillerkändes ensam vårdnad om barnen. Vidare var det hon som haft hand om den dagliga vårdnaden om barnen medan fadern haft en mer undanskymd roll. Modern ansåg att fadern hade en mer strikt inställning när det gällde barnuppfostran och att han inte var bra på att visa känslor. De hade försökt med samarbetsamtal men dessa hade sparat ur.<sup>48</sup>

Den gemensamma dottern bodde sedan hösten 1997 hos fadern och de två pojkarna hos modern. Anledningen till att dottern bodde hos fadern var att hon haft problem med skolan. Hon hade bland annat varit slarvig varför modern efter att ha tagit del av vårdnadsutredningen ansåg att det vore bra för dottern att bo hos fadern som kunde sätta upp strikta regler och gränser. Dock hade dottern nu enligt modern uttryckt en vilja att flytta tillbaka till henne.<sup>49</sup>

Fadern anförde att samarbetsamtalen inte ledde någon vart då modern rest sig upp och gått redan vid första samtalet. Han ansåg vidare att modern menade väl när det gällde barnen men att hennes förmåga inte alltid räckte till och att hon har svårt med ordningen. Det var hon som föreslog att dottern skulle bo hos fadern för att han var mer disciplinerad och såg till att hon kom iväg till skolan och skötte sig. Fadern ansåg att båda föräldrarna var lämpliga vårdnadshavare men att modern hade perioder då hon inte orkade och att pojkarna längtade efter sin far. Det var heller inte något större avstånd mellan föräldrarnas lägenheter varför barnen skulle kunna besöka modern ofta.<sup>50</sup>

Vårdnadsutredningen som presenterades i TR visade på att föräldrarna hade två olika uppfostringsstilar där modern var mer tillåtande och känslös medan fadern hade ett strikt och uppfostrande förhållningssätt. Barnen uppvisade inte några särskilda problem men det fanns en risk att dottern kände sig indragen i konflikten. Utredaren föreslog att barnen skulle ha sitt

---

<sup>47</sup> NJA 1999 s. 451.

<sup>48</sup> NJA 1999 s. 451

<sup>49</sup> NJA 1999 s. 452.

<sup>50</sup> NJA 1999 s. 452 f.

boende hos modern men att hon skulle underlätta för barnen att ha en god kontakt med sin far.<sup>51</sup>

TR fann att såväl modern som fadern var lämpliga som vårdnadshavare. Det fanns dock olikheter och motsättningar mellan parterna som medfört problem i deras samarbete om barnen. Modern var den som skött den dagliga omsorgen om dessa då pojkarna sedan skilsmässan bott hos henne. Att dottern nu bodde hos fadern var något som skett på moderns initiativ och hade varit tänkt som en tillfällig lösning. Domstolen fann därför inga skäl att separera på barnen och ansåg att det var bäst för barnen att modern anförtrordes vårdnaden om alla tre. Fadern skulle dock ha rätt till det yrkade umgänget.<sup>52</sup>

Domen överklagades till HovR. HovR förde en diskussion om den lagändring som infördes den 1 oktober 1998 och där domstolen hade möjlighet att utdöma gemensam vårdnad även om båda föräldrarna inte var överens om detta. HovR ansåg dock att den konflikt som fanns föräldrarna emellan och deras ovilja till samförståndslösningar tydligt visat sig i rätten och att det var utrett att den även pågick framför barnen. Varför HovR valde att fastställa TR: s dom.<sup>53</sup>

HovR:s dom överklagades till HD som även denna förde en diskussion om möjligheten för domstolen att besluta om gemensam vårdnad även då ena föräldern motsatte sig detta. HD ansåg att 1998 års lagändringar måste innebära att gemensam vårdnad normalt är för barnets bästa, såvida inte särskilda skäl talar emot detta eller om båda föräldrarna motsätter sig gemensam vårdnad. Enligt den vårdnadsutredning och kompletterande utredning som gjordes i detta fall framkom att såväl modern som fadern var lämpliga vårdnadshavare. Vårdnadsutredaren menade även att barnen hade en del att vinna på att föräldrarna utövade gemensam vårdnad med en praktiskt delaktig pappa och två föräldrar som tillsammans förmådde ge barnen mer än vad var och en förmådde under den nuvarande interimistiska ordningen. Domstolen gjorde därför bedömningen att gemensam vårdnad var för barnens bästa. När det gällde boendefrågan borde man tänka på barnens bästa och deras rätt till stabilitet och därför låta dem bo kvar hos modern medan fadern tillerkändes det umgänge han yrkat på. Domstolen ändrade således HovR: s dom när det gällde den gemensamma vårdnaden, medan umgänget stod kvar.<sup>54</sup>

## 2.5.2 NJA 2000 s. 345

En konflikt ansågs så svår och djup att det var omöjligt att samarbeta i frågor rörande barnet. Detta ansågs vara en sådan särskild omständighet där gemensam vårdnad inte var möjlig.<sup>55</sup>

---

<sup>51</sup> NJA 1999 s. 453.

<sup>52</sup> NJA 1999 s. 454.

<sup>53</sup> NJA 1999 s. 454 f.

<sup>54</sup> NJA 1999 s. 458 ff.

<sup>55</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 49.



Rättsfallet NJA 2000 s.345 handlade om två föräldrar som separerat och där det i deldom dömts till äktenskapsskillnad mellan parterna. Dessa var dock inte ense i vårdnadsfrågan angående deras två gemensamma barn, en flicka född 1991 och en pojke född 1993.<sup>56</sup>

Modern anförde i sitt yrkande om ensam vårdnad över barnen följande. Fadern är olämplig som vårdnadshavare varför hon motsätter sig en gemensam vårdnad då det råder en djup konflikt mellan henne och barnens fader. Detta beror främst på att han har misshandlat såväl henne som barnen och att de nu saknar all förmåga att kommunicera med varandra. Då modern begärde äktenskapsskillnad var hennes förhoppningar att barnen inte skulle förlora kontakten med fadern. Umgänget med fadern har dock inte fungerat trots att de båda parterna tagit hjälp av såväl släkt och vänner som en kontaktperson från socialnämnden. Vid ett tillfälle då fadern skulle hämta barnen från skolan uppstod en kaotisk situation där modern ombads komma till skolan av personalen. Fadern tog då struptag på modern inför barnen vilket senare ledde till att han dömdes för misshandel. Han har även kontaktat modern trots att han meddelats besöksförbud.<sup>57</sup>

Fadern anförde att han inte bara är lämplig utan även är bäst som vårdnadshavare då han kan se till att umgänget mellan modern och barnen fungerar. Något som modern inte kunnat då det gäller faderns umgänge med barnen vilket inte kunnat fungera tillfredställande då modern ett flertal gånger nekat fadern umgänge med barnen med ursikten att de inte vill träffa honom. Modern har vidare ett häftigt humör och är svår att kommunicera med. Vad gällde incidenten med misshandeln var hans beteende förklarligt med tanke på hans i praktiken begränsade umgänge.<sup>58</sup>

TR gjorde, utifrån vittnesmålen och den skriftliga bevisningen, i form av en vårdnadsutredning från socialnämnden, bedömningen att såväl fadern som modern är lämpliga vårdnadshavare. TR diskuterade sedan den 1998 år införda lagändringen genom vilken det kan dömas till gemensam vårdnad såvida inte båda föräldrarna är emot detta. I detta fall var det endast modern som var emot en gemensam vårdnad. Det som talade för ett beslut om gemensam vårdnad var att föräldrarna utan domstolens inblandning fått till stånd ett umgänge och kunnat genomföra ett omfattande umgänge för fadern. Detta visade på att föräldrarna hade förmågan att se till barnens bästa framför sin egen konflikt. Det som talade emot gemensam vårdnad var framförallt att fadern uppträtt våldsamt mot modern och dömts för misshandel av henne. Detta talade starkt för att konflikten mellan föräldrarna var av sådan art att de inte kunde samarbeta i frågor som rörde barnen, mot bakgrund av detta tillerkändes modern ensam vårdnad. Barnen skulle även bo hos henne. När det gäller umgänget tillerkändes fadern

---

<sup>56</sup> NJA 2000 s.345.

<sup>57</sup> NJA 2000 s.346.

<sup>58</sup> NJA 2000 s.346.

umgänge i enlighet med dennes andrahandsyrkande vilket innebar umgänge onsdag till torsdag varannan vecka.<sup>59</sup>

Beslutet överklagades av fadern till HovR där han i första hand yrkade på gemensam vårdnad med umgänge varannan vecka måndag till måndag och i andra hand att vårdnaden skulle vara gemensam med det umgänge som tingsrätten bestämt.<sup>60</sup>

HovR gjorde bedömningen att båda föräldrarna var lämpliga som vårdnadshavare. Det fanns visserligen konflikter föräldrarna emellan men de var båda måna om barnen och deras välbefinnande och umgänget mellan fadern och barnen hade fungerat väl det sista halvåret. De meningsskiljaktigheter som fanns mellan föräldrarna ansågs därför inte vara av ett sådant slag att gemensam vårdnad fick anses utesluten. Förvisso hade fadern besöksförbud mot modern, vilket kan leda till praktiska svårigheter att utöva gemensam vårdnad, men detta torde vara under en begränsad period. HovR fann därför vid en helhetsbedömning att gemensam vårdnad var det bästa för barnen, och att tingsrättens umgänge borde stå fast.<sup>61</sup> HovR: s beslut överklagades av modern till HD. Denna resonerade så som TR och HovR utifrån den 1998 införda lagregeln om att ensam vårdnad ska anförtros åt en förälder, om inte båda föräldrarna är emot gemensam vårdnad, endast när särskilda omständigheter talar för detta. En sådan särskild omständighet kan vara att den ena föräldern är olämplig som vårdnadshavare då denne utövat våld mot den andra föräldern eller att det finns en djup konflikt föräldrarna emellan. Att fadern i detta fall misshandlat modern i en upprörd situation kunde inte ses som skäl nog för att han skulle anses vara olämplig som vårdnadshavare. Misshandeln fick dock ses som ett exempel på de kommunikationsproblem som rådde föräldrarna emellan. De pratade inte längre med varandra och hade inte samtalat i frågor rörande barnen sedan fadern flyttade ut från den gemensamma bostaden. Fadern hade inte meddelat modern sitt telefonnummer och hade heller inte kontaktat henne för att samtala om barnen. Detta menade han berodde på att han inte vill bli polisanmäld av modern. Modern å sin sida sade sig vara rädd för barnens fader. Mot bakgrund av detta ansåg HD att det rådde en sådan svår och djup konflikt att det var omöjligt för föräldrarna att samarbeta i frågor rörande barnen. HD tillerkände därför modern ensam vårdnad och fastställde TR: s beslut.<sup>62</sup>

---

<sup>59</sup> NJA 2000 s.349 f.

<sup>60</sup> NJA 2000 s.350.

<sup>61</sup> NJA 2000 s.351.

<sup>62</sup> NJA 2000 s.3352 f.

## 2.6 Nuvarande lagstiftning

### 2.6.1 Barnets bästa

I propositionen anges att man vill att barnets bästa ska komma till klarare uttryck i lagen. Det skall finnas ett tydligt barnperspektiv i alla beslut och insatser som rör barn. Detta anges i FN:s barnkonvention som anger att barnets bästa ska komma i främsta rummet i beslut och insatser som rör barn, och att barn även ska ha rätt att komma till tals och uttrycka sina åsikter i dessa fall. Betydelsen av barnets önskemål ska sedan beaktas i förhållande till barnets ålder och mognad.<sup>63</sup>

Att ha ett barnperspektiv innebär att man försöker se situationen och tänkbara förändringar med barnets ögon och respektera dess åsikter. I slutändan är det dock upp till den vuxne att fatta ett beslut och barnets vilja måste inte alltid följas. Domstol och socialnämnd ska fatta sina beslut utifrån barnets bästa och kan även besluta i strid mot föräldrarnas önsknings om de anser att ett annat alternativ är bättre för barnet. Barnets bästa är bestämmande i mål om vårdnad, boende och umgänge och vid socialnämndens godkännande av avtal på området och bör vara av avgörande betydelse i dessa fall. Det är i grund och botten barnets livsvillkor och framtid som det handlar om. Genom införandet av 6 kapitlet 2 a § i föräldrabalken 1998 infördes en regel om att barnets bästa ska komma i främsta rummet i beslut om vårdnad, boende och umgänge. På detta sätt knöts den svenska lagen ytterligare till barnkonventionen och lagregeln gav även riktlinjer för hur man ska döma i mål i föräldrabalkens övriga kapitel. Det ansågs dock att ska vara en självklarhet att beslut som vårdnad, boende och umgänge fattas med barnets bästa för ögonen och det ska inte finnas några intressen som kan överspegla detta. Därför ändrades formuleringen i den tidigare paragrafen så att det nu sedan den 1 juli 2006 anges att barnets bästa är av avgörande betydelse.<sup>64</sup>

Vad som är för barnets bästa går inte generellt att säga utan man måste utgå från varje enskilt fall. Föräldrabalken räknar dock upp ett antal omständigheter som ska beaktas. Dessa omständigheter är barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna, barnets vilja samt risken för att barnet utsätts för övergrepp eller annars far illa. Barnet har även lagstadgad rätt till omvårdnad, trygghet och god fostran samt ska behandlas med respekt för sin person och egenart och får inte utsättas för kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling. Vid bedömningen av vad som är för barnets bästa ska även barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling beaktas. Domstolar och socialnämnder bör tydligt redovisa sina resonemang kring dessa frågor i det enskilda fallet för att undvika att begreppet barnets bästa används på ett slentrianmässigt sätt. Att i lagen stadga vad domar ska innehålla i detta avseende är dock inte lämpligt, men man bör även föra ett resonemang om föräldrarnas

<sup>63</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 38 f.

<sup>64</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 39.

samarbetsförmåga när det rör barnet samt, barnets egen inställning och föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare.<sup>65</sup>

Utredningar har visat att många barn upplever våld inom familjen och att påståenden om övergrepp är relativt vanliga i vårdnadsfall. Risken för att barnet eller någon annan i familjen drabbas av våld bör därför lyftas fram ytterligare i lagstiftningen. Även om barnet har rätt till en god och nära kontakt behöver detta inte betyda att det alltid är bra för barnet att leva och umgås med en förälder under alla omständigheter. Det kan vara lika skadligt för barnet att bevittna våld mellan föräldrarna eller andra närstående som att själv drabbas av våld. När uppgifter om våld kommer fram i mål rörande vårdnad, boende och umgänge är det därför viktigt att en riskbedömning görs och om det finns en risk att barnet kan fara illa bör detta väga tungt i helhetsbedömningen. Detta gäller även om det finns en risk att någon annan i familjen drabbas av våld. Det bör i lagtexten således anges att de i mål om vårdnad, boende och umgänge särskilt ska fästas avseende vid risken att barnet eller någon annan närstående far illa av våld. Även de utredningar som framställs av socialnämnden och dess handläggare bör innehålla riskbedömningar i fall där det finns ett påstående om våld. Det ska vara upp till Socialstyrelsen att sammanställa kunskap och ange riktlinjer för detta arbete.<sup>66</sup>

Barnet har rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge och vid domstolens bedömning ska hänsyn tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad. I socialnämndens utredningar till domstolen ska barnets vilja ha klargjorts och beaktats. Dock redovisas inte alltid barnets vilja i de slutliga domarna och det är inte heller alltid den följs. Det är av största vikt att hänsyn tas till barnets vilja. I de fall barnet uttryckt en bestämd önskan och har uppnått en sådan mognad och ålder att denna bör respekteras bör domstolen i de flesta fall följa barnets önskan även om hänsyn även ska tas till andra faktorer. Även vid socialnämndens utredningar bör barnets vilja ytterligare beaktas och vara en del även i socialnämndens snabbyttranden i fall då det anses lämpligt att barnet hörs. Om det inte anses lämpligt att barnet hörs bör orsaken till detta anges för domstolen.<sup>67</sup>

## 2.6.2 Gemensam vårdnad

Domstolen fick genom 1998 års reform möjlighet att döma till gemensam vårdnad även om en förälder motsatte sig detta om det kunde anses vara för barnets bästa. Reformen innebar också att det endast i under särskilda omständigheter skulle vara möjligt att få enskild vårdnad. En sådan omständighet kunde vara att en förälder var olämplig som vårdnadshavare då denne brukat våld mot den andra föräldern eller barnet eller om det fanns en djup konflikt föräldrarna emellan som gjorde det omöjligt för dem att

---

<sup>65</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 40.

<sup>66</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 41ff.

<sup>67</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 44 ff.

samarbeta. Gemensam vårdnad blev huvudregeln i svensk rätt.<sup>68</sup> En utredning visar att i fall där inte båda föräldrarna var ense om gemensam vårdnad använde sig domstolarna ofta av motiveringen att det förvisso fanns samarbetssvårigheter föräldrarna emellan, men att de inte var av sådan art att en gemensam vårdnad inte skulle fungera. Domstolarna lade inte heller någon större vikt vid omständigheter som att en förälder betett sig våldsamt eller kränkande mot någon annan än barnet i barnets närhet. Gemensam vårdnad bygger på att barnet ska ha en nära och god relation till båda sina föräldrar och är ofta ett bra alternativ för barnet. Det rimmar dessutom väl ihop med barnkonventionen som säger att båda föräldrarna har ett gemensamt ansvar för barnets uppfostran och utveckling. Man bör därför behålla lagstiftningen som säger att gemensam vårdnad kan utdömas mot en förälders vilja. Däremot bör man fortsättningsvis beakta de skäl som en förälder ger för att vårdnaden inte ska vara gemensam, särskilt om det beror på att den andra föräldern utövat våld eller utfört andra övergrepp. En förälder som utövar våld eller behandlar barnet eller andra familjemedlemmar kränkande är oftast inte lämplig som vårdnadshavare. Då denna inte kan tillgodogöra barnet dess behov av trygghet och stabilitet. En riskbedömning bör ske i dessa fall och detta bör även lyftas fram i lagen.<sup>69</sup>

Det bör inte finnas någon presumtion för eller gemensam vårdnad. Gemensam vårdnad är inte alltid för barnets bästa. Har föräldrarna så pass stora samarbetssvårigheter att de inte kan se till vad som är bäst för barnet utan sätter sina egna intressen före detta påverkar detta barnet. Gemensam vårdnad är inget bra medel för att tvinga föräldrarna att samarbeta, om den ena föräldern genomgående motsätter sig den andra förälderns initiativ rörande barnet kan det vara ett skäl till att gemensam vårdnad inte är lämpligt. En bedömning av detta får dock ske i varje enskilt fall. Betydelsen av föräldrarnas samarbetsförmåga bör poängteras i lagen.<sup>70</sup>

### 2.6.3 Umgänge

Då ett mål om umgänge avgjorts kan det i vissa fall finnas anledningar till att domen bör ses över. Det kan vara så att det hänt saker efter att rättegången avslutats eller det kan finnas saker som inte framkommit i rätten men som kan ge anledning till att se över umgänget. Det kan hända att en förälder missbrukar alkohol, droger eller annat eller har en psykisk sjukdom. I dessa fall bör kanske umgänget inskränkas eller upphöra helt. Det är då nödvändigt att föräldrarna försöker hitta en lösning där barnet inte far illa. Med stöd från socialnämnden som ansvarar för att ge stöd och hjälp även efter rättegången går det i de flesta fall att hitta en samförståndslösning föräldrarna emellan. I de fall där detta inte är möjligt har det nu i 6 kapitlet 15 a § föräldrabalken införts en talerätt för socialnämnden ha en rätt att väcka talan om ett umgänge. Genom att införa en rätt för socialnämnden att

---

<sup>68</sup> Proposition 1997/98:7 vårdnad, boende och umgänge s. 50 f., se även avsnitt 2.4 vårdnad och boende i detta arbete.

<sup>69</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 49 ff.

<sup>70</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 51.

väcka talan i dessa fall har möjligheterna för socialnämnden att på bästa sätt tillvarata barnets behov och intressen utökats.<sup>71</sup>

En diskussion har förts om huruvida även andra än föräldrarna ska ha rätt att föra talan om umgänge. Detta mot bakgrund att barnet har en lagstadgad rätt till umgänge även till andra personer, förutom föräldrarna, som står barnet särskilt nära. Att utvidga kretsen av personer som har talerätt i umgängesfrågor anses dock inte vara bra för barnet då detta sannolikt kommer att leda till fler processer. De flesta föräldrar verkar för att barnet ska kunna ha ett umgänge med den andra partners släkt och vänner även efter en separation. De är även skyldiga att medverka för att barnets behov av umgänge med närstående så långt som möjligt tillgodoses. I de fall där en förälder inte medverkar till ett fungerande umgänge med till barnet närstående personer är det socialnämnden som får väcka tala om umgänge. Tidigare har socialnämnden varit restriktiva med att väcka talan om umgänge för en närståendes räkning. Då det är socialnämnden som ensam kan väcka talan i dessa fall bör de verkligen uppmärksamma de situationer där barnet kan ha ett behov av umgänge med närstående personer. Detta gäller framförallt då det handlar om mor- och farföräldrar då en fortlöpande kontakt med dessa är speciellt viktig om föräldrarna separerar eller om någon av dem avlider. Även kontakten med syskon eller andra barn som barnet växer upp med bör uppmärksammas av socialnämnden.<sup>72</sup>

## 2.6.4 Socialnämndens roll

För att barnets bästa ska kunna tillgodoses är det viktigt att frågor om vårdnad, boende och umgänge avgörs inom rimlig tid. En av anledningarna till att handläggningstiden för dessa frågor kan bli lång är att socialnämndens utredningar tar för lång tid. Förvisso kan det vara för barnets bästa att en utredning får ta tid och vara djupgående, men man bör se till omständigheterna i det enskilda fallet och kommunerna bör frigöra resurser till att slutföra dessa utredningar inom en rimlig tid. Socialnämnden bör ta kontakt med såväl föräldrarna som barnet och om lämpligt höra dessa innan snabbupplysningarna lämnas till domstolen.<sup>73</sup>

Kvalitén på vårdnadsutredningarna har blivit bättre under de senaste åren, men kvalitén är ojämn beroende på var vårdnadsutredningarna genomförs. I större kommuner med många ärenden är det naturligtvis lättare att bibehålla en högre kvalitet än i en mindre kommun med ett fåtal ärenden per år. För att råda bot på detta bör det göras satsningar på att höja kompetensen på området. Mindre kommuner kan samarbeta med andra kommuner för att höja kompetensen och skaffa sig bredare erfarenheter. Detta kan ske genom att familjerättsenheterna utvidgas eller att man träffar handläggare från andra kommuner på en kontinuerlig basis.<sup>74</sup>

---

<sup>71</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 56 f.

<sup>72</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 56 f.

<sup>73</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 58 f.

<sup>74</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 59 f.

När det gäller vårdnadsutredningar bör det framgå av lagen att utredaren ska lämna en rekommendation till beslut då denna utredning är av stor betydelse för domstolen och det beslut denna fattar. Utredningen ska därför vara klar och tydlig och innehålla en rekommendation till beslut, förutom i vissa känsliga fall. Utredningen bör innehålla en konsekvensbeskrivning där utredaren beskriver hur denne ser på olika beslutsalternativ. Det bör uttryckligt framgå hur utredaren resonerat i det enskilda fallet vad gäller barnets vilja, barnets relation till föräldrarna, föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare, boendeförälder eller umgängesförälder. Utredaren bör även se på risken att barnet far illa, möjligheterna till en nära och god relation till båda föräldrarna, föräldrarnas förmåga att samarbeta i frågor kring barnet och barnets behov av särskilt stöd. Det är dock viktigt att även domstolen tittar på dessa frågor och vad utredningen visar innan man väljer att godta eller förkasta en utredares förslag till beslut. Domstolen bör vidare se till att utredaren kommunicerat vårdnadsutredningen till föräldrarna och att om så inte är fallet se till att de får ta del av denna.<sup>75</sup>

I vissa situationer kan flera socialnämnder beröras av en vårdnadsutredning. En familj kan ha flyttat från en kommun till en annan och den tidigare kommunen kan då ha uppgifter som är till nytta för utredningen, exempelvis gällande tidigare stödinsatser till familjen. Föräldrarna kan även bo i två olika kommuner varför uppgifter kan behövas från en annan kommuns socialnämnd. För att en utredare ska få tillgång till en annan socialnämnds uppgifter vilka kan vara av betydelse för utredningen bör en sekretessbrytande regel socialnämnderna emellan införas för fall rörande vårdnad, boende och umgänge. Fortsatt sekretess kommer dock att gälla för uppgifter som finns hos utredaren.<sup>76</sup>

Vid interimistiska beslut i frågor om vårdnad, boende och umgänge kan domstolen inhämta snabbupplysningar från socialnämnden. Kvalitén och innehållet i dessa varierar ofta från kommun till kommun. Vissa kommuner nöjer sig med att skicka ett utdrag från de sociala registren med uppgifter om barnet och föräldrarna. Därför bör det i lagen anges att socialnämnden ska höra föräldrarna och i fall det anses lämplig även barnet innan de lämnar snabbupplysningar till domstolen. Det kan dock finnas situationer där interimistiska beslut måste fattas skyndsamt och socialnämnden kan underlåta att höra såväl föräldrarna som barnet exempelvis om föräldrarna redan hörts i under en muntlig förberedelse i domstolen.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 59 f.

<sup>76</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 60 f.

<sup>77</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 61.

## 2.7 Nuvarande praxis

### 2.7.1 NJA 2007 s. 382

Det finns en dom av Högsta Domstolen, HD från den 31 maj 2007 som behandlar frågan huruvida samarbetssvårigheter mellan två parter är av en sådan grad att de utesluter gemensam vårdnad om parternas dotter.<sup>78</sup>

I detta fall handlade det om en vårdnadstvist om en flicka född 2004. Fadern yrkade i HD på att vårdnaden om parternas dotter skulle vara gemensam samt att dottern stadigvarande skulle vara bosatt hos honom. Alternativt ville fadern att dottern skulle vara växelvis bosatt mellan parterna. I sista hand yrkade han på umgänge med dottern varannan vecka från tisdag kl.14.30 till måndag kl. 09.00, med början efter HD:s dom.<sup>79</sup>

Modern, bestred faderns yrkanden och yrkade för egen del om ett förtydligande om att veckoslutsumgänge inte skulle äga rum under de lov då dottern inte har så kallat lovumgänge med fadern. Hon yrkade även på sommarumgänge från kl 09.00 måndag morgon till 18.45 söndag kväll.<sup>80</sup>

Fadern bestred moderns yrkanden och tillade bland annat att veckoslutsumgänget då modern har lovumgänge ska flyttas till veckoslutet före lovet, samt att sommarumgänge ska gälla från 09.00 på måndag morgon till samma tid efterföljande måndag morgon.<sup>81</sup>

Modern justerade sitt yrkande vad gällde tiderna för sommarumgänget i enlighet med faderns inställning men bestred hans yrkande vad gällde veckoslutsumgänget.<sup>82</sup>

HD anmärkte i domskälen på de ändringar i föräldrabalken som trädde i kraft den 1 juli 2006 och som syftade till att förstärka barnperspektivet. Det konstaterades bland också att det är barnets bästa och inget annat som ska vara avgörande vid beslut rörande vårdnad, boende och umgänge. Vad som är barnets bästa måste enligt HD ses från fall till fall utifrån en bedömning av de enskilda förhållandena. Särskilt skall dock beaktas barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. Efter lagändringen den 1 juli 2006 ska man också särskilt fästa avseende vid föräldrarnas förmåga att arbeta med varandra och HD uttalar att i de allra flesta fallen är gemensam vårdnad det bästa för barnet. Samtidigt får det inte beslutas om gemensam vårdnad på ren slentrian utan man måste även ta en förälders motstånd till gemensam vårdnad på allvar.<sup>83</sup>

---

<sup>78</sup>NJA 2007 s.382

<sup>79</sup> NJA 2007 s.382

<sup>80</sup> NJA 2007 s.382

<sup>81</sup> NJA 2007 s.382

<sup>82</sup> NJA 2007 s.382

<sup>83</sup> NJA 2007 s.383 f.



HD diskuterade vidare regeringens mening att gemensam vårdnad normalt bör förutsätta att föräldrarna har ett någorlunda konfliktfritt samarbete och kan hantera sina delade meningar så att dessa ej drabbar barnet. Gemensam vårdnad bör inte användas som ett medel att tvinga föräldrarna till att samarbeta. Gemensam vårdnad kan också vara oförenlig med barnets bästa även om konflikten mellan föräldrarna inte är så allvarlig att de inte kan ena sig i frågor rörande barnet. Vad som är för barnets bästa bör således bedömas i varje enskilt fall och det bör varken finnas någon presumtion för eller emot gemensam vårdnad. Som det underströks i 1998 års vårdnadsreform måste delad vårdnad mot en förälders vilja användas med stor försiktighet och lyhördhet.<sup>84</sup>

HD anförde att för att gemensam vårdnad ska komma i fråga då det finns motsättningar mellan föräldrarna ska det finnas en realistisk möjlighet för dem att gemensamt och inom rimlig tid lösa frågor som rör barnet. Detta ska ske utan att de regelmässigt behöver ta hjälp utifrån för att fatta beslut rörande barnet. Bristande förtroende för den andra föräldern samt bristande vilja att vara flexibel och även se till den andra förälderns uppfattning tyder på att gemensam vårdnad kan strida mot vad som är för barnets bästa. Ifall där motsättningar föräldrarna emellan kan anses vara av övergående natur kan bör dock inte gemensam vårdnad uteslutas.<sup>85</sup>

I det aktuella fallet hade parterna haft konflikter sedan barnet föddes och då de inte kunnat lösa dessa på egen hand hade rättsliga processer pågått nästan ända sedan barnet föddes. De problem som parterna haft med att besluta om umgänge och utformningen av umgänget i tingsrättens dom samt ändrade yrkanden om umgänge i HD visade på parternas svåra samarbetsproblem. Som även HovR beslutat borde därför vårdnaden tillfalla modern.<sup>86</sup>

Vad gällde faderns yrkande om ett utökat umgänge så fann HD att det innebär ett växelvis boende och att det inte skulle vara för barnets bästa. Tingsrättens beslut om umgänge ansågs istället vara av tillräcklig omfattning för att barnet ska ha en god kontakt även med fadern. Moderns yrkande om förtydligande av TR:s förordnande om umgänge ansågs ha sin grund i parternas samarbetssvårigheter. Därför borde modern få bestämma om var dottern ska vara under de helger och lov då veckoslutsumgänge inte är fastslaget. När det gällde sommarumgänget borde tiderna fastställas i enlighet med parternas gemensamma önskan. HD fann heller inte anledning till att utöka umgänget för fadern då det av TR fastställda umgänget fick anses nog för att tillgodose barnets behov av kontakt med fadern.

---

<sup>84</sup> NJA 2007 s. 384 f.

<sup>85</sup> NJA 2007 s.384 f.

<sup>86</sup> NJA 2007 s. 385

## 2.8 Framtiden

Det pågår ett antal intressanta diskussioner och utredningar inom ramen för föräldrabalken när det gäller frågor om vårdnad, boende och umgänge. Ytterligare ny lagstiftning kan väntas på området, därför kan det vara av intresse att redogöra för vad dessa ändringar kan komma att innebära.

Barnets rättigheter i familjeprocessen är nu aktuell i ett ärende där det föreslås att Sverige ratificerar den europeiska konventionen om utövandet av barns rättigheter. För att stärka barnet i processen föreslås lagändringar som innebär att barnet ska ha rätt till insyn i de saker som rör barnet eller kan antas vara av betydelse för detta. I särskilt konfliktfyllda vårdnads mål ska barnet ha rätt till ett särskilt biträde.<sup>87</sup>

När det gäller beslut som ska fattas rörande barnet ska båda vårdnadshavarna vara överens då dessa har såväl en rättighet som en skyldighet att bestämma i frågor rörande barnet. Detta gäller inte vardagliga beslut som boendeföräldern vanligtvis kan fatta men större beslut som exempelvis huruvida ett barn ska ha hälso- och sjukvård. Detta har visat sig förorsaka problem i situationer då ett barn kan behöva psykiatrisk vård då detta bevitnat våld eller andra övergrepp av den ena föräldern och dennes samtycke sedan krävs för att vård ska kunna beviljas. I dessa situationer finns det förslag på att exempelvis socialnämnden ska kunna fatta ett avgörande beslut om vårdnadshavarna inte kan enas i frågan. En annan lösning skulle kunna vara att den ena vårdnadshavaren får en större beslutanderätt än idag. Dessa frågor är nu under utredning.<sup>88</sup>

När det gäller umgängesfrågan har rätten en möjlighet att utse en kontaktperson att medverka vid ett umgänge där det är för barnets bästa. Det kan exempelvis vara för att undvika konfrontationer föräldrarna emellan vid hämtning och lämning av barnet. I dagsläget råder det oklarheter om medverkande från kontaktperson i dessa fall bland annat då det gäller för socialnämnden att utse en kontaktperson efter rättsens beslut om detta. Det föreslås därför att domstolen endast ska få fatta beslut om åtgärder endast om socialnämnden förklarar sig villiga att åta sig uppdraget. Kritiker menar att denna vetorätt från socialnämndens sida skulle göra det svårare för domstolen att kunna fatta beslut om umgänge i kontaktpersons närvaro. De anser istället att socialnämnden bör rätta sig efter domstolen och utse en kontaktperson i de fall där domstolen beslutar om detta. Frågan är än så länge under utredning.<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 45 f.

<sup>88</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 51 f.

<sup>89</sup> Proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler s. 57 f.

## 3 Intervjuer

### 3.1 Utgångspunkter och grundfrågor

För att ta reda på hur den nya lagstiftningen används i praktiken har jag valt att intervjua ett antal yrkesverksamma domare inom det familjerättsliga området. För detta ändamål har tre stycken domare från underrätterna valts ut. Att inte fler domare har intervjuats beror på att detta arbete inte har som mål att uppställa någon statistiskt säkerställd bild av hur den nya lagstiftningen tillämpas utan istället syftar till att ge en inblick i hur de praktiskt verksamma på området ser på den nya lagstiftningen.

Intervjuerna har skett dels genom en personlig intervju på en av de tre domstolar som valts ut för ändamålet och dels via telefonintervjuer. Den domstol där den personliga intervjun ägde rum låg geografiskt nära att besöka. De övriga två intervjuerna har av praktiska skäl skett via telefon och spridningen på intervjuerna är från domare i Norrland till Svealand och Götaland. Intervjun med en familjerättsutredare har skett genom ett personligt besök i den kommun som utredaren arbetar för.

De intervjuade personerna har haft tillfälle att gå igenom de renskrivna anteckningarna från intervjuerna och komma med synpunkter på dessa innan intervjuerna behandlats i denna slutliga framställning.

Intervjuerna med domarna redogörs för i sammanställd form då det underlättar för läsaren och man lättare kan jämföra de svar som olika domare gett vid intervjuerna.

### 3.2 Intervjuer med domare

**Har den nya lagstiftningen med införandet av 6 kapitlet 2 a § om att barnets bästa nu ska vara avgörande vid frågor om vårdnad, boende och umgänge förändrat ditt sätt att fatta beslut i frågor om vårdnad, boende och umgänge och i så fall på vilket sätt? Om nej, varför inte?**

Två av de intervjuade domarna svarade nej på frågan om införandet av den nya lagregeln förändrat deras sätt att döma. En av domarna menade att det handlar om en onödig språklig förändring i lagen att ändra uttrycket från att barnets bästa ska komma i främsta rummet till att barnets bästa ska vara avgörande. Denne domare poängterar dock att man naturligtvis förstår lagstiftarens syfte med ändringen vars syfte torde vara att ytterligare betona barnets bästa i den svenska rätten. Att den språkliga förändringen skulle vara onödig beror enligt domaren på att man i praktiken på den aktuella domstolen redan innan den nya lagstiftningen såg till vad som var bäst för barnet. Det var inpräntat bland domarna redan innan lagstiftningen att det

var barnets bästa och ingenting annat som skulle vara avgörande för de beslut som fattades. Den nuvarande lagstiftningen med de ändringar som infördes den 1 juli 2006 kom enligt domaren främst till för att HD:s praxis ansågs vara alltför utvidgad när det gäller den gemensamma vårdnaden. Nu ska man i allt större mån se till att föräldrarna har den samarbetsförmåga och samarbetsvilja som behövs för att barnets bästa ska kunna tillgodoses.

En annan domare menade att det i viss mån kommer att bli en annan bedömning efter införandet av 6 kapitlet 2 a § föräldrabalken. Han ansåg dock att en språklig ändring i lagen egentligen inte betyder så mycket, om man inte ser till vad som står i den föregående propositionen. Även denna domare ansåg att den nya lagstiftningen och den föregående propositionen främst reglerar regler om den gemensamma vårdnaden. I praktiken innebär förändringen att man ser föräldrarnas samarbetssvårigheter som något som kan påverka även barnen negativt. Man kan i dessa fall säga att det är med barnets bästa i åtanke som det döms till enskild vårdnad.

Den tredje domaren framhöll att han inte skulle döma annorlunda idag än innan lagstiftningen då denne alltid sett till barnets bästa och barnets vilja. Denne domare ansåg att man alltid måste ta hänsyn till barnets vilja, ibland kan viljan komma i konflikt med som objektivt sett är för barnets bästa. Barn som har fyllt tolv år och barn som har nått en viss mognad måste få säga sin mening. Normalt sammanfaller dock barnets bästa med med barnets vilja. Det är inte så ofta som denna konflikt ställs på sin spets. I ett fall då detta hände handlade det om en familj där barnen beslutade sig för att stanna kvar hos sin mamma då hon utövade sin umgängesrätt. Pappan var den som normalt hade barnen boende hos sig men i slutändan fick han inte ens umgänge utan modern tillerkändes enskild vårdnad. Barnen var då 10-12 år gamla och hördes inte i rätten utan fick komma till tals i socialnämndens yttrande. Där sades det att barnen inte ville ha något umgänge med pappan. I tingsrätten utfärdade man dock ett interimistiskt umgänge som dock inte gick att verkställa då barnen inte ville. Länsrätten ansåg att barnen till viss del var styrda av modern och att hon kunnat göra mer för att få umgänget mellan barnen och pappan att fungera. Denna dom kom före lagändringen av 6 kap 2 a § men hade inte sett annorlunda ut idag.

Samtliga domare var överens om att det är mindre fall av gemensam vårdnad nu än tidigare. Det är allt oftare som det döms till enskild vårdnad då det finns konflikter föräldrarna emellan. Det är för barnets bästa att det döms till enskild vårdnad i fall där det råder en infekterad relation föräldrarna emellan och kanske den enda kontakt som är möjlig mellan dem är via sms. Barnen mår då inte bra av att leva med de spänningar som finns föräldrarna emellan. Domstolarna dömer nu vanligtvis inte till växelvis boende om inte föräldrarna är ense om detta. I den föregående propositionen fanns ett förslag till avskaffande av det växelvisa boendet men detta finns kvar även om det utdöms restriktivt.

När det gäller umgänge berättade en av domarna att det till stor del beror på avstånd och praktiska saker hur domstolen dömer. Mindre barn i 1-2 årsåldern kan vanligtvis inte separeras från modern under någon längre tid.

På frågan hur mycket socialnämndens underlag betyder för domstolen svarade en domarna att socialnämndens underlag betyder mycket i vårdnadstvister. Rätten begär in snabbupplysningar av socialnämnden för att kunna fatta interimistiska beslut. Socialnämndens underlag betyder mycket för hur domen kommer att falla. I 95 % av fallen är det interimistiska beslutet det som kommer att fastställas i den slutliga domen. Interimistiska beslut behöver dock inte fattas utan parterna kan lösa det praktiska dem emellan vilket rätten ofta uppmanar dem att göra.

### **3.3 Intervju med familjerättshandläggare**

**Har den nya lagstiftningen med införandet av 6 kapitlet 2 a § om att barnets bästa nu ska vara avgörande vid frågor om vårdnad, boende och umgänge förändrat ditt sätt att arbeta och i så fall på vilket sätt? Om nej, varför inte?**

Utredaren ansåg att lagändringen i föräldrabalken av den 1 juli 2006, som stadgar att barnets bästa nu inte enbart ska komma i främsta rummet utan vara avgörande i mål om vårdnad, boende och umgänge, är en positiv förändring i lagen. Den nya lagstiftningen med avseende på att barnets bästa ska vara avgörande istället för att komma i främsta rummet har dock inte påverkat utredarens arbete i någon större grad. Detta då barnets bästa alltid varit av yttersta vikt i handläggningen. Utredaren menade att det har skett en successiv utveckling under åren när det gäller att se till barnets bästa. Det har hela tiden varit fokus på hur man ska få in barnet i de typer av ärenden som finns på familjerätten. Det vanliga är att alla barn får uttrycka sin mening i utredningen om de anses mogna för detta. Generellt sett kan man säga att de flesta barn anses ha nått denna mognad vid femårsåldern. Det finns dock undantag och det kan hända att även yngre barn får komma till tals om de anses mogna för detta, men det kan även hända att barn i femårsåldern inte anses tillräckligt mogna för att höras i utredningen. Utredarna träffar i vilket fall alla barn oavsett ålder när en utredning påbörjas. Sedan lagändringen den 1 juli 2006 har antalet barn som får komma till tals i utredningarna inte ökat vilket kan bero på att man alltid haft barnets bästa i fokus och lagt stor vikt vid barnens önskemål. För att uttröna vad som är för barnets bästa använder sig utredarna, förutom av samtal med barn och föräldrar, av referenter som har en professionell relation till barnet. Det kan handla om lärare, förskolelärare eller andra personer i barnets närhet. Dessa kan naturligtvis inte förmedla vad barnet känner och önskar men kan berätta om barnets sinnesstämning och eventuella önskemål som barnet uttryckt. Föräldrarna är inte med när barnet samtalar med utredarna utan får vänta utanför samtalsrummet. När man ser till vad som är för barnets bästa har man även en mängd punkter man går igenom, det handlar bland annat om att se till de sociala förhållandena runt omkring barnet, barnets nätverk, hälsa, skola och fritidsintressen. Barnet kan ha speciella vårdbehov och då får man se till hur föräldrarna klarar av att ta hand om dessa. Helheten är viktig men man kan säga att det handlar om att

kunna ge barnet såväl praktisk som känslomässig omvårdnad. Barnets uttryckta önskemål är av stor vikt i utredningarna men man måste komma ihåg att barnet befinner sig i en konfliktsituation. Därför är det viktigt att arbeta för att barnet ska känna sig tryggt när det träffar utredarna så att de kan ge uttryck för sina eventuella önskemål. Även om utredaren är av en annan åsikt om vad som är för barnets bästa måste man ha respekt för barnets önskemål. Barn kan se och känna saker som inte utredarna alltid ser och man måste då försöka se det ur barnets perspektiv och respektera deras önskningar vilka ofta är avgörande för utredarens bedömning i frågan.

I och med den nya lagstiftningen infördes även regler som gör det lättare att ta del av sekretessbelagda uppgifter sociala myndigheter emellan, då sekretessen mellan dessa myndigheter brutits. Detta har dock ännu inte använts i den aktuella kommunen. Det mesta går att lösa utan att sådana åtgärder behöver vidtas men den nya lagregleringen är positiv i de enstaka fall där de inblandade inte vill medverka till att uppgifter hämtas ut.

Att utredningarna nu även ska innehålla en konsekvensbeskrivning där man anger olika alternativ för att lösa en tvist ansåg utredaren vara bra. Detta då det är viktigt med tydlighet från utredarens sida i dessa mål och att man vet vad rätten vill ha ut av de sociala myndigheternas utredningar.

# 4 Analys och slutsatser

## 4.1 Fattar domare annorlunda beslut?

**Fattar domare andra beslut i mål rörande vårdnad, boende och umgänge sedan införandet av 6 kapitlet 2 a § i föräldrabalken. Om det är så att det skett en ändring i bedömningen utifrån den nya lagstiftningen, på vilket sätt skiljer sig då bedömningen från tidigare?**

I de intervjuer som har gjorts med yrkesverksamma domare framgår inte att det skulle ha skett någon förändring i de beslut som fattas av domstolen enbart baserat på att barnets bästa nu ska vara avgörande istället för att komma i främsta rummet. Även om en av domarna menade på att bedömningen i viss mån kommer att bli annorlunda hänförs detta till den förändring som gäller den gemensamma vårdnaden. Detta är något som samtliga domare också var ense om, att den största förändringen med den nya lagstiftningen kommer att handla om att ensam vårdnad medges i en större utsträckning än tidigare. Detta anser jag är helt i överensstämmelse med portalparagrafens stadgande om att barnets bästa ska vara avgörande för beslut om vårdnad, boende och umgänge. Även om det som en av de intervjuade domarna påpekade är i förarbetena som man måste leta för att finna vägledning gör lagstiftaren nu klart att det är barnets bästa och ingenting annat som ska vara avgörande i dessa frågor.

I propositionen 2005/06:99 anges att man vill att barnets bästa ska komma till klarare uttryck i lagen. Det skall finnas ett tydligt barnperspektiv i alla beslut och insatser som rör barn. Detta innebär att domstol och socialnämnd ska fatta sina beslut utifrån barnets bästa även om de strider mot föräldrarnas önsknings. Av det som framkommer i intervjuerna med de yrkesverksamma domarna verkar det som om domare i den praktiska rättstillämpningen länge sett till vad som är bäst för barnet när man fattat beslut rörande frågor om vårdnad, boende och umgänge. I viss mån måste dock även föräldrarnas intressen ha fått väga in, exempelvis när det gäller gemensam vårdnad om barnen. Detta framkommer genom att samtliga av de intervjuade domarna förväntar sig att praxis inom detta område kommer att gå mot en restriktivare tillämpning av gemensam vårdnad. När man ser till propositionen får jag uppfattningen att gemensam vårdnad tidigare beslutades i fall där det inte var uppenbart för barnets bästa, utan att man lät föräldrarnas rätt till barnet komma i förgrunden i vissa fall. Hade man alltid sett enbart till barnets bästa såväl innan den nya lagstiftningen som nu då denna införts så hade det ju inte varit någon skillnad på bedömningen i praktiken. Ett annat alternativ skulle kunna vara att man tidigare såg mer till barnets bästa och att man nu inskränker barnets rätt till föräldrarna genom att göra det svårare för föräldrarna att erhålla gemensam vårdnad. Detta är naturligtvis generaliseringar, men att en ny bedömning kommer att ske i många fall innebär att perspektivet förändrats. Visst är det också så att barn är olika och man måste se till omständigheterna i det enskilda fallet för att

avgöra när en ensam respektive gemensam vårdnad är för barnets bästa. Utredningar har visat att barn kan fara illa även av att bevittna våld mellan vuxna, men frågan är då om det i dessa fall är bättre att besluta om ensam vårdnad framför gemensam. Det skulle vara intressant att se hur det ser ut för de barn som växte upp då den tidigare lagstiftningen gällde och vars föräldrar trots vissa samarbetssvårigheter tillerkändes gemensam vårdnad. Hade det varit för deras bästa om det inte beslutats om gemensam vårdnad? I NJA 1999 s. 451 ansåg domstolen och vårdnadsutredaren att barnen hade en del att vinna på att föräldrarna fick gemensam vårdnad. Då de skulle ha en praktiskt delaktig pappa och två föräldrar som tillsammans kunde förmå ge barnen mer än vad var och en av dem skulle förmå, trots att det fanns samarbetssvårigheter föräldrarna emellan. Med en restriktivare syn på gemensam vårdnad kommer detta tankesätt kanske att falla undan och hela fokus hamna på föräldrarnas samarbetssvårigheter och konflikter som särskilt ska beaktas innan beslut om vårdnad, boende och umgänge fattas. För även om 6 kapitlet 2 a § stadgar att barnets bästa ska vara avgörande finns det en risk att mer praktiska frågor kommer emellan. De intervjuade domarna var också överens om gör en språklig ändring inte någon större skillnad om den inte backas upp av förarbetena.

Jag tycker själv att det är oklart om det alltid är för barnets bästa att det inte beslutas om gemensam vårdnad vid djupare konflikter föräldrarna emellan eftersom föräldrarna var för sig kan vara lika bra vårdnadshavare. I och med HD:s dom av den 31 maj i år, NJA 2007 s.382, vilken redogjorts för ovan kan jag dock se vilka praktiska svårigheter och vilka resurser ett tvångsinförande av gemensam vårdnad skulle kunna leda till. Att det faktiskt är så som domarna i intervjuerna angett att gemensam vårdnad kommer att utdömas mer restriktivt tyder även NJA 2007 s.382 år på. HD tar här även vara på den praktiska biten vad gäller processandet och aspekten att samarbetssvårigheter mellan föräldrar går att tolerera till en viss nivå, en viss tidsgräns. Jag tror själv inte heller att ett litet spädbarn tar så stor skada av processande mellan föräldrarna då det knappast märker av tvisterna, men ju äldre barnet blir och ju mer barnet kan förstå av vad som pågår i omgivningen desto viktigare är det att det att föräldrarna kan enas i beslut rörande barnet. I det aktuella fallet känns det som om HD sätter punkt för vad de ser som ett evigt tvistande. Föräldrarna har inte fått en eller två chanser att enas utan är nu uppe i tredje instans hos HD och verkar inte angelägna om att lösa problemet på egen hand utan vill att storebror staten ska göra detta åt dem. Det finns nästan föraningar om att en gemensam vårdnad skulle leda till ytterligare inblandning från domstolens sida då den gemensamma vårdnaden enligt min mening nog kunnat köra fast igen på grund av föräldrarnas oförmåga att själva fatta beslut rörande barnet. Det sägs att lagstiftningen ska vara för barnets bästa men jag tror även i viss mån att domstolarna kommer att se de effektivitetsvinster som de kan göra genom att i ett tidigt skede sätta stopp för föräldrar som är så långt ifrån varandra att enas i frågor rörande barnet att man kan se ett evigt processande framför sig.



## 4.2 Fattar socialnämnden andra beslut?

**Har socialnämndens sätt att arbeta förändrats sedan införandet av 6 kapitlet 2 a § i föräldrabalken. Om det är så att det skett en ändring i bedömningen utifrån den nya lagstiftningen, på vilket sätt skiljer sig då bedömningen från tidigare?**

I intervjun med en vårdnadsutredare framgick det att den nya lagen inte förändrat sättet att arbeta då barnets bästa alltid varit i centrum och det hela tiden har varit fokus på hur man ska få in barnet i de typer av ärenden som finns inom familjerätten. I proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler, påpekas det att socialnämnden bör ta kontakt med såväl föräldrar och barn innan snabbyttrandet, vilket är något som man redan gör i den aktuella kommunen. Barnen får även här uttrycka sin mening i utredningarna från dess att de är cirka fem år gamla, om de anses mogna för detta. Utredarna träffar i vilket fall alla barn oavsett ålder när en utredning påbörjas. Sedan lagändringen den 1 juli 2006 har antalet barn som fått komma till tals i utredningarna inte ökat vilket kan bero på att man alltid haft barnets bästa i fokus och lagt stor vikt vid barnens önskemål. I den nämnda propositionen anges att små kommuner ofta saknar den kompetens som större kommuner med fler ärenden har. I och med rekommendationen att små kommuner samarbetar sinsemellan anser jag att små kommuner i vissa fall kan utföra utredningar som är av högre kvalitet än i större kommuner. I de mindre kommunerna kan man antagligen tid att gå djupare och träffa fler personer i barnens närhet, som exempelvis lärare och andra personer med en professionell relation till barnet vilket inte är säkert att man kan i större kommuner där man även måste fokusera på balanserna.

När det gäller vårdnadsutredningar framgår det numera i lagen att utredaren ska lämna en rekommendation till beslut då denna utredning är av stor betydelse för domstolen och det beslut denna fattar. Utredningen ska innehålla en konsekvensbeskrivning där utredaren beskriver hur denne ser på olika beslutsalternativ. Detta är något som utredaren iakttagit och som jag trots allt ser som en förändring i utredarens arbete. För även om man tidigare har haft barnets bästa för ögonen ställer en konsekvensbeskrivning än mer större krav på utredaren och dennes arbete, då det i många fall kan vara av nästintill avgörande betydelse för det beslut som fattas. Förvisso ska domstolen själv gå igenom utredningen och konsekvensbeskrivningen för att sedan bilda sig en egen uppfattning, men jag tror att utredarens ord väger tungt i dessa sammanhang då det är denna som haft störst möjlighet att få en inblick i och bilda sig en uppfattning om såväl barnet, och föräldrarna.

För att en utredare ska få tillgång till en annan socialnämnds uppgifter vilka kan vara av betydelse för utredningen har en sekretessbrytande regel socialnämnderna emellan införts för fall rörande vårdnad, boende och umgänge. Denna regel är inte något som den aktuella socialnämnden begagnat sig av hitintills men man tror att den kan vara till nytta i framtiden. Även jag tror att denna regel kan komma att få effekt i fall där föräldrarna eller kanske en av dem inte har den samarbetsförmåga som socialnämnden

kanske skulle önska och det då kan vara i barnets intresse att socialnämnden snabbt kan få ut dessa uppgifter för att kunna utföra en vårdnadsutredning eller ta upp en fråga om umgänge i enlighet med vad som är bäst för barnet.

## 4.3 Hur har utvecklingen sett ut?

### 4.3.1 Gemensam vårdnad

Före 1976 års reform kunde ogifta föräldrar inte ha gemensam vårdnad, efter denna reform kunde såväl gifta som fränskilda föräldrar ha gemensam vårdnad. I proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m.m. fördes en diskussion om huruvida gemensam vårdnad borde vara en huvudregel. Redan nästintill 25 år innan de vårdnadsregler som trädde i kraft den 1 juli 2006 infördes kom man dock fram till att gemensam vårdnad inte borde påtvingas föräldrar. Detta då det finns fall där föräldrarna har så stora samarbetssvårigheter att det inte vore lämpligt för barnet. Man kom dock fram till att gemensam vårdnad borde fortsätta löpa om inte någon av föräldrarna yrkade på ensam vårdnad. I den följande propositionen, proposition 1997/98 vårdnad, boende och umgänge beslutades att domstolen kunde döma till gemensam vårdnad mot en förälders vilja om detta var bäst för barnet. Domstolen skulle dock se till de skäl som en förälder anförde för att få ensam vårdnad, vid trakasserier och misshandel från den ena föräldern kunde det vara bäst för barnet om det beslutades om ensam vårdnad. Om båda föräldrarna motsatte sig gemensam vårdnad fanns det inga förutsättningar för att utöva en gemensam vårdnad. Genom propositionen 2005/06:99 lyftes riskbedömningen fram när domstolen fattar beslut om vårdnaden och man ska nu särskilt beakta om barnet eller någon närstående till detta far illa av att den ena föräldern utövar våld eller annat kränkande beteende. Någon presumtion för eller emot gemensam vårdnad ska inte finnas.

Utvecklingen när det gäller den gemensamma vårdnaden syntes ha gått mot ett större barnperspektiv där man satt mer fokus på barnets rätt till föräldrarna. Detta har skett i och med en utveckling från ensam vårdnad om en förälder motsätter sig detta till att även gemensam vårdnad är möjlig i dessa fall. Frågan är om det alltid är för barnets bästa att föräldrar som inte kan komma överens på grund av djupa konflikter dem emellan inte heller ska ha gemensam vårdnad. I lagstiftningen sägs att man ska se till varje enskilt fall. Praktikerna är dock överens om att beslut om gemensam vårdnad kommer att fattas på en restriktivare basis trots lagstiftarens förmaning om att det varken ska finnas en presumtion för eller emot gemensam vårdnad. En del intressanta förslag finns på området vad gäller boendeförälderns rätt att fatta beslut rörande barnet och kontaktpersons medverkande vid umgänge. Om dessa förslag blir verklighet tror jag att detta kan underlätta för domstolarna att besluta om gemensam vårdnad. Föräldrar som har en djup konflikt sinsemellan kan av naturliga skäl inte komma överens ens i vardagliga spörsmål om barnet. Om man därför gav

boendeföräldern utökade befogenheter i dessa fall kunde man undvika att föräldrarna behövde ha någon större kontakt varandra sinsemellan. En annan aspekt är att även om det råder en djup konflikt föräldrarna emellan där man inte kan samarbeta i frågor rörande barnet kan relationen mellan barnet och båda föräldrarna fungera väl. Detta då barnet på egen hand träffar den andra föräldern. Detta har lagstiftaren uppmärksammat då han anfört att beslut om ensam vårdnad vid fall av djupa konflikter föräldrarna emellan ska fattas *om det är för barnets bästa*. Det kan dock vara svårt för en domstol att motivera att gemensam vårdnad skulle vara för barnets bästa då det råder en djup konflikt mellan föräldrarna. Detta då föräldrarna i dagsläget gemensamt måste kunna samarbeta i frågor rörande barnet utan att boendeföräldern har rätt att fatta nödvändiga beslut om exempelvis hälso- och sjukvård.

### 4.3.2 Boende och umgänge

I proposition 1981/82 om vårdnad och umgänge m.m. anfördes det att det bör vara barnet som har rätt till umgänge med sina föräldrar och inte tvärt om. Barnets behov av umgänge med den förälder som inte är vårdnadshavare ska tillgodoses så långt som det är möjligt, med utgångspunkt i vad som är för barnets bästa. Det var i första hand barnets vårdnadshavare som skulle se till att ett fungerande umgänge kom till stånd om detta inte fungerade var det upp till domstolen att besluta om umgänge. I proposition 1997/98:7 vårdnad boende och umgänge förtydligades att umgänge ska ske när det är för barnets bästa och att en förälder inte har rätt till umgänge om detta inte är för barnets bästa. En diskussion om förslag till sanktioner för föräldrar som inte ville ha eller som hindrade umgänge fördes. Detta förslag blev dock inte blivit verklighet. Inte heller utvidgades kretsen av de personer som kan föra talan om umgänge till att omfatta mor och farföräldrar. Däremot blev det i och med 1998 års reform möjligt för föräldrar som har gemensam vårdnad att begära ett domstolsbeslut på umgänge. I proposition 2005/06:99 nya vårdnadsregler poängterade lagstiftaren att umgänge ska vara för barnets bästa och att det kan finnas situationer där man bör se över ett av domstol beslutat umgänge. Så kan exempelvis vara fallet om det framkommit nya omständigheter efter rättegången som kan ge anledning till att umgänget bör ses över. Har en förälder drog eller andra missbruksproblem kan umgänget behöva inskränkas eller helt tas bort om detta umgänge är skadligt för barnet. Socialnämnden fick här i och med reformen 1996 en möjlighet att föra talan om umgänge. Lagstiftaren uttalade sig vidare om att socialnämnden i en större grad än tidigare bör väcka talan för andra närståendes räkning i fall där umgänge är positivt för barnet.

När det gäller barns boende och utvecklingen på området kom den senaste lagändringen i och med reformen 1998 då det infördes en lagregel om att domstolen även skulle kunna besluta om barnets boende då den prövade vårdnadsfrågan. Beslutet ska tas utifrån barnets bästa.

Utvecklingen på området för den gemensamma vårdnaden har skett i långsamt tempo under de senaste årtiondena fram till den senaste

lagändringen 2006. Lagstiftaren har för visso tidigare påpekat att ett umgänge bara ska ske när det är för barnets bästa och att det är barnet som har rätt till umgänge med sina föräldrar och inte tvärtom. I och med 1996 års reform förstärks barnperspektivet än mer. Detta då man genom socialnämndens rätt att agera gör att ett umgänge som en gång sågs som vad som var bäst för barnet nu kan omvärderas utifrån ändrade omständigheter genom ett snabbt agerande av socialnämnden. Detta anser jag visar på att lagstiftaren vill uppmärksamma om att barnets bästa inte bara varierar från ett enskilt barn till ett annat utan att vad som är bäst för barnet även kan ha variationer i tid och rum och att man därför bör vara flexibel när det gäller frågor som rör barn.

### 4.3.3 Framtiden

Det finns i dagsläget ett antal intressanta förslag och diskussioner på området som behandlar vårdnad, boende och umgänge. Ett av dessa förslag är som tidigare nämnts att barnet ska ha rätt till ett särskilt biträde i särskilt konfliktyllda mål. Jag anser själv att detta är ett bra förslag. I dagsläget så är det föräldrarna som barnet förlitar sig på i processen, det är de som följer barnet till domstolen och det kan inte uteslutas att de då påverkar barnets tyckande och tänkande. Den förälder som barnet bor hos, kanske intermistiskt kan enligt min mening få ett övertag i processen då denna har möjlighet att påverka barnet såväl i hemmet som innan stundande förhandlingar. Ett särskilt biträde skulle kunna få barnet att känna en mindre press över att det måste vara på ”mammans eller pappas sida” genom att ge stöd till barnet i domstolen och ge barnet en viss mån av självständighet gentemot påverkan från föräldrarna.

En annan fråga som är under utredning är huruvida socialnämnden ska kunna fatta avgörande beslut om till exempel psykiatrisk vård i fall då föräldrarna inte kan komma överens i denna fråga. Det kan handla om fall där barnet varit med om eller bevittnat våld från den ena förälderns sida och denna sedan måste ge sitt samtycke för att vård ska kunna beviljas. Jag anser att detta är ett bra förslag och jag tror även att det inte kommer att dröja länge innan detta kommer att implementeras i svensk rätt. Jag tror att det i allmänhetens ögon ses som stötande att en förälder som själv betett sig våldsamt mot barnet eller utsatt detta för övergrepp ska kunna hindra att detta barn får den vård det behöver. Riskerna som framlagts i bland annat media är att det kan finnas oseriösa barnpsykologer som mer eller mindre låter sig köpas av den ena föräldern och att det sedan visar sig att inget våld eller övergrepp förekommit. Min förhoppning är dock att detta är extrema undantagsfall och att de läkare eller barnpsykologer som kommer att undersöka dessa barn på något sätt har en kvalitetsmärkning från statens sida.

När det gäller kontaktpersoner vid umgänge med barnet så råder det en diskussion om huruvida domstolen ska kunna fatta beslut om att en kontaktperson ska medverka vid ett umgänge utan att socialnämnden förklarar sig villig att utse en kontaktperson. Kritiker menar att en vetorätt

från socialnämndens sida skulle göra det svårare för socialnämnden att fatta beslut om umgänge i kontaktpersons närvaro. Även jag anser att denna möjlighet för socialnämnden att sätta in ett veto mot användandet av en kontaktperson är en dålig lösning. En socialnämnd i en kommun med redan betungande finanser kan ju snabbt avtacka sig ytterligare arbetsbördor genom att sätta in veto mot att bruka en kontaktperson i en umgängesfråga. Det ska i grund och botten handla om barnets bästa i dessa frågor varför ekonomiska överväganden inte ska spela någon roll, men jag anser även att det inte finns någon garanti på denna objektivitet. Vidare så har socialnämnden en lokalkännedom som oftast är positiv men som ibland kan ha en negativ karaktär då man kan ha svårt att vara objektiv i fall där man har förutfattade meningar om de båda föräldrarna, kanske beroende på deras rykte eller position i samhället.

Sammanfattningsvis kan man säga att familjerätten och framförallt den del av denna som behandlar vårdnad, boende och umgänge är ett explosivt område. Det är många som vill tycka och tänka när ny lagstiftning förs på tal, och det av naturliga skäl. För alla berörs vi åtminstone någon gång i livet av de lagar som finns i föräldrabalken. För som det sägs; alla är vi barn i början.

# Käll- och litteraturlista

## EG-rättsakter

### Dokument från Europeiska unionens institutioner

*Convention on the rights of the child*, resolution 44/25 of November 20 1989

## Offentligt tryck

Regeringskansliet. *Mänskliga rättigheter Barnets rättigheter En lättläst skrift om barnkonventionen*. Edita Norstedts tryckeri. 2003.

Prop.1981/82:168. *Om vårdnad och umgänge m. m.*

Prop. 1997/98:7. *Vårdnad, boende och umgänge*.

Prop.1997/98:182. *Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige*.

Prop. 2005/06:99. *Nya vårdnadsregler*.

## Monografier

Denscombe, Martyn. *Forskningshandboken – för småskaliga projekt inom samhällsvetenskaperna*. Studentlitteratur, Stockholm 2000.

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod*, Fritzes Förlag AB, Göteborg 1995.

Schiratzki, Johanna. *Vårdnad och vårdnadstvister*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 1997.

## Övrigt

Barnombudsmannen rapporterar BR 2005:06 *Barnets bästa, barnombudsmannens synpunkter på frågor om vårdnad, boende och umgänge*

# Rättsfallsförteckning

NJA 1999 s.451

NJA 2000 s.345

NJA 2007 s.382