



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Rebecca Olsson

Rätten till mitt barnbarn

Om umgänge mellan barn och deras
mor- och farföräldrar

Examensarbete
30 högskolepoäng

Handledare
Professor Eva Ryrstedt

Familjerätt

HT 2011

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställning	6
1.3 Metod och teori	7
1.3.1 Rättsdogmatisk och samhällsvetenskaplig metod	7
1.3.2 Normativa grundmönster	8
1.3.2.1 Från status till kontrakt - ätt och individ	8
1.4 Material	9
1.5 Disposition och avgränsning	10
2 MÅL NR T 763-10	11
2.1 Bakgrund	11
2.2 Parternas yrkanden	11
2.3 Tingsrättens domskäl och dom	11
2.4 Förfarandet i hovrätten	12
3 UMGÄNGESRÄTT ENLIGT FÖRÄLDRABALKEN	13
3.1 Den historiska utvecklingen från år 1983 fram till idag	13
3.2 Umgänge mellan förälder och barn	15
3.2.1 Barnets umgänge	15
3.2.2 Föräldrarnas gemensamma ansvar	16
3.2.3 Upplysningar som kan främja umgänget	17
3.2.4 Förälderns rätt att föra talan	18
4 BARNPERSPEKTIVET VID FRÅGOR OM UMGÄNGE	19
4.1 Barnperspektivets innebörd	19
4.2 Internationella bestämmelser	19

4.2.1	FN:s barnkonvention den 20 nov. 1989	19
4.2.1.1	Artikel 3 – Principen om barnets bästa	20
4.2.1.2	Artikel 12 – Barnets rätt att komma till tals	21
4.2.2	Europakonventionen den 4 nov. 1950	22
4.2.2.1	Artikel 8 – Rätten till respekt för privatliv m.m.	22
4.3	Det svenska barnperspektivet	23
4.3.1	Barnets bästa i föräldrabalken	23
4.3.1.1	Risken för övergrepp, olovligt bortförande m.m.	24
4.3.1.2	En nära och god kontakt med båda föräldrarna	25
4.3.1.3	Beaktande av barnets vilja	25
4.3.2	Barnmisshandelskommitténs definition	26
5	UMGÄNGE MED MOR- OCH FARFÖRÄLDRAR	27
5.1	Umgängesrätt enligt lagstiftningen	27
5.1.1	Barnets behov och rättighet	27
5.1.2	Vårdnadshavarens ansvar att tillgodose behovet	28
5.1.3	”Annan” som står barnet särskilt nära	28
5.2	Om vårdnadshavaren brister i sitt ansvar	29
5.3	Vem har rätt att föra talan?	29
6	SOCIALNÄMNDENS ROLL SOM BESLUTFATTARE	31
6.1	Beslutskrav enligt lagstiftningen	31
6.2	Möjligheten till överklagan	32
6.3	Intervjuresultat	33
6.3.1	Samarbetssamtal som ett första steg	33
6.3.2	Befintligt behov men inte alltid till barnets bästa	34
6.3.3	Vägen till domstol	35
6.3.4	Närstående som taleberättigad	35
7	ANALYS	37
7.1	Normativa grundmönster - individ, ätt och gemenskap	37
7.1.1	Synen på familjen som heligt institut	37
7.1.2	Föräldrarnas individposition och bestämmanderätt	39
7.2	Lagstiftarens intentioner kontra verkligheten	41
7.3	En beroendeställning gentemot socialnämnd och föräldrar	43
8	SLUTSATSER	46
8.1	Umgängesrätt - i vilken utsträckning?	46
8.2	Utifrån vems rättighetsperspektiv?	47
8.3	Socialnämndens betydande roll	47

8.4	Ursprunget till mor- och farföräldrars umgängesanspråk	48
8.5	En avslutande reflektion	49
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	51
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	53

Summary

This paper discusses the possibility of access between children and their grandparents according to Swedish law. In recent decades this access has become a right belonging to the child, according to the letter, in contrast to previous law where the parents' interests were the priority. Since the reform in 1983 the right of access has become increasingly concentrated on the child's needs and what is considered compatible with his or her best interests. In 1983 a new provision regulated how to meet the child's need of access to other people than its parents, including grandparents.

Having a good network is considered enriching, and children should have the possibility to associate with people who could be important for their development. If this need can be established it is the legal custodian's responsibility to meet that need, and the custodian is therefore given a certain responsibility to act. The right of access is dedicated to the child and the grandparents do not have any unquestionable right to claim such access. However, the Swedish law prescribes a possibility for close relatives to have their case tried by the Social Welfare Board when functioning access cannot be achieved. The relatives can therefore initiate a trial of a claim to which they are not legally entitled according to the legal intent.

The Social Welfare Board plays an important part in cases concerning access rights. The board alone has the exclusive right to decide whether a need can be established, whether the satisfaction of this need is compatible with the child's best interests, and whether the case should be heard in court. The grandparents are therefore dependent on the decision and procedure of the Social Welfare Board.

This possible right of access gives rise to a conflict of interests between the legal custodians and the child's relatives, who both consider themselves having a legitimate interest in the issue. The conflict between the grandparents and the legal custodians can be described through the theory of normative basics propounded by Anna Christensen. The relatives' possible claim to right of access has historical roots and can be derived from the old Swedish agrarian society. Also, religion and the child's own development might explain the grandparents' idea that they too have a right to access. Against this historical demand for access stand the parents' individual freedom and their right to decide over the child. The conflict between them overshadows the child's perspective, which according to the legislation should be the primary consideration in these cases. The relatives' and the parents' involvement in the issue take over, even though they don't have any justified interest in the matter according to the legal wording.

Sammanfattning

Denna uppsats behandlar och syftar till att utreda möjligheten till umgänge mellan barn och dess mor- och farföräldrar, i enlighet med gällande svensk lagstiftning. Sådan umgängesrätt har genom de senare årtiondenas utveckling, enligt lagens ordalydelse, kommit att bli en rättighet tillägnad barnet. Enligt den tidigare gällande uppfattningen stod istället föräldrarnas intresse i fokus. Umgängesrätten har sedan 1983 års reformarbete kommit att bli alltmer inriktad på barnets behov och vad som är förenligt med barnets bästa. År 1983 kom även en ny bestämmelse att bli en del av svensk lagstiftning, nämligen tillgodoseendet av barnets behov av umgänge med andra än föräldrarna, däribland dess mor- och farföräldrar.

Det har framhållits vara av stor vikt för barnet att få möjlighet att umgås med personer som det för barnet kan anses vara givande och därmed berikande att ha kontakt med. Behovet som kan konstateras ska så långt möjligt tillgodoses av dennes vårdnadshavare; vårdnadshavaren ges därför ett visst ansvar och skyldighet att aktivt agera. Umgängesrätten är tillägnad barnet och det finns därmed ingen absolut rätt för mor- och farföräldrarna att göra anspråk på sådant umgänge. Emellertid föreskriver den svenska lagstiftningen en möjlighet för de närstående att vända sig till socialnämnden för prövning av ärendet då ett fungerande umgänge inte kommit till stånd. De närstående kan därmed initiera till en prövning av ett intresseanspråk som de enligt lagens lydelse inte är ämnade.

Socialnämnden spelar i de aktuella umgängesärendena en avgörande roll. Nämnden innehar en ensam beslutanderätt kring huruvida ett behov hos barnet kan konstateras, om ett tillgodoseende av detta behov är förenligt med barnets bästa samt huruvida ärendet ska tas upp till prövning inför domstol. Mor- och farföräldrarna är därmed beroende av socialnämndens beslut och handläggning av ärendet.

Rätten till umgänge kan ge upphov till en intressekonflikt mellan vårdnadshavarna och barnets närstående, vilka anser sig ha ett berättigat intresse i frågan. Denna konflikt kan förklaras utifrån Anna Christensens teori om normativa grundmönster. De närståendes anspråk på en rätt till umgänge har en såväl historisk som emotionell förankring och kan bland annat härröras ur det gamla svenska jordbrukssamhället. Även religionen och barnets egen utveckling kan förklara mor- och farföräldrarnas uppfattning om att umgängesrätten är en rättighet som även tillfaller dem. Som motsats till den historiskt grundade begäran om gemenskap och umgänge, står föräldrarnas individuella frihet och bestämmanderätt över barnet. Konflikten dem emellan resulterar i ett överskuggande av det barnperspektiv som enligt lagstiftaren ska vara det grundläggande beaktandet i sådana frågor. De närståendes och föräldrarnas engagemang i sakfrågan tar överhand, trots att de i enlighet med lagens ordalydelse inte har ett berättigat intresse i ärendet.

Förord

Min uppsats önskar jag tillägna mina morförelldrar Ingalill och Kurt Frögren. Utan er värme och ert underbara stöd genom livet skulle jag inte vara den person jag är idag. Tack för alla goda råd och alla minnen. Tack för alla kaffestunder, julaftnar, kakbak, stugsemestrar och alla vardagliga ting därtill. Ett särskilt tack till dig mormor som genom din kärlek till dina barn och barnbarn, lagt grunden för detta arbete och fått mig att inse att alla barn tyvärr inte är lika lyckligt lottade att ha en mormor och morfar som mig.

Jag vill också rikta mitt varmaste tack till min kära mor och far. Tack för allt ert stöd och för att ni trott på mig och alltid stått vid min sida. Tack älskade Thomas för att du är du och för att jag får vara jag. Tack Ulf och Clara för inackorderingen under min uppsatstid. Tack för allt gott te och trevliga pratstunder. Tack för ert hjärtliga stöd.

Ett stort tack till min kära vän Astrid och hennes familj. Tack för all hjälp och era ovärderliga språkkunskaper. Käraste Astrid, gammal vänskap rostar aldrig.

Slutligen vill jag tacka min handledare professor Eva Ryrstedt. Tack för alla goda råd och idéer längst vägen och för din otroliga kunskap och inspiration.

Tack!

Lund den 4 januari, 2012

Rebecca Olsson

Förkortningar

Barnkonventionen	Förenta Nationernas konvention den 20 nov. 1989 om barnets rättigheter
bet.	Betänkande från riksdagens utskott
Europakonventionen	Europeiska konventionen den 4 nov. 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalk (1949:381)
FN	Förenta nationerna
HovR	Hovrätten
KamR	Kammarrätten
KomL	Kommunallag (1991:900)
LU	Lagutskottet
PRO	Pensionärernas Riksorganisation
Prop.	Regeringens proposition
SCB	Statistiska centralbyrån
SFS	Svensk Författningssamling
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Den svenska familjerättslagstiftningen har under de senaste årtiondena genomgått stora förändringar, särskilt inom området för umgängesrätten. Efter det reformarbete som följde år 1983, förändrades synen på vem den rättmätige innehavaren av rätten till umgänge ansågs vara. Numera menades, till skillnad från tidigare, barnet självt vara den intressent som rättigheten skulle anses tillhöra. Inte dennes föräldrar som enligt tidigare uppfattning ensidigt ansågs äga rätten till umgänge.¹ Reformerna som sedan dess genomförts, har syftat till att stärka barnets rättsliga ställning och det grundläggande barnperspektiv som ska beaktas i frågor gällande vårdnad, boende och umgänge. År 1996 infördes bestämmelsen om barnets rätt att komma till tals i frågor rörande dennes intresse. Barnets vilja, med beaktande av dess ålder och mognad, blev nu en avgörande faktor vid bedömningen av barnets bästa.²

Utvecklingen inom familjerätten har således medfört ett allt större fokus på umgängets betydelse för barnet. Vikten av att beakta barnets bästa kommer numera tydligt i uttryck i såväl nationell som internationell lagstiftning, däribland barnkonventionen och Europakonventionen. Den förändrade synen på att umgänget numera är en rättighet tillägnad barnet, har medfört en formell skyldighet för föräldrarna att umgås med barnet då det är förenligt med barnets bästa.³

Lagreformen år 1983 innebar inte enbart en förändrad syn på umgängesrättens rättmätige innehavare. Omarbetningen av föräldrabalkens sjätte kapitel innebar vidare instiftandet av en ny bestämmelse, nämligen 6 kap. 15 § 3st. FB. Det ansågs i förarbetena till bestämmelsen klarlagt att barnet i vissa fall, förutom sin kontakt med föräldrarna, kan anses ha starka band och en nära relation även till andra vuxna. Inledningsvis syftade bestämmelsen främst till kontakt med släktingar som barnet under en längre period bott tillsammans med. Att inte upprätthålla denna positiva kontakt som skapats, ansågs i förarbetena oberättigat. Sedan bestämmelsens införande i svensk rätt har den dock kommit att få betydelse för andra än vad som från början åsyftats, däribland tidigare fosterföräldrar eller mor- och farföräldrar till barnet.⁴ I förarbetena har betydelsen av att barnet bevarar en god kontakt med sina mor- och farföräldrar särskilt framhållits.⁵ En kontakt som med varierat resultat tillämpats i praktiken.

¹ Saldeen, *Barn- och föräldrarätt*, Uppsala 2009, s. 221, prop. 1981/82:168, s. 41.

² SOU 2005:43, s. 98 f., prop. 1994/95:224, s. 1.

³ Prop. 1997/98:7, s. 59 f.

⁴ Prop. 1981/82:168, s. 42 f.

⁵ Prop. 1997/98:7, s. 61.

1.2 Syfte och frågeställning

I februari 2011 slog hovrätten över Skåne och Blekinge i en dom fast att farföräldrarna till en idag åttaårig flicka hade rätt att få träffa sitt barnbarn. Beslutet möjliggjordes genom den lagreform som år 2006 kom att förändra den svenska umgängesrätten vad gäller närståendes position. Förarbetena till reformen betonade då betydelsen av barnets rätt till umgänge med annan person som står denne särskilt nära, så som mor- och farföräldrar, i enlighet med 6 kap. 15 § 3st. FB.⁶ Vid efterforskningarna till denna uppsats framkom att frågan kring umgängesrätten mellan barn och mor- och farföräldrar inte varit särskilt omskriven, varken i media eller bland juridisk litteratur och tidsskrifter. Mitt huvudsakliga syfte är därför att genom min uppsats utreda frågan kring barnets respektive mor- och farföräldrarnas juridiska rätt till umgänge med varandra och varför en sådan rätt inte är mer uppmärksammas.

Enligt det förut nämnda lagrummet, stadgas en skyldighet för vårdnadshavare att så långt det är möjligt tillgodose barnets behov till umgänge med andra personer som står denne särskilt nära. Min uppsats syftar till att presentera och närmare utreda denna skyldighet samt vad som följer om den inte beaktas. Även hur ett sådant ärende hanteras och vilka möjligheter som finns, för barnet respektive mor- och farföräldrarna, att upprätthålla den rättigheten utreds i uppsatsen. Också principen om barnets bästa, innebörden av ett barnperspektiv samt dess betydelse i frågor gällande umgänge klargörs närmare.

I de situationer där umgänget mellan barn och mor- och farföräldrar inte fungerar tillfredsställande, finns en möjlighet för de närstående att genom socialnämnden föra talan inför domstol om att ett beslut om umgänge ska fattas. Med anledning av socialnämndens betydande roll i sådana situationer, syftar uppsatsen även till att mer specifikt, genom intervjuer med utvalda socialnämnder, bringa klarhet i när sådana beslut aktualiseras. Även det faktiska beslutsfattandet och vad som krävs av beslutsunderlaget för att en sådan talan ska bli aktuell klargörs här.

För att uppfylla mitt syfte har jag valt att grunda min uppsats på följande frågeställningar:

- I vilken utsträckning ges barnet respektive mor- och farföräldrar en rätt till umgänge med varandra enligt svensk lagstiftning?
- Utifrån vems rättighetsperspektiv ses lagstiftningen gällande umgängesrätten mellan barn och mor- och farföräldrar, dvs. vems intresse anses den svenska lagstiftningen tillvarata?
- Vilken betydelse har socialnämndens arbete för umgängesärendenas progress och resultat?

⁶ Prop. 2005/06:99, s. 2.

Utöver de frågeställningar som utformats ovan, som är av en något deskriptiv karaktär, har jag ställt mig frågan:

- Utifrån vilka föreställningar och uppfattningar kan tanken kring mor- och farföräldrarnas rätt till umgänge menas ha sitt ursprung, dvs. varför ska mor- och farföräldrar anses ha en rättsligt reglerad rätt till umgänge med sitt barnbarn?

1.3 Metod och teori

1.3.1 Rättsdogmatisk och samhällsvetenskaplig metod

Uppsatsen består i huvudsak av två delar. En deskriptiv del där gällande rätt på området behandlas, och en analytisk del där frågeställningarna besvaras och diskuteras samt slutsatser presenteras. För att under den inledande deskriptiva delen av uppsatsen möjliggöra för en heltäckande presentation av gällande rätt tillämpas den rättsdogmatiska metoden och därmed appliceras ett *de lege lata*-perspektiv. Den rättsdogmatiska metoden innebär att rättskällorna, i form av bland annat förarbeten och doktrin, behandlas utifrån sin juridiskt hierarkiska ordning. Under den slutliga analysen anläggs ett kritiskt perspektiv där lagstiftningen granskas och ifrågasätts utifrån de frågeställningar uppsatsen grundar sig på.

Utöver de studier av rättskällor som den rättsdogmatiska metoden innebär, har även intervjuer med ett urval av socialnämnder i Sverige genomförts. För att uppfylla syftet att mer ingående presentera beslutsprocessen, dess beslutsunderlag samt riktlinjer som ligger till grund för socialnämndens beslutsfattande i fråga om umgänge mellan barn och mor- och farföräldrar, tillämpas en samhällsvetenskaplig metod. Intervjuresultatet ger en inblick i och en förståelse för beslutsunderlagets innehåll och krav vad gäller sådana ärenden. Den samhällsvetenskapliga metoden syftar till att ge en bild av det faktiska arbetet och behandlingen av umgängesärendet. För att få en djupare inblick i socialnämndens arbete, har ett urval av Sveriges socialnämnder kontaktats för en intervju gällande just handläggningen. Urvalet har gjorts utifrån kommunernas storlek, mot bakgrund av dess folkmängd, där de fyra största kommunerna i Skåne, respektive de tre största kommunerna i Sverige kontaktats, dvs. Stockholm, Göteborg, Malmö, Helsingborg, Lund samt Kristianstad⁷.

⁷ Statistiska centralbyrån, *Befolkningsstatistik kvartal 2 2011*, http://www.scb.se/Pages/TableAndChart_228189.aspx, hämtad 2011-10-13, kl. 11:45.

1.3.2 Normativa grundmönster

1.3.2.1 Från status till kontrakt - ätt och individ

Uppsatsen syftar inte endast till att beskriva den svenska gällande rätten, utan även till att sätta den i relation till den samhällsutveckling som skett och de förändrade uppfattningar om familjen som detta inneburit. Varför anser sig mor- och farföräldrarna, mot bakgrund av detta, vara berättigade en umgängesrätt? För att utveckla denna frågeställning och mer ingående redogöra för en sådan diskussion, utgör teorin om normativa grundmönster uppsatsens teoretiska utgångspunkt.

Utgångspunkten för perspektivet som tillämpas grundar sig på Anna Christensens teori om normativa grundmönster. Christensens teori innebär en uppfattning om att olika normativa grundmönster kan urskiljas inom sfären för vårt sociala liv, där det centrala är att de utgör varandras motsatser. Det bildas således en motsättning mellan olika grundmönster som samtidigt görs gällande inom ett visst rättsområde; här ett "socialt fält" där juridiken rör sig, *Det normativa fältet*. Normativa grundmönster beskrivs av Christensen som moraliska traditioner och grundläggande uppfattningar som utvecklats i samhället; olika poler i ett normativt fält. Traditionerna och uppfattningarna påverkar vårt tänkande och handlande, såväl i vardagslivet som på det mer rättsliga planet. De olika mönster som kan urskiljas går igen i olika sammanhang och har en viss konstans. Christensen talar här om "moralens rättsbildande effekt", istället för rättsreglernas moralbildande effekt. Inom den sociala dimensionen, dit familjerätten hör, utgör lagstiftningen i många fall en kodifiering av moraliska sedvänjor och uppfattningar som utarbetats i samhället. Bakomliggande förändringar i samhället anses påverka polernas styrka beroende på vid vilken tidpunkt som de granskas. Grundmönstren bildar således ett system med motsättningar där det ständigt uppstår konflikter mellan mönster med olika innehåll. Sällan förekommer, enligt Christensen, dessa mönster i ren form, utan det finns hela tiden andra normativa mönster som påverkar, vilket måste tas i beaktande.⁸

Ett av de normativa grundmönster som Christensen synliggör genom sin teori är *skydd för etablerad position*. För familjerätten har skyddet för den etablerade positionen inneburit en utveckling från *status* till *kontrakt*, särskilt inom området för äktenskapsrätten. Det talas om ett *statusförhållande* som på flera sätt skiljer sig från det ursprungliga mönstret skydd för etablerad position. Tidigare lagstiftning åsyftade att skydda, inte den enskilda individen, utan äktenskapet eller familjen som institution. Innan möjligheten till äktenskapsskillnad erhöles, ansågs äktenskapet vara ouplösligt. Detta medförde även ett skydd för den position som makarna etablerat genom äktenskapet. Makarna var nu bundna till samma institutionella förhållande. Införandet av äktenskapsskillnad i svensk rätt

⁸ Christensen, *Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster*, 1996, s. 523 ff., 531, 559 ff., Ryrstedt, *Bodelning och bostad. Ekonomisk självständighet och gemenskap*, Lund 1998, s. 17 ff.

bidrog således till att skyddet för den etablerade positionen upphörde. Vad gäller statusförhållandet anser Christensen att det skydd som ger viss status också medför en motsvarande bundenhet i likhet med det tidigare oupplösliga äktenskapet. Med *kontrakt* avses ett övergripande normativt mönster som främst åsyftar att säkra den personliga friheten och självständigheten. Det finns idag inte längre några begränsningar avseende rätten att fritt skapa personliga relationer till andra vuxna människor. Fortfarande existerar dock en viss form av statusinslag under äktenskapets bestående. Det föreskrivs däremot idag en absolut rätt till äktenskapsskillnad och därmed frihet.⁹

De normativa grundmönster som här aktualiseras, mot bakgrund av mönstret skydd för etablerad position och utvecklingen från status till kontrakt, är föräldrarnas *individuella position* i form av bestämmanderätten över barnet, kontra mor- och farföräldrarnas *rätt till gemenskap*. Hur dessa mönster uppenbaras och vad de motsatta intressena kan bero på behandlas och besvaras under uppsatsens slutliga analysavsnitt.

1.4 Material

Mot bakgrund av det presenterade syftet, metoderna och teorin som appliceras blir den naturliga följden att lagtext samt därtill hörande förarbeten och offentliga utredningar, primärt utgör uppsatsmaterial. För att få en uppfattning om lagtextens bakomliggande syften, krävs således en studie av förarbeten för en full förståelse för bestämmelsernas tillämpning och betydelse. En studie av umgängesrättslagstiftningens förarbeten är dessutom en förutsättning för den kommande analytiska delen av uppsatsen där ett kritiskt förhållningssätt och granskande appliceras.

Även doktrin utgör en viktig del av materialunderlaget. Härigenom ges möjlighet att följa hur frågan kring umgänge och barnets bästa har behandlats utanför lagbokens pärmar. Bland annat används *Barn- och föräldrarätt* av Saldeen och *Vårdnad, boende och umgänge* av Sjösten, för att få en heltäckande bild av umgängesrätten och det barnperspektiv som ska tas i beaktande i sådana frågor. Även *Barnrättens grunder* av Schiratzki fungerar som uppsatsmaterial.

Intervjuresultatet utgör vidare en viktig del av det material som ligger till grund för uppsatsen. Frågan kring vilket beslutsunderlag och i enlighet med vilka riktlinjer som socialnämnderna fattar sina beslut i den aktuella frågan har inte genom studier av andra källor gått att utreda. Med anledning av detta utgör intervjumaterialet därför en avgörande del för uppsatsen och är av stor vikt för resultatet.

⁹ Christensen, 1996, s. 570 ff.

1.5 Disposition och avgränsning

Uppsatsen inleds med ett *första avsnitt* som presenterar syfte, frågeställningar, metod och teori samt material. Under uppsatsens *andra avsnitt* presenteras sedan den dom som inspirerat till ämnesvalet, nämligen mål T 763-10 från hovrätten över Skåne och Blekinge. Här behandlas bakgrunden i målet, domstolens beslut samt de domskäl som ligger till grund för beslutet. Domen används till viss del som referens och jämförelsegrund under den analytiska delen.

Under det *tredje avsnittet* tar sedan den deskriptiva delen vid. Här behandlas den mer grundläggande umgängesrätten mellan barn och föräldrar som stadgas i 6 kap. FB. Anledningen är att utifrån läsarens perspektiv få en bättre förståelse för den svenska lagstiftningen vad gäller umgänge, samt få en djupare förståelse för uppsatsens fortsatta avsnitt. Kort presenteras talerätten vad gäller sådant umgänge. Uppsatsens *fjärde avsnitt* presenterar det barnperspektiv som i frågor om bland annat umgänge ska vara utgångspunkten, såväl enligt svensk rätt som enligt Europakonventionen och barnkonventionen. Principen om barnets bästa behandlas med utgångspunkt i mitt ämnesval, dvs. umgängesrätten i Sverige.

Det *femte avsnittet* behandlar rätten till umgänge enligt 6 kap. 15 § 3st. FB. Bestämmelsens syfte samt tillämpning presenteras i avsnittet liksom vårdnadshavarens skyldighet att tillgodose barnets umgängesbehov. Den personkrets som kan utgöra *annan* person som står barnet nära, begränsas i uppsatsen till mor- och farföräldrarna. Avsnittet presenterar vidare möjligheten för mor- och farföräldrarna, att genom socialnämnden föra en talan inför domstol i situationer då umgänget inte fungerar tillfredsställande.

Det *sjätte avsnittet* presenterar sedan socialnämndens roll som beslutsfattare i aktuella umgängesärenden. Resultatet av de intervjuer som gjorts med ett urval av de svenska socialnämnderna presenteras här. Med anledning av socialnämndens betydande roll, ges denna resultatdel ett eget avsnitt. Förfarandet vid domstol, verkställighet av beslut om umgänge samt regleringen av umgängets utövande, behandlas inte i uppsatsen.

Under det *sjunde och åttonde avsnittet* tar så slutligen uppsatsens andra del vid, nämligen den analytiska. De under inledningen presenterade frågeställningarna diskuteras och besvaras här utifrån det material som behandlats under den deskriptiva delen. Vidare fokuseras diskussionen på den sistnämnda frågan, nämligen varför mor- och farföräldrarna ska ha en rätt att träffa sitt barnbarn sett utifrån teorin om normativa grundmönster.

2 Mål nr T 763-10

2.1 Bakgrund

Den 28 februari 2011 fastslog hovrätten över Skåne och Blekinge i en dom att farföräldrarna till en idag åttaårig flicka hade rätt till umgänge med barnet. Bakgrunden till hovrättens dom tog sin början i maj 2003 då fadern och modern till flickan flyttade till en gemensam bostad. Två månader senare föds deras gemensamma dotter. I januari 2004 separerade föräldrarna och i februari samma år upprättades en första kontakt med socialtjänsten i hemkommunen efter förordnande om samarbetssamtal från tingsrätten. I maj samma år avled sedan fadern. Barnets farföräldrar tog efter faderns död kontakt med socialtjänsten då de ansåg att umgänget mellan dem och barnbarnet inte fungerat tillfredsställande. Efter kontakten träffades farföräldrarna och barnbarnet i viss omfattning, fram tills det att Omsorgsnämnden ingav en stämningsansökan till tingsrätten där de yrkade på ett utökat och formaliserat umgänge.

Den 25 november 2009 fattade tingsrätten ett beslut, jämväl interimistiskt, om rätt till umgänge för farföräldrarna varannan lördag, till en början med modern närvarande. Modern föreskrevs även att vid vite överlämna dottern. Beslutet överklagades till hovrätten men meddelades inget prövningstillstånd. Umgängesbeslutet som fattades av domstolen, kom efter tingsrättsförhandlingen inte till stånd så som beslutet avsett. Med anledning av detta begärde nämnden att ärendet skulle prövas på nytt. En ny tingsrättsförhandling inleddes därmed.

2.2 Parternas yrkanden

Nämnden yrkade att tingsrätten skulle besluta att farföräldrarna skulle ha umgängesrätt med sitt barnbarn, samt att vite skulle utdömas på grund av moderns umgängessabotage. De yrkade vidare att vite skulle utges de första sex månaderna, om modern inte följer rättsens beslut. Modern bestred nämndens yrkanden. Dock medgavs umgänge i viss omfattning. För egen del yrkade modern att tingsrätten skulle förordna om en ny umgängesutredning som såg till dotterns bästa. Yrkande om sådan utredning bestreds av nämnden.

2.3 Tingsrättens domskäl och dom

Tingsrätten slog inledningsvis fast i sin dom från den 12 mars 2010, att en kompletterande utredning inte ansågs nödvändig. Moderns yrkande lämnades i den delen utan bifall. Avseende yrkandet om umgänge konstaterades att vårdnadshavare i enlighet med 6 kap. 15 § 3st. FB,

ansvarar för att, så långt möjligt, tillgodose barnets umgängesbehov med annan som står barnet särskilt nära. Här avsågs särskilt anhöriga som det är ”berikande” för barnet att umgås med, däribland mor- och farföräldrar. Vidare förklarades att samtliga beslut som fattas gällande umgänge ska beslutas utifrån principen om barnets bästa. Tingsrätten slog fast att det i målet inte är föräldrarna som är parter, men att rättens resonemang likväl bör vara detsamma i den utsträckning som det var möjligt. Umgänget mellan flickan och farföräldrarna borde därför bedömas utifrån huruvida det var förenligt med flickans bästa att, genom farföräldrarna, ges en möjlighet att knyta an till och lära känna sin nu avlidne fader samt dennes familj och släktingar. Med anledning av de tidigare meningsskiljaktigheterna mellan modern och farföräldrarna i samband med umgänget ansågs det nödvändigt med ett formaliserat umgänge. Ett ytterligare skäl ansågs vara att möjliggöra för flickan att skapa rutiner kring att umgås med sina farföräldrar. Rätten ansåg det dessutom vara lämpligast att umgänget utövades i farföräldrarnas hem med tätare intervaller än vad modern medgivit så att flickan själv skulle kunna bygga upp en relation till sina farföräldrar

Sammanfattningsvis konstaterades nämndens umgängesyrcande vara förenligt med flickans bästa. Det ansågs däremot vara lämpligast att modern under de första umgängestillfällena delvis medverkade med anledning av att flickan sedan en tid tillbaka inte träffat farföräldrarna. Modern förpliktigades dessutom att utge vite för att inte ha överlämnat flickan vid de tillfällen som omfattades av tingsrättens tidigare interimistiska beslut, samt att under sex månader från det nya beslutet vid vite överlämna flickan till farföräldrarna vid umgängestillfällena.

2.4 Förfarandet i hovrätten

Domen som meddelades av tingsrätten enligt ovan, mål nr T 724-09, överklagades av modern till hovrätten över Skåne och Blekinge. Sedan överklagan kom de berörda parterna överens om en gemensam lösning av umgängesfrågan. I enlighet med parternas överenskommelse fastställde hovrätten den 28 februari 2011 vad parterna kommit överens om, något som av domstolen ansågs vara förenligt med flickans bästa. Farföräldrarna ansågs ha en rätt till umgänge med flickan enligt det överenskomna umgänget. Modern beslutades att vid umgängestillfällena överlämna flickan hos farföräldrarna, som i sin tur, efter umgängets slut, skulle lämna flickan åter till modern.

3 Umgängesrätt enligt föräldrabalken

3.1 Den historiska utvecklingen från år 1983 fram till idag

Det rättsliga förhållande som föreligger mellan barn och föräldrar regleras i föräldrabalken, sedan lagen trädde ikraft den 1 januari 1950. Den svenska familjerätten har sedan början av 1970-talet genomgått stora förändringar. De reformer som har påverkat umgängesrätten och dess reglering i föräldrabalkens sjätte kapitel trädde dock ikraft först år 1983 då synen på vem umgängesrätten ska anses tillhöra förändrades.¹⁰ Reformerna och omredigeringarna som därefter genomförts har huvudsakligen syftat till att genom olika medel stärka det barnperspektiv som åsyftas vara utgångspunkten vid sådana ärenden och på så sätt stärka barnets rättsliga ställning.¹¹ Före 1983 års heltäckande omarbetning ansågs reglerna om umgängesrätten ge uttryck för en ensidig rätt tillhörande endast föräldern. Fokus flyttades genom lagreformen från föräldrarna till att istället, genom den nya lagstiftningen, tydligt markera att umgängesrätten är en rätt tillhörande det enskilda barnet¹². Omarbetningen år 1983 innebar även ytterligare förändringar. Det slogs nu fast ett ansvar för barnets vårdnadshavare att tillgodose barnets behov av umgänge med den andra föräldern.¹³ Vad gäller omfattningen och utövandet av ett sådant umgänge konstaterades i förarbetena att frågan inte skulle regleras genom lagstiftning. Omfattningen och utövandet skulle istället bestämmas med utgångspunkt i vad som i varje enskilt fall är förenligt med barnets bästa. Barnet fick nu även en rätt till umgänge med annan person som står barnet särskilt nära.¹⁴

År 1991 infördes bestämmelser om s.k. samarbetssamtal, där föräldrarna under ledning av sakkunnig försöker nå fram till en gemensam lösning gällande frågor om vårdnad och umgänge. Bestämmelserna föreskrev att sådana samtal skulle erbjudas föräldrarna i alla kommuner, samt att domstolen i mål om vårdnad och umgänge ska ha möjlighet att initiera och förordna om sådana samtal. Syftet var att underlätta för föräldrarna att i frågor om vårdnad och umgänge ta ett gemensamt ansvar för barnet och tillsammans komma fram till hur dessa frågor ska lösas på bästa sätt. Reformen innebar vidare att en skyldighet för vårdnadshavaren infördes om

¹⁰ SOU 2005:43, s. 97f., Saldeen, 2009, s. 221, prop. 1981/82:168, s. 41.

¹¹ Prop. 1981/82:168, s. 17, SOU 2005:43, s. 97 f.

¹² Saldeen, 2009, s. 221.

¹³ Prop. 1981/82:168, s. 1, Vängby och Wallin, *Föräldrabalken – En kommentar Del I, supplement 10*, Stockholm 2010, s. 6:3.

¹⁴ Prop. 1981/82:168, s. 1, 43. Se även avsnitt 5.

att lämna sådana upplysningar om barnet som kan anses främja umgänget mellan barn och förälder.¹⁵

Den 1 juni 1993 föreskrevs en skyldighet för rätten att vid bedömning av fråga om umgänesrätt, beakta risken för att barnet vid umgängets utövande utsätts för övergrepp, olovligen bortförs eller kvarhålls eller annars far illa.¹⁶ Barnperspektivet stärktes ytterligare genom lagstiftningsarbetet år 1996 då bestämmelsen om barnets rätt att komma till tals i mål och ärenden gällande bland annat umgänge trädde ikraft. Domstolen skulle, i enlighet med lagstiftningen, ta hänsyn till barnets vilja med beaktande av dess ålder och mognad när barnets bästa ska avgöras.¹⁷ Barnet fick således en rätt att komma till tals, men ingen egentlig talerätt. Ett eventuellt införande av en sådan reglering diskuterades dock år 1987. Förslaget fick positiv respons vid remissbehandlingen, men ansågs dock inte vara lämpligt att införa.¹⁸

Under år 1998 genomfördes nästa stora lagreform som, i likhet med motivet bakom 1991 års lagändringar, syftade till att ytterligare framhålla vikten av samförståndslösningar och att föräldrarna så långt möjligt kommer överens. En möjlighet för föräldrarna att genom avtal gemensamt reglera frågor om bland annat umgänge, infördes därför i föräldrabalken. Avtalen skulle i sin tur godkännas av socialnämnden. Reformen gav vidare domstolen en möjlighet att, trots gemensam vårdnad, besluta om umgänge. Reformen innebar ytterligare betonande av barnets bästa. Bestämmelsen om barnets rätt att komma till tals gjordes nu även tillämplig på frågor om boende, samt vid prövningen av föräldrarnas avtal om sådant. Barnets vilja poängterades vara en omständighet som inte endast skulle beaktas vid bedömningen om barnets bästa utan skulle även beaktas fristående.¹⁹

År 2006 kom den senaste, mer omfattande omarbetningen på umgänesrättens område. Återigen var det bakomliggande syftet att förstärka barnperspektivet och betydelsen av att barnets bästa beaktas. Förändringarna innebar att barnets bästa numera ska vara avgörande. Vad gäller barnets rätt till umgänge infördes däremot en ny regel. Domstolen gavs nu en möjlighet att besluta om *annan kontakt* mellan barn och förälder än att fysiskt träffas. Som exempel gavs kontakt via telefon eller genom brev. Förarbetena till lagregeln poängterade att avsikten med denna lösning inte är att begränsa möjligheten till umgänge utan att erbjuda ett sätt till kontakt när vanligt umgänge inte är möjligt.²⁰

¹⁵ SOU 2005:43, s. 98.

¹⁶ Saldeen, 2009, s. 163.

¹⁷ Prop. 1994/95:224, s. 1.

¹⁸ Saldeen, 2009, s. 161 f.

¹⁹ SOU 2005:43, s. 99, Vängby och Wallin, 2010, s. 6:3 f.

²⁰ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:5, prop. 2005/06:99, s. 1, 55.

3.2 Umgänge mellan förälder och barn

3.2.1 Barnets umgänge

Som den historiska tillbakablicken visat, har utvecklingen inom området för umgängesrätten medfört en allt större fokusering på umgängets betydelse och värde för barnet. Att barnperspektivet ska vara utgångspunkten vid sådana beslut råder det inte någon tvekan om. Rätten till umgänge med förälder som inte är boendeförälder, dvs. förälder hos vilken barnet bor, anses vara ämnat att tillfalla barnet. *É contrario* innebär lagstiftningen således att föräldern har en skyldighet att umgås med sitt barn.²¹

Om barnets rätt till umgänge stadgas i 6 kap. 15 § FB. Lagrummets första stycke lyder:

*”Barnet skall ha rätt till umgänge med en förälder som det inte bor tillsammans med. Umgänget kan ske genom att barnet och föräldern träffar varandra eller genom att de har annan kontakt.”*²²

Vilket tydligt framgår av första stycket är det *barnet* som ges en rätt till umgänge med en förälder det inte bor tillsammans med. Att det är barnets intressen och behov som ska vara avgörande understryks genom lagtextens formulering. Häri ligger även en uppfattning om att det, på grund av fokuseringen på barnets intressen, inte anses föreligga någon plikt för barnet att umgås med föräldern. Det finns därmed inte heller finns någon oinskränkt rätt för föräldern att få umgås med sitt barn. Innebörden av den rätt till umgänge som barnet innehar ska i sin tur bestämmas utifrån principen om barnets bästa, se 6 kap. 2a § FB.²³

Umgängesrättens reglering har sin utgångspunkt i uppfattningen om att det är av vikt för barnet att ha en kontakt med båda föräldrarna, trots att de inte bor tillsammans. Dock poängteras att det inte alltid betyder att det är till barnets bästa att umgås med föräldern barnet inte bor med. I det enskilda fallet kan det, med beaktande av barnets intressen, vara bäst för barnet att inget umgänge alls förekommer. Alternativt kan umgänget bli aktuellt först när barnet nått en mogen ålder. Situationer som anses falla in under ett sådant förhållningssätt, anges i förarbetena vara om föräldern gjort sig skyldig till övergrepp mot barnet eller den andra föräldern. En individuell prövning med utgångspunkt i vad som är bäst för barnet ska dock ske i varje enskilt fall.²⁴

Ur det första stycket framgår vidare en möjlighet till umgänge genom *annan kontakt* än att barnen och föräldern träffas. Möjligheten till en sådan lösning infördes genom 2006 års lagreform. Som tidigare nämnts ges exempel så

²¹ Prop. 1997/98:7, s. 59 f.

²² SFS 2006:458.

²³ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:62, prop. 1997/98:7, s. 60, 114. Se även avsnitt 4.

²⁴ Prop. 1997/98:7, s.114 f., Vängby och Wallin, 2010, s. 6:62 f.

som kontakt via telefon eller genom brev.²⁵ Härigenom ges en möjlighet till kontakt när så kallat vanligt umgänge inte är möjligt, exempelvis då umgängesföräldern bor långt ifrån barnet eller under en längre tid behöver vistas på sjukhus. En kontakt genom telefon eller brev kan dessutom vara en möjlighet att återuppta en bristfällig eller avbruten kontakt. Liksom vid vanligt umgänge finns en möjlighet för såväl domstol att besluta om umgänge på annat sätt, som för socialnämnd att godkänna ett mellan föräldrarna tecknat umgängesavtal.²⁶

Av lagens ordalydelse framgår tydligt att umgängesrätten är en rättighet ämnad barnet och dennes intresse. Svensk lagstiftning avspeglar en tro om att föräldrarna, i alla situationer, prioriterar vad som anses vara bäst för barnet.²⁷ Vems rättighet umgängesrätten egentligen utgör kan i praktiken dock få ett helt annat resultat. Närstudier av familjerättsliga mål visar på att när umgänget väl ska komma till stånd, är det på initiativ av föräldern, främst vad gäller yngre barn. Samma scenario riskerar att inträffa vad gäller barnets boende, då yngre barn genom föräldrarnas överenskommelse kan tvingas bo med en förälder som denne inte önskar att träffa.²⁸ Trots att barnets bästa ses som en generell utgångspunkt utgör principen många gånger istället en grund för föräldrarnas rättigheter och utövandet av dessa.²⁹

3.2.2 Föräldrarnas gemensamma ansvar

Oberoende av om föräldrarna har gemensam vårdnad om barnet eller inte föreskriver den svenska lagstiftningen ett gemensamt ansvar för föräldrarna att tillgodose barnets behov av umgänge med dem båda. I 6 kap. 15 § 2st. FB stadgas:

*”Barnets föräldrar har ett gemensamt ansvar för att barnets behov av umgänge med en förälder som barnet inte bor tillsammans med så långt möjligt tillgodoses. Särskilt förordnade vårdnadshavare har ett motsvarande ansvar.”*³⁰

Föräldrarnas ansvar har av lagstiftaren inte förenats med någon sanktion och anledningarna till detta är flera. Att inte vilja sanktionera ett sådant ansvar motiveras i förarbetena med att relationen mellan barnet och föräldern kan påverkas negativt om umgänget tvingas fram med hjälp av sanktioner. Om föräldern visar en ovilja eller ett ointresse till umgänge med sitt barn, s.k. *umgängesvägran*, kan detta ha sin grund i olika bakomliggande omständigheter. Detta kan innebära att ett framtvingat umgänge inte kan anses motiverbart utifrån principen om barnets bästa. Trots att ingen

²⁵ Prop. 2005/06:99, s. 55.

²⁶ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:63.

²⁷ Mattsson och Ryrstedt, *Children's rights to representation: A comparison between Sweden and England*, 2008, s. 136.

²⁸ Mattsson och Ryrstedt, 2008, s. 137.

²⁹ Ryrstedt, *Samarbetsamtal – leder de till en ”sann” överenskommelse för barnets bästa, eller bara en förhandlingslösning?*, SvJT 2009 s. 821.

³⁰ SFS 2006:458.

sanktion införts, menar lagstiftaren att regeln om föräldrarnas ansvar kan ha en positiv inverkan på situationen. Ansvaret beskrivs utgöra ett stöd för den förälder som vill umgås med sitt barn eller försöker få till stånd ett fungerande umgänge mellan samtliga parter. Vad gäller s.k. *umgängessabotage*, har lagstiftaren intagit en något strängare inställning. Om en förälder motarbetar, eller genom olika åtgärder försvårar eller omöjliggör ett fungerande umgänge, tyder ett sådant umgängessabotage på att vårdnaden eller boendet bör ändras.³¹ Förfarandet kring en sådan situation behandlas dock inte vidare i uppsatsen.

I bestämmelsens tredje stycke regleras vårdnadshavarens ansvar för att barnets behov av umgänge, med annan som står barnet särskilt nära, så långt möjligt tillgodoses. Regleringen behandlas mer ingående under avsnitt 5.

3.2.3 Upplysningar som kan främja umgänget

Utöver det ansvar som föräldrarna tillskrivs enligt bestämmelsens andra stycke stadgar 6 kap. 15 § 4st. FB en skyldighet för föräldrarna att lämna sådana upplysningar som kan anses främja umgänget. Stycket lyder enligt följande:

”Om barnet står under vårdnad av båda föräldrarna och skall umgås med en förälder som det inte bor tillsammans med, skall den andra föräldern lämna sådana upplysningar om barnet som kan främja umgänget, om inte särskilda skäl talar mot det. Om barnet skall umgås med en förälder som inte är vårdnadshavare eller med någon annan som står barnet särskilt nära, skall upplysningar enligt första meningen lämnas av vårdnadshavaren.”³²

I de fall barnet står under båda föräldrarnas vårdnad har boendeföräldern en skyldighet gentemot umgängesföräldern att lämna upplysningar som kan vara av vikt för utövdandet och möjligheten till umgänge. När barnet ska umgås med en umgängesförälder, eller annan som står barnet särskilt nära, ska barnets vårdnadshavare lämna uppgifter enligt bestämmelsen.³³ De uppgifter som här omfattas är sådana upplysningar som kan få en märkbar effekt för umgänget, exempelvis om barnet ska flytta till annan ort eller vistas utomlands under en tid. Bestämmelsen anses även omfatta uppgifter om barnets hälso- och sjukdomstillstånd. Det som är av betydelse är att barnet, liksom med boendeföräldern, upplever att denne på ett naturligt sätt kan känna tilltro och vända sig till umgängesföräldern för exempelvis råd. Umgängesföräldern ska inte framstå som en främmande person, utan kunna ta del av barnets vardagliga liv. Därför kan även upplysningar om barnets skolgång, vänner, fritidsintressen m.m. här vara av betydelse.³⁴

³¹ Prop. 1997/98:7, s. 60 f.

³² SFS 2006:458.

³³ Prop. 1997/98:7, s. 115.

³⁴ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:64.

Omfattningen av de upplysningar som anses falla inom bestämmelsens ramar begränsas dock genom kravet på att de ska kunna anses *främja* umgänget. Umgängesföräldern kan således inte med hjälp av bestämmelsen kräva att ständigt informeras om varje händelse som inträffar i barnets liv. Uppgifterna ska vara av mer betydelsefull karaktär. Likaså omfattas inte uppgifter som barnet lämnat till vårdnadshavaren i förtroende och som det är av vikt för umgänget att den andra föräldern inte får vetskap om.³⁵

3.2.4 Föräldrarnas rätt att föra talan

I de fall där föräldrarna inte gemensamt kan komma överens om umgänget mellan förälder och barn, finns en möjlighet för domstol att besluta om sådant umgänge, se 6 kap. 15a § 1st. FB.³⁶ På talan av förälder som vill umgås med sitt barn, får domstolen besluta om sådant umgänge. I särskilda fall har socialnämnden, enligt samma lagrum, beretts möjlighet att föra talan i mål om umgänge. Situationer då en sådan talerätt kan bli aktuell är då umgänget yrkas upphöra eller begränsas på grund av risken att barnet tar skada, eller riskerar att må dåligt, i samband med umgänget. Poängteras bör att socialnämndens talerätt i grunden är generell och omfattar även yrkanden gällande ett utökat umgänge. Förarbetena framhåller dock att nämnden, i fall där föräldrarna själva inte väljer att agera, ska vara restriktiva med att föra talan inför domstol.³⁷

³⁵ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:64 f.

³⁶ SFS 2006:458.

³⁷ Saldeen, 2009, s. 223 f., prop. 2005/06:99, s. 89 f.

4 Barnperspektivet vid frågor om umgänge

4.1 Barnperspektivets innebörd

Efter presentationen av den svenska umgängets rätten tycks det vara självklart att barnet är den part som sätts i fokus i frågor om just umgänge. Själva innebörden av det barnperspektiv som svensk rätt har att förhålla sig till har däremot ännu inte utretts.

Vad som avses med att anlägga ett barnperspektiv på en situation klargjordes bland annat i förarbetena till 2006 års lagreform. Utgångspunkten ansågs vara respekten för barnets fulla människovärde och integritet. Vid ett beslutsfattande krävs därför att man försöker förstå barnet och se situationen ur barnets synvinkel. Barnperspektivet innebär vidare ett krav på att försöka analysera konsekvenserna av olika beslut, samt att respektera barnet som en person med egna åsikter och uppfattningar. Barnperspektivet innefattar således även, till viss del, empati; barnet sätts i fokus. I enlighet med barnkonventionen ska det vid alla beslut och åtgärder som rör barn finnas ett barnperspektiv. Barnets åsikter måste dock inte alltid följas. I sista hand är det den vuxne som ska fatta ett beslut utifrån sin kunskap och erfarenhet och ta ansvar för detsamma.³⁸

4.2 Internationella bestämmelser

4.2.1 FN:s barnkonvention den 20 nov. 1989

År 1990 beslutade Sveriges riksdag att ratificera FN:s konvention om barnets rättigheter från 1989. Härmed blev Sverige folkrättsligt förpliktigt att följa de bestämmelser som konventionen stadgar.³⁹

Utgångspunkten för barnkonventionen är uppfattningen om det enskilda barnet som individ. Med barn avses person under 18 år, om nationell lagstiftning inte stadgar en tidigare myndighetsålder. De materiella artiklarna syftar till att uppfylla barnets rätt att få dess grundläggande rättigheter och behov tillgodosedda, främst med utgångspunkt i tanken om att barn är utsatta och sårbara. Fyra vägledande principer ligger vidare till grund för konventionen, nämligen *förbud mot diskriminering* (artikel 2), *principen om barnets bästa* (artikel 3), *rätten till liv* (artikel 6) samt *rätten att uttrycka sina åsikter* (artikel 12). I Sveriges strategi för att införliva

³⁸ Prop. 2005/06:99, s. 39, Melin, *Barnkonventionen i svensk rätt. Principer & regler i urval*, Stockholm 2004, s. 13 f., SOU 1997:116, s. 137 ff.

³⁹ Prop. 2001/02:89, s. 20, Ewerlöf m.fl., *Barnets bästa. Om föräldrars och samhällets ansvar*, Stockholm 2004, s. 22 f.

barnkonventionen i svensk rätt ingår bland annat ”... att barnkonventionen ska vara ett aktivt instrument och genomsyra allt statligt beslutsfattande som berör barn”.⁴⁰

4.2.1.1 Artikel 3 – Principen om barnets bästa

Barnkonventionens artikel 3 betraktas vanligtvis som konventionens ”fundament”.⁴¹ Artikeln lyder:

”Vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, skall barnets bästa komma i främsta rummet.

Konventionsstaterna åtar sig att tillförsäkra barnet sådant skydd och sådan omvårdnad som behövs för dess välfärd med hänsyn tagen till de rättigheter och skyldigheter som tillkommer dess föräldrar, vårdnadshavare eller andra personer som har lagligt ansvar för barnet, och skall för detta ändamål vidta alla lämpliga lagstiftnings- och administrativa åtgärder.

Konventionsstaterna skall säkerställa att institutioner, tjänster och inrättningar som ansvarar för vård eller skydd av barn uppfyller av behöriga myndigheter fastställda normer, särskilt vad gäller säkerhet, hälsa, personalens antal, och lämplighet samt behörig tillsyn.”

Artikeln om barnets bästa utgör en portalbestämmelse som främst inriktar sig på åtgärder vidtagna av det offentliga inom den rättsliga sfären. Trots detta behandlar barnkonventionen även förhållanden mellan barn och föräldrar. Enligt barnkonventionen ska barnets bästa komma *i främsta rummet* vid åtgärder som rör barnet. En avvägning får dock ske mellan barnets bästa och andra intressen. Det anses dock att barnets bästa, vid en avvägning, ska vara en tungt vägande faktor (”a primary consideration”). Den svenska lagtexten avspeglar dock inte den citerade originaltexten. Till skillnad från denna, uttrycker den svenska texten det som att barnets bästa skall vara av *avgörande* betydelse. Att en avvägning därmed får ske i enlighet med originalversionen är därför svår att utläsa.⁴² I SOU 1997:116 uttrycks barnkonventionens bestämmelser om barnets bästa som ”unika”, då de framhåller att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barnet i fråga. Barnet sätts nu i fokus på annat sätt än tidigare.⁴³

Det finns inga generella kriterier för hur barnets bästa ska bedömas. Konventionen ska dock ses som en *helhet* och samtliga grundläggande principer ska tas i beaktande. Vidare anses principen kunna härledas ur två grundläggande tankar, nämligen att barn har fullt och lika människovärde,

⁴⁰ SOU 1997:116, s. 53 ff., 61, prop. 1997/98:182, s. 1.

⁴¹ Melin, 2004, s. 17.

⁴² SOU 1997:116, s. 137, Schiratzki, *Barnrättens grunder*, Lund 2010, s. 28, Melin, 2004, s. 16 f.

⁴³ SOU 1997:116, s. 22, 127.

samt att barn är sårbara och behöver särskilt stöd och skydd.⁴⁴ Barnets bästa är inget statistiskt begrepp; det som är bäst för ett barn i en situation behöver inte vara förenligt med principen i en annan. Principens innebörd förändras med tiden, med samhällsutvecklingen och med människors olika värderingar. Varje barn är dessutom att se som en enskild individ. Bedömningen kan således inte göras schablonmässigt. Trots detta utgör barnkonventionens bestämmelser universella rättigheter för barn vars definition ska gälla oavsett kultur, religion eller andra attribut.⁴⁵

Barnets bästa ska komma i främsta rummet vid *alla* åtgärder som rör barnet. Principen behöver däremot inte alltid vara avgörande; andra intressen kan väga tyngre och konventionen förbjuder inte att också andra hänsyn får tas. Dock krävs vid ett sådant beslut att det kan visas att en sammanvägning av relevanta intressen i det enskilda fallet har genomförts. Besluten måste vidare innefatta ett barnperspektiv där beslutsfattande myndighet försäkrat sig om att barnets bästa beaktats och redovisats. Barnets bästa ska således i alla situationer *beaktas, utredas och redovisas*.⁴⁶

4.2.1.2 Artikel 12 – Barnets rätt att komma till tals

Utöver principen om barnets bästa utgör rätten att fritt uttrycka sina åsikter och att bli hörd, en central och grundläggande princip enligt barnkonventionen. Artikel 12 lyder enligt följande:

”Konventionsstaterna skall tillförsäkra det barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet, varvid barnets åsikter skall tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.

För detta ändamål skall barnet särskilt beredas möjlighet att höras, antingen direkt eller genom företrädare eller ett lämpligt organ och på ett sätt som är förenligt med den nationella lagstiftningens procedurregler, i alla domstols- och administrativa förfaranden som rör barnet.”

Rätten för barn att komma till tals innehåller således två aspekter; dels en allmän rätt att komma till tals i alla frågor som rör barnet, dels en särskild rätt att höras i domstols- och administrativa förfaranden. Vad gäller rätten att uttrycka sina åsikter har artikeln ingen uttalad nedre åldersgräns. FN-kommittén betonar att även små barn har åsikter och att det i sådana fall är upp till myndigheterna att tillgodose rättigheten att även dessa barn hörs. Barnets åsikter ska tillmätas betydelse, dock med hänsyn till barnets ålder och mognad. I enlighet med artikeln föreskrivs barnet en rätt att få uttrycka sina åsikter, inte en skyldighet. Detta medför en förpliktelse för staten att involvera barn i frågor som innefattar deras intressen. Beslutsprocesserna på olika samhälleliga nivåer ska därför anpassas efter barnen och möjligheten

⁴⁴ SOU 1997:116, s. 22, 132 f.

⁴⁵ Melin, 2004, s. 16 f., SOU 1997:116, s. 22, 131.

⁴⁶ SOU 1997:116, s. 22, Melin, 2004, s. 23 f.

för dem att delta. I praktiken finns således i princip ingen avgränsning för vilka frågor som omfattas.⁴⁷

Avseende artikelns andra del anses barnet ha en *absolut* rätt att bli hörd och uttrycka sina åsikter. Det lämnas däremot öppet på vilket sätt detta sker, dock med hänvisning till nationella procedurregler. Vad gäller åldersgränsen hänvisas till artikelns första del. Det krävs däremot att barnet "... är i stånd att bilda egna åsikter".⁴⁸

4.2.2 Europakonventionen den 4 nov. 1950

Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) verkar, sedan inkorporeringen år 1995, så som svensk lag.⁴⁹ Konventionen grundar sig på den allmänna deklarationen om de mänskliga rättigheterna från 1948 och syftet att ge reella garantier för individen i fråga om erhållande av mänskliga rättigheter. Deklarationen var tidigare inte rättsligt förpliktande, utan fick kraft först genom Europakonventionen.⁵⁰

4.2.2.1 Artikel 8 – Rätten till respekt för privatliv m.m.

Rätten till respekt för privat- och familjeliv är den av Europakonventionens bestämmelser som främst är aktuell för umgängesrätten. Artikelns lydelse:

"Var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.

Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter."

Rättigheten innehåller flera aspekter och är därför svår att definiera. Åtskilliga av konventionens övriga artiklar kan, på ett eller annat sätt, hänföras till privatlivet. Artikelns bestämmelser anses dock omfatta de aspekter av privatlivet som faller utanför konventionens *lex specialis*. Rätten till respekt för familjelivet är så nära relaterad till rätten till respekt för privatliv att de är svåra att särskilja. Att behandla artikelns olika aspekter enskilt framstår således som konstlat.⁵¹

⁴⁷ Melin, 2004, s. 26, SOU 1997:116, s. 173 ff.

⁴⁸ SOU 1997:116, s. 177 f.

⁴⁹ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

⁵⁰ Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, Stockholm 2002, s. 17, 36 ff.

⁵¹ Danelius, 2002, s. 260 f.

Umgängesrätten faller in under tillämpningsområdet för artikel 8 i Europakonventionen. Som huvudregel ska den förälder som vid en skilsmässa inte får vårdnaden om sitt barn ha rätt till umgänge. Dock krävs att föräldrarnas respektive barnets intresse vägs mot varandra. I det enskilda fallet kan avvägningen därmed resultera i att umgänge dem emellan inte är lämpligt. Barnets intressen ska nämligen tillmätas särskild vikt. Vid ett uteslutande av, eller begränsat umgänge, krävs att beslutet kan rättfärdigas enligt artikel 8.2, samt att ingreppet gentemot föräldrarnas rätt är proportionerligt.⁵²

4.3 Det svenska barnperspektivet

4.3.1 Barnets bästa i föräldrabalken

Genom den reformutveckling som skett, från år 1983 fram tills idag, har intentionen om att barnets bästa ska beaktas förstärkts. Motivet och syftet med de genomförda omarbetningarna är att stärka barnets position, och uttryckligen markera vikten av att barnperspektivet kommer i främsta rummet.⁵³ Principen om barnets bästa stadgas enligt svensk rätt i 6 kap. 2a § FB. Bestämmelsens första stycke lyder:

*”Barnets bästa skall vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge.”*⁵⁴

Som ett resultat av barnkonventionens ratificering förtydligades kravet på beaktandet av barnets bästa i föräldrabalkens sjätte kapitel.⁵⁵ Enligt paragrafen ska barnets bästa vara avgörande för samtliga beslut enligt ovan, vilket innebär att inga andra intressen anses ha företräde framför principen. Andra hänsyn får dock finnas med i övervägandena men barnets bästa ska slutligen vara det avgörande för beslutet. Vid frågor rörande barnet uppställer lagstiftningen här ett krav på att försöka förstå barnet och ta reda på dess uppfattning om situationen och eventuella förändringar som kan komma att aktualiseras. Således handlar det om att analysera följderna av besluten, men också att lyssna på barnet och respektera det som en individ med egna åsikter. Barnets intressen sätts här i fokus. I sista hand är det dock den vuxne som utifrån kunskaper och erfarenheter ska fatta beslut och ta ansvar för detsamma.⁵⁶

Bestämmelsen utgör en portalparagraf som enligt förarbetena alltid ska finnas med som en ”bas för bedömningen”. En fråga som uppkommer är *vad* som avses med barnets bästa. Till hjälp för bedömningen kan barnets grundläggande rättigheter i 6 kap. 1 § FB ge en viss fingervisning. Att mer

⁵² Danelius, 2002, s. 283 f.

⁵³ Se avsnitt 3.1.

⁵⁴ SFS 2006:458.

⁵⁵ Schiratzki, 2010, s. 30.

⁵⁶ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:14 f.

ingående reglera vilka faktorer som här är avgörande för bedömningen anses av lagstiftaren inte vara lämpligt med risk för att anpassningsbarheten i det enskilda fallet går förlorad. Bedömningen ska inte göras schablonmässigt, utan bero på omständigheterna i det enskilda fallet och barnets individuella situation. Hänsyn ska i övrig tas till barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling; såväl kortsiktiga som långsiktiga effekter ska beaktas. Av betydelse är bland annat daglig kontakt med personer i barnets omgivning och eventuella miljöombyten. I bestämmelsens andra och tredje stycken uppräknas ett antal faktorer som *ska* beaktas, men uppräknningen anses inte vara uttömmande. Bedömningen ska dock grunda sig på en helhetsbedömning av barnets situation, där samtliga omständigheter beaktas.⁵⁷

4.3.1.1 Risken för övergrepp, olovligt bortförande m.m.

En av de omständigheter som ska tas i beaktande vid bedömningen om barnets bästa, är risken för att barnet utsätts för övergrepp, olovligen förs bort eller hålls kvar eller annars far illa. Bestämmelsens andra stycke, första strecksats lyder:

”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 [...]”*⁵⁸

Barnet anses ha en *absolut* rätt att inte bli utsatt för våld, övergrepp eller annan kränkande behandling. Det innebär dessutom en risk för barnets psykiska hälsa att tvingas uppleva våld i hemmet. Om en risk enligt ovan kan förutses, ska den väga tungt i bedömningen av vad som är bäst för barnet. Också risken för att någon annan i dennes familj utsätts omfattas av bestämmelsen. Avvägningen som här genomförs kan resultera i ett uteslutet eller begränsat umgänge mellan barn och förälder. Det måste dock alltid vara beroende av en individuell prövning i det enskilda fallet. Av avgörande betydelse är hur och när övergreppen har skett; om de skett systematiskt under en längre tid eller endast utgör en enstaka incident, om de varit allvarliga eller riktats mot flera personer, om övergreppen utgjort ett led i förälderns makt- och kontrollutövning etc. Också missbruksproblem eller psykisk sjukdom kan ha betydelse för bedömningen. Hänsyn ska enligt förarbetena även tas till den egna inställningen hos barnet.⁵⁹

⁵⁷ Sjösten, *Vårdnad, boende och umgänge*, Stockholm 2003, s. 43, prop. 1997/98:7, s. 46 f., SOU 2005:43, s. 100 ff.

⁵⁸ SFS 2006:458.

⁵⁹ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:19 f., prop. 2005/06:99, s. 41 ff.

4.3.1.2 En nära och god kontakt med båda föräldrarna

Utöver risken för att barnet på något sätt far illa enligt ovan föreskrivna exemplifieringar, tas även barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar i beaktande. I paragrafens andra strecksats stadgas:

”– barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.”⁶⁰

Uppfattningen grundar sig i föräldrabalkens regler om att gemensam vårdnad bygger på att barnet har ett sådant behov och att föräldrarna, i fall där det är bäst för barnet, ska ha gemensam vårdnad. Utgångspunkten är att den av föräldrarna som bäst kan tillgodose och främja ett nära och gott umgänge med den andre föräldern ska förordnas vårdnaden. Möjligheten för barnet att hålla kontakt med båda föräldrarna anses vara mer betydelsefullt än exempelvis materiella aspekter. Från vårdnadshavarens sida kan det således krävas en viss aktivitet.

Om en förälder har en negativ inställning till umgänge mellan den andre föräldern och barnet, bör domstolen inte anförtro denne vårdnaden om barnet. Lagstiftaren anser att sådan risk för umgängessabotage bör ses allvarligt på. I bedömningen beaktas även risken för att barnet far illa på något sätt i likhet med tidigare presenterad omständighet.⁶¹ Vad som är bäst för barnet måste således prövas utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Dock bör barnets behov av en god relation med båda föräldrarna vägas mot behovet av kontinuitet och stabilitet i tillvaron.⁶²

4.3.1.3 Beaktande av barnets vilja

Barnets bästa är en central utgångspunkt vid frågor gällande relationen mellan barn och föräldrar. Ett viktigt led i att tillgodose barnets intressen och behov är domstolens skyldighet att beakta barnets vilja. Att det i lagen stadgas ett särskilt sådant hänsynstagande markerar vikten av att barnets inställning tas i beaktande. I 6 kap. 2a § 3st. FB stadgas:

”Hänsyn skall tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad.”⁶³

I frågor gällande relationen mellan barn och föräldrar, dvs. om umgänge, vårdnad och boende, har barnet ingen egen talerätt enligt lag. Konsekvensen blir därmed att barnet inte självt kan initiera en sådan process eller i övrigt överklaga ett sådant beslut. Att införa en sådan rätt har diskuterats men inte ansetts lämpligt. Lagstiftaren har istället valt att ge barnet en rätt att komma till tals i frågor som rör dennes intressen: en garanti som tillgodoser kraven med ursprung i barnkonventionens artikel 12.⁶⁴

⁶⁰ SFS 2006:458.

⁶¹ Se avsnitt 4.3.1.1.

⁶² Vängby och Wallin, 2010, s. 6:21.

⁶³ SFS 2006:458.

⁶⁴ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:22, prop. 1994/95:224, s. 1, 14 ff.

Beaktandet av barnets vilja anses vidare även utgöra en omständighet som av domstolen fristående kan beaktas.⁶⁵ Att veta vad som är barnets verkliga vilja kan däremot vara svårt att fastställa. Utomstående faktorer kan ha inverkan på barnets inställning, vilken således kan förändras från dag till dag. Det anses nödvändigt att barnets uttryckta vilja bedöms med sakkunskap och utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Avgörande är beaktandet av barnets ålder och mognad. Domstolen tenderar att ge mer utrymme för ett barns åsikter ju äldre det är. Det är dock svårt att generellt ge uttryck för en ålder eller mognadsgrad som behöver uppnås. Istället är beaktandet en del av en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet.⁶⁶ Domstolens utredningsskyldighet innebär att de måste se till att barnet haft möjlighet att redogöra för sin inställning i ärendet. Skyldigheten anses dock inte vara absolut. I de fall föräldrarna är överens och inget talar för att barnets inställning skulle strida mot föräldrarnas inställning, behövs ingen utredning. I annat fall kan domstolen begära en kompletterad utredning om sådan är behövlig.⁶⁷

4.3.2 Barnmisshandelskommitténs definition

Utöver de definitioner av barnets bästa som ovan presenterats har barnmisshandelskommitté vidare problematiserat begreppets innebörd. Genom att även konstatera att barn är beroende av vuxna och deras ansvarstagande för att skydda integriteten, kompletteras synen på barnets fulla människovärde och integritet som grundläggande värderingar. Begreppet barnets bästa ses återigen inte som något relativt. Principen är istället beroende av begreppets betydelse för varje enskild person. Dessutom anses barnets bästa bestå av flera olika dimensioner, och kan därmed uppdelas i tre grupper: *det vuxna barnperspektivet* grundat på de vuxnas syn på barn och barndom, *samhällets barnperspektiv* grundat på samhällets syn på barn och barnpolitik samt *barnets eget perspektiv* med utgångspunkt i barnets syn på sin tillvaro.⁶⁸

⁶⁵ Prop. 1997/98:7, s. 105.

⁶⁶ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:22, Sjösten, 2003, s. 46 ff.

⁶⁷ Sjösten, 2003, s. 48.

⁶⁸ Ryrstedt, 2009, s. 827.

5 Umgänge med mor- och farföräldrar

5.1 Umgängesrätt enligt lagstiftningen

5.1.1 Barnets behov och rättighet

Barnets rätt till umgänge med annan än föräldrarna kom först genom lagstiftningsreformen år 1983 att bli en del av svensk lag. Tiden innan bestämmelsens införande hade endast biologiska föräldrar, samt adoptivföräldrar, en lagfäst umgängesrätt med sina barn; rätten till umgänge ansågs vara en rättighet som tillföll föräldrarna. Utredningen framhöll nu att det tycktes vara behövligt att barnet även föreskrevs en rätt att få umgås med andra personer som barnet har en nära anknytning till. Det ansågs vara klarlagt att barn i vissa fall kan ha starka band även med andra vuxna personer än sina föräldrar. Enligt prop. 1981/82:168 angavs det faktum att barnet under en längre period bott hos en släkting vara en anledning till att en sådan stark relation vuxit fram. Det låg därför i barnets intresse att kontakten upprätthölls även efter det att barnet, i detta fall, flyttat tillbaka till föräldrarna. Den positiva relationen och samhörigheten mellan barnet och den andra personen skulle inte störas mer än nödvändigt.⁶⁹

Vid 2006 års reformarbete framhölls särskilt barnets behov av umgänge med annan närstående som härmed fick en stärkt position i den svenska lagstiftningen. I SOU 2005:43 beskrevs det vara av vikt, för barn såväl som för vuxna att ha "... ett rikt nätverk och att få träffa och upprätthålla en kontakt med personer som står dem särskilt nära".⁷⁰ Svensk rätt stadgar således idag en rätt för barnet till umgänge med annan person än föräldrarna. Detta barnets behov ges det uttryck för i bestämmelsen 6 kap. 15 § 3st. FB som lyder:

*"Barnets vårdnadshavare har ett ansvar för att barnets behov av umgänge med någon annan som står det särskilt nära så långt möjligt tillgodoses."*⁷¹

Ansvar att tillgodose barnets behov av umgänge med annan har lagstiftaren valt att anförtro vårdnadshavaren. Likt barnets rätt till umgänge med sina båda föräldrar, utgör barnet även här centralfiguren. Rätten att få sitt umgäengesbehov tillgodosett tillägnas barnet. Det är således inte mor- och farföräldrarnas intressen som ska stå i centrum för regelns tillämpning.⁷²

⁶⁹ Prop. 1981/82:168, s. 42 f.

⁷⁰ Prop. 2005/06:99, s. 1, SOU 2005:43, s. 192.

⁷¹ SFS 2006:458.

⁷² SOU 2005:43, s. 192, bet. 2000/01:LU15, s. 24.

5.1.2 Vårdnadshavarens ansvar att tillgodose behovet

Enligt bestämmelsen är det vårdnadshavarens ansvar att så långt möjligt tillgodose barnets behov av umgänge med andra närstående. Ansvaret innebär att vårdnadshavaren på olika sätt ska uppmuntra barnet till att träffa andra personer som står denne särskilt nära. Det krävs sålunda ett visst mått av aktivt handlande från vårdnadshavarens sida för att se till att umgänget kommer till stånd. Underlåtelse av sådan aktivitet, eller att vårdnadshavaren på annat sätt medverkar till ett bristande umgänge, innebär ett ansvar för socialtjänsten att ingripa. De ska då dessutom se till att vårdnadshavaren tar barnets umgängesbehov i beaktande. Umgänge som här stadgas kan inte regleras av föräldrarna genom avtal med bindande verkan, till skillnad från de umgängesavtal föräldrarna kan träffa gentemot varandra.⁷³

5.1.3 "Annan" som står barnet särskilt nära

Vårdnadshavarens ansvar att tillgodose barnets behov av umgänge föreskrivs således enligt förädrabalkens bestämmelser. Vad innebär då uttrycket *annan* enligt lagens lydelse? I förarbetena till lagbestämmelsens ursprungliga form ansågs det inte vara motiverat eller finnas någon anledning till att begränsa innebörden av begreppet *annan* till att gälla en viss personkrets eller särskilda situationer.⁷⁴ I kommentarerna till det förut nämnda lagrummet framhölls vidare att barnet inte endast åsyftas träffa personer som det längtar efter, utan även anhöriga och andra personer som det är givande och berikande för barnet att vara tillsammans med. I prop. 2005/06:99 angavs dock mor- och farföräldrar, andra släktingar, familjehemsföräldrar eller en styvförälder, vara sådana närstående som kan anses omfattas av begreppet.⁷⁵

Precis som konstaterats ovan krävs det ett visst aktivt handlande från vårdnadshavarens sida att uppmuntra barnet till sådan kontakt. Personer som räknas till dem som kan anses stå barnet särskilt nära är exempelvis tidigare fosterföräldrar eller mor- eller farföräldrar. Vad gäller relationen mellan mor- och farföräldrar och barnet torde det i de flesta fall falla in under regleringen om rätten till familjeliv, som stadgas i Europakonventionens artikel 8. Även andra närstående som barnet kan ha en nära relation till kan omfattas av konventionens artikel. Mor- och farföräldrarna har dock ansetts utgöra den personkrets som barnet normalt måste få träffa.⁷⁶

⁷³ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:63 f., 6:72. Förfarandet vid ett icke fungerande umgänge, samt tillhörande regelverket, presenteras vidare under avsnitt 5.2, avsnitt 5.3 samt avsnitt 6.

⁷⁴ Prop. 1981/82:168, s. 43.

⁷⁵ Prop. 2005/06:99, s. 56.

⁷⁶ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:63 f., SOU 2005:43, s. 194, prop. 1997/98:7, s. 61.

5.2 Om vårdnadshavaren brister i sitt ansvar

Trots ett lagstadgat ansvar för vårdnadshavaren att tillgodose barnets behov av umgänge med sina mor- och farföräldrar, förekommer situationer då detta ansvar inte uppfylls. Då det är fråga om ett bristande umgänge med anledning av vårdnadshavarens handlande, eller brist på sådant, finns det en i lag föreskriven möjlighet för mor- och farföräldrarna att genom socialnämnden, hänskjuta umgängesfrågan till domstol. Socialtjänsten innehar härmed en viktig uppgift att genom sitt arbete se till att vårdnadshavaren beaktar barnets behov och tillgodoser detsamma.⁷⁷

I 6 kap. 15a § 2st. FB stadgas följande:

”På talan av socialnämnden får rätten besluta om umgänge mellan barnet och någon annan än en förälder. Vid bedömningen av om en sådan talan skall föras skall socialnämnden särskilt beakta barnets behov av umgänge med sina morföräldrar och farföräldrar och andra som står barnet särskilt nära.”⁷⁸

Domstolens uppgift enligt ovan är att, då umgängesfrågan hänskjutits för prövning inför rätten, ta ställning till om en sådan nära anknytning finns mellan barnet och mor- eller farföräldern, att ett behov av umgänge kan konstateras hos barnet. Därefter är det upp till rätten att, om de finner ett konstaterat behov, avgöra i vilken utsträckning umgänget kan anses förenligt med barnets bästa i det enskilda fallet. Då vårdnadshavaren motsätter sig sådant umgänge som begärs av annan, ska domstolen således med beaktande av det barnperspektiv som råder fatta ett beslut utifrån vad som är bäst för barnet.⁷⁹

5.3 Vem har rätt att föra talan?

För att frågan om umgänge mellan barn och mor- och farföräldrar ska kunna hänskjutas till domstol för prövning, krävs inledningsvis att socialnämnden beslutar om att en sådan talan ska föras. I sådana umgängesfrågor är det således socialnämnden som tilldelats talerätten, och är därmed den part som kan ta initiativ till sådan process.⁸⁰

Vem som ska anses ha rätt att föra en talan inför domstol har sedan bestämmelsen i 6 kap. 15 § 3st. FB trädde ikraft varit omdebatterad. Förarbetena uttryckte det vara mindre lämpligt att ge samtliga personer som kan anses utgöra den personkrets som bestämmelsen avser en sådan talerätt.

⁷⁷ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:70. Socialnämndens roll presenteras vidare under avsnitt 5.3, samt avsnitt 6.

⁷⁸ SFS 2006:458.

⁷⁹ Ewerlöf m.fl., 2004, s. 62, prop. 1997/98:7, s. 33.

⁸⁰ Vängby och Wallin, 2010, s. 6:70. Se vidare under avsnitt 6.1.

Det ansågs därför motiverat att talerätten istället gavs till socialnämnden, som enligt förarbetena ”endast i sällsynta fall” hade anledning att föra en talan, något som ansågs ligga i sakens natur.⁸¹

I prop. 1997/98:7 invände såväl föreningar som organisationer i sina remissvar och skrivelser mot att det endast är socialnämnden som föreskrivits en talerätt i umgängesfrågan. Pensionärernas Riksorganisation (PRO) betonade i sin skrivelse till Justitiedepartementet vikten av att mor- och farföräldrar får träffa sina barnbarn. Departementschefen ansåg det dock inte vara lämpligt att utvidga kretsen av taleberättigade till att gälla samtliga personer som kan anses ha en särskilt nära relation till barnet. Ett sådant införande ansågs inte överensstämja med strävandet att, i så stor utsträckning som möjligt, undvika domstolsprocesser gällande umgänge. Socialnämnden ansågs vara tillräckligt kunnig att även i fortsättningen inneha talerätten. Då frågan var av stor vikt och innebar en rad svårigheter vad gäller tillämpningen, beslutade regeringen dock att följa utvecklingen av umgänge mellan barn och mor- och farföräldrar. Slutsatsen blev vid 1998 års vårdnadsreform att det inte borde ges en talerätt för närstående.⁸²

Även i förarbetena till 2006 års lagreform diskuterades frågan om talerättens innehavare. Propositionen betonade vikten av att barn inte utsätts för fler processer än vad som är absolut nödvändigt. För en utomstående person ansågs en sådan avvägning av naturliga skäl inte vara lätt att göra. Socialnämnden ansågs därför vara den part som bäst kan förutsättas att, på ett objektivt sätt, avgöra lämpligheten av om en sådan talan förs. Regeringen ansåg dock att det av lagtexten bör framgå att det är av stor betydelse att barnet har en god kontakt med andra närstående, och att socialnämnden inte intar en alltför restriktiv inställning med att väcka talan om umgänge. Därför infördes ett särskilt beaktande av barnets behov av sådant umgänge med annan närstående då socialnämnden beslutar om de ska gå vidare i sin framställning. En kontinuerlig kontakt med äldre generationer ansågs vara av stort värde. I första hand bör dock socialnämnden verka för en gemensam överenskommelse med barnets vårdnadshavare.

Vikten av att undvika domstolsprövningar och att barnet utsätts för fler processer än nödvändigt tycks vara det genomgående tyngsta motivet till den begränsade talerätten. Socialnämnden har ett betydande ansvar att uppmärksamma situationer där barnet har behov av umgänge med sina närstående och att se till att barnet inte onödigtvis förlorar kontakten med sina mor- och farföräldrar. Att få vårdnadshavaren att se till barnets behov och möjliggöra för en samförståndslösning, utgör för socialnämnden därmed en särskilt viktig uppgift.⁸³

⁸¹ Prop. 1981/82:168, s. 43.

⁸² Prop. 1997/98:7, s. 61 f.

⁸³ Prop. 2005/06:99, s. 57, 90, Socialstyrelsens meddelandeblad, *Nya vårdnadsregler*, juni 2006, s. 10 f., SOU 2005:43, s. 191 ff.

6 Socialnämndens roll som beslutsfattare

6.1 Beslutskrav enligt lagstiftningen

Socialnämnden är den part som föreskrivits talerätten i frågor gällande umgänge mellan barnet och dennes mor- och farföräldrar. Ett bibehållande av en sådan begränsad talerätt tycks lagstiftare genom åren vara eniga om. Talerätten får dock störst betydelse först om socialnämnden, i enlighet med 6 kap. 15a § 2st. FB, beslutar att hänskjuta frågan till domstol. Ett hänskjutande av frågan till domstol anses endast undantagsvis nödvändigt, och som ovan sagts, bör ett försök till en överenskommelse på frivillig väg med vårdnadshavaren prioriteras. Socialnämnden kan dock inte vid ett beslut om att sådant umgänge bör komma till stånd tvinga vårdnadshavaren att acceptera det.⁸⁴

Lagstiftaren uppställer krav som socialnämnden som beslutsfattare har att förhålla sig till. Först då ett försök till en samförståndslösning mellan parterna visat sig vara ogenomförbar, trots alla ansträngningar, har socialnämnden möjlighet att väcka talan inför domstol. Beslutet ska dock föregås av ett noggrant övervägande av situationen, på grundval av den utredning som gjorts i ärendet. På samma sätt vad gäller samtliga åtgärder som rör ett barn, är socialnämnden skyldiga att, enligt 3 kap. 5 § 2st. SoL, försöka klarlägga barnets inställning och ta hänsyn till barnets vilja, med beaktande av dess ålder och mognad.⁸⁵ Bestämmelsen i socialtjänstlagen lyder:

”När en åtgärd rör ett barn skall barnet få relevant information och hans eller hennes inställning så långt det är möjligt klarläggas. Hänsyn skall tas till barnets vilja med beaktande av dess ålder och mognad.”⁸⁶

Likt barnets rätt att komma till tals enligt 6 kap. 2a § FB grundas lagregeln ovan på barnkonventionens bestämmelse om barnets bästa och därigenom rätten att få uttrycka sina åsikter. För att uppnå detta krävs ett inhämtande av barnets synpunkter, samt att man garanterar dem en rätt till inflytande och information i frågor som rör dem. Barnets rätt att få uttrycka sina åsikter och få dem beaktade har två dimensioner; dels rätten till inflytande, dels rätten att komma till tals, såväl i föräldrabalken som i socialtjänstlagen.⁸⁷

För att möjliggöra ett klarläggande av den unges inställning i frågan om umgänge krävs således att denne, i så stor utsträckning som möjligt,

⁸⁴ SOU 2005:43, s. 192.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ SFS 2007:1315.

⁸⁷ Prop. 2006/07:129, s. 34 ff.

tillhandahållits relevant information. Med relevant information avses här vederhäftig sådan som är av betydelse för ärendet eller barnet självt. En individuell bedömning i det enskilda fallet ska dock göras för att kunna avgöra vilken typ av information som bör ges och om det är lämpligt med beaktande av barnets ålder och mognad. Det krävs därmed stor lyhördhet från den som ska informera barnet och det är av stor vikt att ta reda på om den unge kan ta emot sådan information. På grund av att det anses olämpligt att tillhandahålla barnet information kan därför också hinder uppstå. Detta resulterar i att barnet inte får ta del av viss information. Sekretessbestämmelser och vårdnadshavarens motsättning att delge barnet information är andra sådana hinder som påverkar socialnämndens arbete. Likaså utgör det en *rätt* för barnet att ta del av relevant information, inte en skyldighet.⁸⁸ Avgörande för huruvida umgänge här bör komma till stånd har vidare uttalats vara beroende av barnets intressen som står i fokus. Barnets intressen är således det som ska vara det centralt avgörande för beslutet, inte mor- och farföräldrarnas intresse i frågan.⁸⁹

6.2 Möjligheten till överklagan

Med beaktande av de ovan presenterade aspekterna fattar således socialnämnden sitt beslut om huruvida en talan ska föras i ärendet gällande mor- eller farföräldrarnas umgängesanspråk. Detta beslut är enligt socialtjänstlagens regelverk inte möjligt att överklaga. De närståendes bristande klagorätt framgår *é contrario* av lagtexten i 16 kap. 3 § SoL, där de myndighetsbeslut som kan överklagas omnämns.⁹⁰

Möjligheten finns dock att utifrån kommunallagens regler överklaga nämndens beslut enligt en laglighetsprövning (tidigare kommunalbesvär). I enlighet med 10 kap. KomL prövas beslutets legalitet utifrån särskilda prövningsgrunder. De omständigheter som enligt 10 kap. 8 § KomL ska prövas är bland annat om beslutet tillkommit i laga ordning, samt om beslutet överskrider beslutande organs befogenheter. Således är det alltså inte beslutet i sig som är överklagbart utan hur det fattats eller tillkommit. Klagorätten för påkallande av laglighetsprövningen tillfaller, i enlighet med 10 kap. 1 § KomL, de personer som är kommun- eller landstingsmedlemmar. Samtliga beslut fattade av kommunens nämnder är enligt huvudregeln möjliga att överklaga, se 10 kap. 2 § KomL.⁹¹

Den bristande klagorätten för närstående har vidare konstaterats i ett mål från kammarrätten år 2009. I målet överklagade morföräldrarna till en liten flicka socialnämndens beslut att avstå från att föra talan gällande deras umgängesanspråk. Umgänget hade vägrats av flickans fader. Länsrätten yrkades upphäva nämndens beslut och istället besluta i enlighet med

⁸⁸ Prop. 2006/07:129, s. 37 ff.

⁸⁹ Bet. 2000/01:LU15, s. 23 f.

⁹⁰ SOU 2005:43, s. 195.

⁹¹ Bohlin, *Kommunalrättens grunder*, Stockholm 2011, s. 262 ff.

förslaget från socialförvaltningens utredare att föra talan i ärendet. Såväl länsrätten som kammarrätten konstaterade i sina domskäl att morföräldrarna, på grund av bristande talerätt, inte hade någon möjlighet att överklaga nämndens beslut. Dessutom konstaterades att det enligt kommunallagens regler om laglighetsprövning av nämnders beslut inte förelåg någon grund för en sådan prövning. Överklagan avslogs därmed.⁹²

6.3 Intervjuresultat

6.3.1 Samarbetssamtal som ett första steg

För att få en inblick i det praktiska arbetet och handläggningen av umgängesärendet har kontakt tagits med tjänstemän vid ett urval av Sveriges socialnämnder.⁹³ Kontakten skedde per telefon mellan den 13 och 18 oktober, 2011. Utifrån det resultat som intervjuerna har gett, kan inledningsvis konstateras, att ärenden gällande mor- och farföräldrars umgängesanspråk, enligt kontaktade socialnämnder, inte är vanligt förekommande. I endast ett fåtal fall har socialnämnden haft att ta ställning till en ansökan från mor- och farföräldrar om att få sitt umgänge med barnbarnet prövat. Majoriteten av dessa ärenden har förblivit ett ärende hos socialnämnden och därmed inte gått vidare till domstolsprövning. Anledningen till detta anses bland annat vara att det endast är ett fåtal personer som står på sig och faktiskt kräver att frågan tas upp till prövning. Många gånger avvaktar parterna efter sin kontakt med socialnämnden. Alternativt har också en möjlig samförståndslösning aktualiserats i och med att de i ett första stadium erbjudits hjälp.

När en begäran om umgängesprövning lämnas in till socialnämnden inleds initialt en utredning. De kontakter som krävs för att göra utredningen så heltäckande och grundlig som möjligt tas. Ett första steg är att träffa personerna som begärt prövningen för ett samtal där de själva får beskriva situationen och ärendet. De närstående inleder antingen själva kontakten med socialnämnden, eller blir på annat sätt hänvisade dit för hjälp. Enligt Göteborgs socialnämnd görs därefter en förhandsbedömning dit mor- eller farföräldrarna kallas för att utreda bland annat om det förelegat någon form av kontakt med barnet sedan tidigare, något som är en avgörande aspekt för bedömningen av barnets behov av umgänge.

Efter förhandsbedömningen tas kontakt med den vårdnadshavaren som motsätter sig umgänget med mor- eller farföräldrarna. Vårdnadshavaren får möjlighet att förklara sitt resonemang kring situationen och varför ett fungerande umgänge inte har kunnat komma till stånd. Socialnämnden har därefter att fatta beslut om huruvida möjligheten finns att nå en samförståndslösning. För att undvika att ärendet går till domstolsprövning, prioriteras möjligheten till att nå en samförståndslösning och mycket tid

⁹² Se KamR mål nr 7820-09.

⁹³ Se avsnitt 1.3.1.

läggs på sådana hjälp- och samarbetssamtal. I möjligaste mån bör parterna nå en överenskommelse i första hand på frivillig väg. Innan möjligheten till sådana samtal erbjuds görs dock en bedömning av huruvida det föreligger riskfaktorer, så som missbruk, psykisk sjukdom, våld eller hot, som kan påverka utgången. Om socialnämnden kan konstatera att inga sådana riskfaktorer föreligger, aktualiseras möjligheten till samarbetssamtal.

6.3.2 Befintligt behov men inte alltid till barnets bästa

Bedömningen som följer därpå genomförs i sin tur i två led: som ett första steg utreds frågan om ett behov av umgänge med de närstående kan konstateras hos barnet, samt därefter huruvida ett realiserande av ett sådant umgänge i sin tur är förenligt med barnets bästa. Varje enskilt fall bedöms individuellt och det är därför svårt att utgå från några generella aspekter i bedömningen. Socialstyrelsen har publicerat särskilda riktlinjer för sådana umgängesärenden, men dessa behandlar den processuella delen snarare än bedömning och beslut. Något som socialnämnderna däremot unisont anger som viktiga hänsynstaganden är huruvida kontakt tidigare förekommit mellan barnet och dess mor- eller farföräldrar, varför denna kontakt i sådana fall brutits samt om en av föräldrarna är avliden. Det kan i sådana fall vara av betydelse för barnet att genom sina mor- eller farföräldrar lära känna den avlidne föräldern och dennes familj⁹⁴. Det görs dock en helhetsbedömning av samtliga faktorer i det enskilda fallet och några närmare generella bedömningskriterier kan inte fastställas.

Enligt Malmös socialnämnd tas även en kontakt med barnet i ärendet om denne uppnått en, enligt dem ”pratbar ålder”, vilken anges vara 5-6 år, för att utreda hur barnet ser på situationen och vad dennes inställning är. Kontakten med barnet sker med hjälp av bland annat bilder och leksaker för att på lämpligt sätt förstå barnet på barnets vis. Ett beaktande av barnets ålder och mognad är även här av betydelse för bedömningen av barnets egen inställning. Huruvida det är till barnets bästa att ett umgänge kommer till stånd, är mycket beroende av viljan att samarbeta hos barnets närstående respektive vårdnadshavare. När ett ärende aktualiseras beror det i många fall på en motstridighet mellan parterna där endera parten tar avstånd från ett fungerande umgänge. Om vårdnadshavaren tar ett definitivt avstånd från ett umgänge med mor- och farföräldrarna är ett umgänge sällan förenligt med principen om barnets bästa.

Anledningen till varför ärenden inte tas vidare till domstolsprövning är den ofta förekommande konfliktfyllda relationen mellan vårdnadshavaren och de närstående. Om föräldrarna och de närstående inte är överens är det ofta svårt för barnet att förflyttas mellan parterna och umgänget blir därför omöjligt att genomföra. Kräver socialnämnden, trots den slitning som föreligger, ändå att umgänge ska komma till stånd, finns en betydande risk

⁹⁴ Se bland annat HovR mål nr T 763-10 under avsnitt 2.

för att barnet tvingas leva i en lojalitetskonflikt där ständiga motsättningar förekommer. Att utsätta ett barn för en sådan onödig situation, anses enligt kommunerna inte vara förenligt med barnets bästa. Att inte utsätta barnet för press eller att de kommer i kläm anges vara ytterligare en faktor att ta i beaktande vid umgängets förenlighet med barnets bästa. Således kan situationer uppstå där ett konstaterat umgängesbehov finns, men där det ändå inte anses överensstämja med vad som är bäst för barnet.

6.3.3 Vägen till domstol

Avgörande för socialnämndens beslut att föra ärendet vidare till domstolsprövning är om det är möjligt för socialnämnden att motivera att en framställan inför domstol är till barnets bästa; är det alltså förenligt med denna grundläggande princip att utsätta barnet för en process. Om ett samarbete mellan parterna redan under samarbetssamtalet konstateras vara omöjligt är det svårt att motivera att en domstolsprövning skulle resultera i att situationen förändras. Att på ett godtagbart sätt motivera en prövning av sådant umgänge då det föreligger en konflikt mellan parterna är sällan möjligt. Rent praktiskt, hur skulle överlämningarna mellan de olika bostäderna gå till?

Då ett umgängesbehov konstaterats hos barnet och ärendet i sin tur ska tas vidare till domstolsprövning, sker detta genom förfrågan av en tjänsteman på socialnämnden. I ett sådant beslut föreligger dock vissa svårigheter. Då nämnden väljer att väcka talan görs detta mot en förälder, något som kan påverka barnets situation. Dessutom är det fråga om ett ojämnt styrkeförhållande då nämnden intar en partsställning i ärendet.

6.3.4 Närstående som taleberättigad

Vad gäller den omdebatterade frågan kring vem talerätten ska tillfalla tycks samtliga socialnämnder som deltagit i intervjuerna vara eniga om att socialnämnden är bäst lämpade att inneha denna rätt. Socialnämnderna anser att om det gjordes möjligt för alla som kan räknas som närstående, att på eget initiativ vända sig till domstolen för prövning, skulle detta ge upphov till en risk för att barnet i större utsträckning än vad som redan är fallet utsätts för onödigt antal processer. Då det, i likhet med vårdnadstvister, är långdragna processer, riskerar barnet att under delar av sin uppväxt leva i en situation där det ständigt pågår en tvist i domstol. Trots att en dom i ett sådant ärende ändå meddelas återstår fortfarande flera andra negativa avseenden som måste lösas.

En aspekt som Kristianstads socialnämnd uppmärksammar är behovet av socialnämndens inblandning trots närståendes möjlighet att föra talan. Utan socialnämndens bedömningar finns inte något beslutsunderlag för rätten att grunda sitt beslut på. Trots att de närstående direkt hade kunnat vända sig till rätten för att få sin sak prövad behöver domstolen ändå begära en

bedömning från socialnämnden som därmed hade blivit en del av processen. Många menar således att socialnämnden i slutändan ändå behöver kontaktas och att det, för att undvika att antalet processer där barn är inblandade ökar, därför är bättre att gå vägen via socialnämnden. Nämnden har i sin tur, som ett första led, möjligheten att erbjuda annan hjälp utan domstolens inblandning. Lunds socialnämnd anser dessutom att det, genom lagändringarna år 2006, gavs en tydlig signal åt tjänstemännen att mer aktivt arbeta i sådana ärenden och därmed synliggöra behovet hos barnet. Ändringarna ger en anvisning åt tjänstemännen att därigenom, genom ett mer aktivt arbete, förmedla lagstiftarens intentioner.

Av socialnämnderna anføres tungt vägande argument för att få behålla talerätten. Stockholms socialnämnd skiljer sig dock från de övriga. De anser att det, med anledning av hur övriga familjerättsliga processer är uppbyggda, skulle vara lämpligt att även umgängesrättsanspråk från närstående omfattas av samma regelverk. I sådana fall kan domstolen ålägga socialnämnden att yttra sig i frågan, men parterna vänder sig själva till domstolen. Stockholms socialnämnd anser att det genom en sådan reglering är mer förenligt med hur övriga familjerättsprocesser handläggs idag. Dock är majoriteten av socialnämnderna ändå positivt inställda till att socialnämnden även i framtiden behåller den exklusiva rätten att föra talan. Socialnämnden i Göteborg beskriver problematiken kring talerätten som "... att det skulle finnas ytterligare parter som tvistar om dem [barnen] och kan få deras båt/livssituation i gungning ...", i sådana fall skulle kräva välgrundade argument.

7 Analys

7.1 Normativa grundmönster - individ, ätt och gemenskap

7.1.1 Synen på familjen som heligt institut

Utifrån de normativa grundmönster som kan urskiljas inom området för familjerätten, kan man se en utveckling från en syn på familjen som helig institution och äktenskapet som oupplösligt, till ett värnande om varje enskild persons individuella bestämmanderätt och frihet. För umgängesrätten mellan barn och dess mor- och farföräldrar, har utvecklingen inneburit en splittrad uppfattning där föräldrarna respektive mor- och farföräldrarna har ett motstridigt intresse i frågan. Likt tanken som teorin om normativa grundmönster grundar sig på, ställs här två grundmönster mot varandra inom det normativa fältet. Dessa mönster är föräldrarnas *individuella position* i form av bestämmanderätt och makt över barnet, samt mor- och farföräldrarnas *rätt till gemenskap*; vårdnadshavarens frihet sett utifrån individens egna intressen kontra de närståendes släktgrundade anspråk med en historisk bakgrund. Förklaringen till utvecklingen av dessa motsatta mönster ligger i familjens historiska evolution.

Jordbrukssamhällets inverkan

En tidigare framträdande inställning gällande den svenska familjen var synen på ätten som det primära; det gemensammas bästa prioriterades. Äktenskapet och familjen sågs som ett oupplösligt förbund. Ingåendet av äktenskap grundlade ett skydd för den position makarna etablerat i och med upprätthållandet av det statusförhållande äktenskapet innebar. Med äktenskapet förändrades de båda makarnas ställning, såväl socialt som ekonomiskt. Familjen sågs som en ekonomisk och personlig enhet som skulle bevaras. Gemenskapen innebar emellertid ett ansvarstagande, såväl makarna emellan, som gentemot barnen.⁹⁵

Synen på familjen som oupplöslig kan bland annat menas härröra från tiden då jordbrukssamhället dominerade i Sverige. Vanligtvis bestod familjen av flera generationer som på olika sätt bidrog till hushållningen och det egna underhållet. Med flera generationer bosatta under samma tak, knöts banden närmare och den innersta kärnan av familjen bestod av fler än endast föräldrar och barn. De äldre generationerna spelade en stor roll i dessa lantbrukarhem. Gårdarna och jorden bevarades inom familjen och så småningom, vid föräldrarnas ålderdom, skulle dessa övertas av barnen. Jorden och ägorna var inte alltför sällan familjens enda kapital och tillgång. Att denna tillgång bevarades inom familjen var därför av största vikt.

⁹⁵ Ryrstedt, 1998, s. 29 f.

Försörjningen av en stor familj krävde hårt arbete men också en stark sammanhållning. Mycket handlade dessutom om att tidigt lära upp och skola in de yngre generationerna för att en dag möjliggöra ett övertagande av jordbruket. De äldres erfarenhet och kunskap var av väsentlig betydelse. Att under sådana förhållanden ha en nära och god kontakt mellan generationerna var därför avgörande. Under jordbrukssamhället, som sedan kom att åtföljas av industrialiseringens inträde i det svenska samhället, var således gemenskapen värdefull. Industrialismen kom sedan att försvaga familjen som en "social enhet", som Christensen beskriver det, något som familjen sedan tidigare utgjort.⁹⁶

Paralleller till den svenska arvsrätten

Vad gäller synen på familjen och ätten som det primära, kan paralleller dras till den svenska arvsrättens utveckling. Arvsrättens ursprung härstammar från ett samhälle där jordägandet var avgörande för personers ekonomiska och sociala ställning. Jordägandet var nära anknutet till familjen och släkten, som i sin tur var de som var arvsberättigade. Försörjningen var beroende av arvet. Arvets betydelse medförde att fördelningen genomfördes på sätt som kunde uppfattas som ekonomiskt fördelaktigt för hela familjen. Främst vad gäller männen som i de flesta fall hade företräde till arv framför kvinnorna. Tidiga lagar åsyftade att inte splittra boet, och därmed också arvet, i alltför många delar. Helheten skulle bestå in i det sista. Dock bör uppmärksammas att dessa värderingar främst var gällande ute på landsbygden, där annan egendom än jord inte var vanligt förekommande. Inne i städerna, där jordägandet inte förekom i samma utsträckning, ansågs behovet av att bevara egendomen intakt inte lika stor.⁹⁷ Liksom synen på ätten som det essentiella, gav arvsrätten tydliga indikationer på att äktenskapet, och familjen som institution, så långt möjligt skulle bevaras. Det gemensamma bästa prioriterades, vilket tydligt framgår ur synen på att arvsfördelningen skulle ske på det sätt som uppfattades som mest ekonomiskt fördelaktigt för familjen eller släkten. Behovet att bevara egendomen och jorden intakt sattes i främsta rummet i likhet med tanken om familjen som den ouplösliga unionen.

Religionens inverkan

Synen på familjen som heligt institut har även sina rötter i de kristna värderingarna. Enligt kristendomen sågs äktenskapet, och därmed även familjen, som ett heligt sakrament som på intet sätt skulle upplösas annat än med döden. Spår av denna tro och övertygelse finns kvar i den kyrkliga vigselceremonin där de blivande makarna än idag lovar ett leva tillsammans i ett förbund "till döden skiljer er [oss] åt". Inga egenintressen skulle prioriteras, utan sågs endast som sekundära. Att ingå äktenskap och bilda familj ansågs vara något livslångt, vilket ger sin förklaring till den uppfattning som mor- och farföräldrar idag grundar sina anspråk på.

⁹⁶ Ryrstedt, 1998, s. 17, Christensen, 1996, s. 560.

⁹⁷ Brattström och Singer, *Rätt arv – fördelning av kvarlåtenskap*, Uppsala 2007, s. 19 f.

Barnets relation till närstående

Under olika perioder av barnets utveckling och uppväxt fyller föräldrarna skilda funktioner och har också en varierande relation till sitt barn. Detta är ytterligare en faktor som kan anses ha inverkat på de närståendes uppfattning om en berättigad umgängesrätt och också sin betydelse för övriga familjen.⁹⁸ Parallellt med den föränderliga relationen mellan barnet och föräldrarna, föreligger en relation med övriga närstående som i sin tur varierar. När föräldrarna i vissa stadier står något i skymundan kan de närstående istället ha större betydelse för barnet och dennes liv. På så sätt kan mor- och farföräldrarnas rättighetsuppfattning tyckas ha ytterligare en naturlig förklaring. Uppfattningen bör dock ställas mot föräldrarnas position och anspråk i saken.

7.1.2 Föräldrarnas individposition och bestämmanderätt

Föräldrarnas individualism och maktposition över barnet står således i en motsatsställning till synen på familjen som en ouplöslig enhet. En familj och gemenskap som föräldrarna dessutom själva är en del av. Utvecklingen har medfört en förändrad syn på äktenskapet, från att vara ett statusförhållande, till att anses vara ett kontrakt, dvs. byggt på varje enskild persons frihet och rätt till självbestämmande. Med förändrade familjekonstellationer och därmed en stärkt syn och prioritering av den enskildes intressen, har individpositionen och kontraktsbilden vuxit sig starkare. Med detta följer bestämmanderätten och makten över det egna barnet, framförallt vad gäller frågor rörande vårdnad, boende och umgänge. I likhet med övrig familjerättslig lagstiftning har barnet sällan självt möjlighet att besluta om situationen, något som istället är beroende av vårdnadshavarens aktivitet och initiativ. Ett beaktande av barnets vilja är i bästa fall av avgörande betydelse för utfallet i ärendet. I sin tur är det dock beroende av den enskilda situationen och barnets ålder och mognad.⁹⁹ Vårdnadshavaren spelar således en avgörande roll vad avser barnets rätt till umgänge med andra närstående och intresset av att ett sådant umgänge kommer till stånd. Föräldrarnas bestämmanderätt över barnet är här av avgörande betydelse för huruvida barnets umgängesbehov, och därmed rätten till umgänge, tillgodoses.¹⁰⁰

I bestämmelsen om barnets bästa, 6 kap. 2a § FB, anges särskilt barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar, som en aspekt som ska beaktas i det enskilda fallet. Behovet av en nära kontakt ska dock vägas mot behovet av kontinuitet och stabilitet i barnets tillvaro. Synen på familjen som enhet återkommer här, dock i konflikt med föräldrarnas respektive individuella intressen. Lagstiftaren antyder med bestämmelsen om barnets bästa och behovet av en nära och god kontakt med båda

⁹⁸ Sjösten, 2003, s. 17 f.

⁹⁹ För vidare diskussion se avsnitt 7.3.

¹⁰⁰ Ibid.

föräldrarna, att synen på familjen som enhet inte ännu försvunnit trots utvecklingen av individualismen. Synen på familjen som ouplöslig institution är ännu inte helt och hållet ersatt av uppfattningen om varje individs frihet och självbestämmanderätt. I enlighet med Christensens teori om normativa grundmönster finns inte heller ett sådant krav. Enligt teorin förekommer normativa grundmönster sällan i ren form utan det uppstår ständigt kollisioner mellan olika intressen inom en och samma sfär¹⁰¹. Trots att samhället till stor del förändrats och utvecklats jämfört med hur det tidigare sett ut, finns fortfarande fragment kvar från en svunnen tid, något som man aldrig kan bortse ifrån. Då den familjerättsliga lagstiftningen till mångt och mycket består av kodifierade moraliska sedvänjor och uppfattningar som utvecklas i takt med samhället, är det svårt att i totalt renodlad form framställa lagstiftning som genomgående överensstämmer med den moderna synen och uppfattningen.

Föräldrarnas gränsöverskridande position

En omständighet som här bör uppmärksammas är det faktum att föräldrarna själva, trots sin individposition, samtidigt utgör en del av den gemenskap som mor- och farföräldrarna gör anspråk på. Föräldrarna är en del av den familjeenhet som de samtidigt tar avstånd från. De tillhör således den gemenskap som mor- och farföräldrarna lägger till grund för sin begäran om umgängesrätt, samtidigt som de själva arbetar för sin bestämmanderätt över barnet och att, tillsammans med den utveckling som skett, värna om individen och dennes rättigheter. Föräldrarnas position är gränsöverskridande sett till de normativa grundmönster som här är aktuella. De gemensamma och de individuella intressen flyter samman och verkar inom samma normativa fält. Precis som teorin om normativa grundmönster stadgar, förekommer flertalet mönster inom samma sfär, vilka påverkar varandra, något som måste tas i beaktande när sådana mönster studeras. Det är därför förklarligt varför föräldrarnas position kan ses som något paradox. Strävan mot att, istället för att tillhöra gemenskapen, värna om de individuella rättigheterna och friheten, tycks väl överensstämma med den samhälleliga utvecklingen och de förändrade uppfattningar den medfört. Det går dock inte att bortse från att föräldrarna är och förblir en del av den gemenskap dit även de närstående hör till. Att motarbeta en sådan "naturligt" grundad samhörighet kan trots individualismens påverkan och expansion utifrån de historiskt förankrade förklaringarna ifrågasättas.

Införandet av 1983 års bestämmelse – drömmen om en svunnen tid?

Enligt Christensens teori pågår det ständiga konflikter mellan olika mönster inom en och samma sfär; två poler inom samma normativa fält. Konflikten i detta fall är mellan mor- och farföräldrar och föräldrar, vars anspråk grundar sig på olika intressen. En fråga som därmed bör ställas är varför lagstiftaren vid 1983 års lagreform införde bestämmelsen om barnets rätt till umgänge med annan närstående. Tiden före bestämmelsens instiftande var umgängesrätten en rättighet tillfallande endast barnets föräldrar, eller adoptivföräldrar. Inga andra närstående ansågs enligt lagstiftaren vara

¹⁰¹ Christensen, 1996, s. 523 ff., Ryrstedt, 1998, s. 17 ff.

viktiga för barnet att umgås med. År 1983 ändrade så lagstiftaren inställning. Barn ansågs nu kunna ha ett behov av umgänge med andra personer som barnet hade en nära anknytning till. Möjligheten att barn kan tänkas ha starka band även till andra personer än sina föräldrar, uppmärksammades.¹⁰² Under de lagreformer som har verkställts sedan år 1983 har lagstiftaren i förarbetena tydligt framhållit vikten av att barnets behov av ett sådant umgänge beaktas, inte minst med anledning av 2006 års reform. Det gavs en tydlig indikation på att socialnämnden i fortsättningen, mer aktivt, skulle arbeta för att barnets behov uppmärksammades.

Så varför ansågs införande av en sådan bestämmelse behövlig? Anledningen till detta kan förklaras utifrån konstaterandet att normativa grundmönster inte förekommer i ren form. Ständiga konflikter mellan olika mönster uppkommer, så även här. Möjligen ansåg lagstiftaren att den utveckling som skett mot att prioritera individens egenintressen, medfört en alltför stor frihet och självbestämmanderätt, som bidragit till att familjekretsen blivit allt snävare och familjebanden alltför ofta klippts av. Ett behov skönjades av att återigen bevara familjen som ett enat förbund. Möjligen har inte heller våra värderingar fullständigt följt den individualiserade utvecklingen. Tanken om den heliga institutionen som familjen en gång var tycks fortfarande kunna spåras i lagstiftarens intentioner och utläsas mellan lagtextens rader. Ett mer individualiserat samhälle, och framför allt familjeliv och äktenskap, fick måhända oanade konsekvenser då den närstående personkretsen inte längre, på ett naturligt sätt, fick vara en del av den innersta kärnan. Likheter kan även urskiljas vad gäller barnets bästa och behovet av en god och nära relation till båda föräldrarna.¹⁰³

Viljan att återigen knyta samman familjen framgick dessutom av domskälen i den tidigare refererade domen.¹⁰⁴ Häri angavs skälen till barnets behov av umgänge med sina farföräldrar, vara möjligheten att genom dem lära känna sin bortgångne fader och dennes släktingar. Att se familjen ur ett vidare perspektiv tycks därmed vara något lagstiftaren och dess tillämpare förespråkar. Trots utvecklingen mot ett individualiserat förhållande till familjen, ses bibehållandet av familjekretsen samtidigt som något essentiellt. Sammanfattningsvis kan sägas att anspråken är en produkt av de samhälleliga uppfattningarna som råder vid den aktuella tidpunkten. Trots viljan att ständigt se den enskilda individen i alla sammanhang, är det i vissa fall svårt att bortse från vår historiska bakgrund.

7.2 Lagstiftarens intentioner kontra verkligheten

Lagstiftarens intentioner vad gäller umgängesrätten, såväl mellan barn och förälder som övriga närstående, ger tydliga indikationer på att det är en

¹⁰² Prop. 1981/82:168, s. 42 f.

¹⁰³ Se avsnitt 7.1.2.

¹⁰⁴ Se HovR mål nr T 763-10, samt TR mål nr T 724-09 under avsnitt 2.3 och 2.4.

rättighet tillhörande *barnet*, vars behov främst ska beaktas. Hur det i verkligheten ter sig är däremot en annan fråga. I situationer där konflikter inom familjen föreligger, är det inte endast barnets intresse som aktualiseras, utan även de respektive närståendes. Trots faktumet att det är barnets bästa och dennes rättighet som ska tillvaratas, handlar diskussionen i mångt och mycket om övriga parter viljor och önskemål. Tillvaratagandet av barnets intresse ses som ett resultat av den utveckling som skett gentemot en syn på individens frihet som största prioritet; här barnets behov och egenintresse. Likt vad såväl Mattsson och Ryrstedt, som Ryrstedt själv, presenterar i sina artiklar från 2008 respektive 2009, är frågor kring bland annat umgänge komplexa och beroende av en rad olika faktorer. Den allmänna utgångspunkten att barnets bästa ska tas i beaktande och vara avgörande, tycks i praktiken istället innebära ett uppmärksammande av föräldrarnas rättigheter. Det är inte barnet självt som tar initiativ till att umgänget kommer till stånd, tvärtom. Inte heller är det barnet som har talerätt i ärendena. Rättigheterna tycks istället ge uttryck för en rätt tillägnad föräldrarna.¹⁰⁵ Efter vad som framkom vid socialnämndsintervjuerna tycks lagreformernas tydliga hänvisning om betydelsen av barnets intressen ha nått fram till den enskilde tjänstemannen. Trots lovord och anvisningar om att anlägga ett barnperspektiv, är det dock i praktiken svårt att nå en enighet och en gemensam lösning när enskilda parter strider för sin sak och sitt egenintresse.

Rättstillämparens ordval och dess efterverkningar

Trots att det tydliggjorts i såväl lagtext som förarbeten, har rättstillämparen i såväl hovrättens dom från februari 2011, som den tidigare tingsrättsdomen från 2010, valt att uttrycka det som att farföräldrarna hade en umgängets rätt gentemot barnbarnet. Detta trots att tingsrätten i sina domskäl framhöll att umgängets rätten, och beslut om sådant, skulle utgå ifrån barnets behov samt principen om barnets bästa. Att nämnden i sina yrkanden anförde att det var farföräldrarnas umgängets rätt har inte kommenterats. Likaså föreskrev hovrätten i sitt beslut att farföräldrarna hade en rätt till umgänge enligt vad parterna själva kommit överens om. Trots tydliga hänvisningar från lagstiftaren att det är en rätt tillägnad barnet har rättstillämparens ordval varken kritiserats eller uppmärksamats.¹⁰⁶

Valet att uttrycka umgängets rätten på det sätt som sker i domen ger närstående inte anledning att tro annat än att de enligt lag har en absolut rätt att göra anspråk på umgänge med barnbarnet, och därmed har ett intresse i sakfrågan. Mot bakgrund av det historiska ursprunget, samt de ytterligare förklaringarna till mor- och farföräldrarnas begäran, spås nu dessas rättighetsuppfattning på. Lagtillämparens val av uttryck ger en missvisande bild av verkligheten och vem som egentligen är den rättmätige innehavaren av denna rättighet. Något motsägelsefullt poängterade domstolen i sina domskäl vikten av att barnets intresse och dennes bästa står i fokus vid bedömningen av umgängets rätts vara eller icke vara. Rättstillämpningen i

¹⁰⁵ Mattsson och Ryrstedt, 2008, s. 137, Ryrstedt, 2009, s. 821.

¹⁰⁶ Se HovR mål nr T 763-10, samt TR mål nr T 724-09 under avsnitt 2.

det aktuella fallet borde därmed ses över för att framöver inte sända dubbla budskap om vem rättigheterna faktiskt tillhör.

7.3 En beroendeställning gentemot socialnämnd och föräldrar

Oavsett orsaken till varför umgänget mellan barnet och den närstående inte fungerar tillfredsställande, är de närståendes möjlighet att få till stånd en domstolsprövning beroende av socialnämndens bedömning och beslut. Utan socialnämndens ansökan om en prövning i ärendet, är de närstående maktlösa. Socialnämnden har såväl en exklusiv rätt att besluta om sådant umgänge, som det sista ordet i förhållande till de närstående som gör anspråk på umgänge.

Umgängesrätten är likt tidigare konstaterande, ursprungligen är en rätt tillfallande barnet och ska förvaltas av dennes vårdnadshavare. Trots att rättigheten tillfaller barnet är det de närstående som på eget initiativ kan vända sig till socialnämnden för en prövning av ärendet. De närstående har dock ingen fullständig rätt att kräva ett sådant umgänge, då vårdnadshavarna enligt lagstiftningen endast *så långt möjligt* ska tillgodose barnets behov av ett sådant umgänge.¹⁰⁷ Dessutom är rätten enligt lagens ordalydelse tillägnad barnet. Hur går detta resonemang ihop? Klarlagt är att mor- och farföräldrar enligt lag inte äger en absolut rätt att få träffa sina barnbarn. Allt är avhängigt av föräldrarnas önskan om vem barnet under sin barndom ska få växa upp med. Det bildas konflikter som, trots en dom i målet, kvarstår. Det är fler aspekter, utöver de renodlat juridiska, som behöver beaktas. De praktiska hänseendena överskuggar principen om barnets bästa, och rätten till barnets självbestämmande är många gånger beroende av huruvida det är förenligt med de vuxnas inställning.

Barnets bästa – ett odefinierat begrepp

Som övriga frågor avseende barns intresse, är beaktandet av barnets bästa en grundläggande regel för samtliga yrkesverksamma. I såväl nationell som internationell lagstiftning står tydligt föreskrivit att barnets bästa i alla ärenden rörande vårdnad, boende och umgänge ska tas i beaktande. Vad lagstiftningen däremot inte förskriver är den mer konkreta innebörden av principen om barnets bästa.

Lagstiftningen anger ett antal bedömningspunkter, däribland 6 kap. 2a § FB och 3 kap. 5 § 2st. SoL, vad gäller anspraksärenden från mor- och farföräldrar. Därutöver stadgas inga övriga aspekter som bör tas i beaktande vid utredningen och bedömningen om umgänget är förenligt med barnets bästa. Bedömningen är istället avhängig av omständigheterna i den enskilda situationen. Beslutet att inte schablonmässigt uppställa bedömningskriterier motiveras i förarbetena med att anpassningsbarheten i de enskilda fallen

¹⁰⁷ Se bland annat avsnitt 5.1.1, samt avsnitt 5.1.2.

riskerar att gå förlorad om bedömningen sker på grundval av på förhand uppställda kriterier. Istället ska en helhetsbedömning av barnets individuella situation ske.¹⁰⁸ Huruvida detta anses vara försvarligt kan enligt min mening ifrågasättas. Till viss del gör lagstiftaren rätt när beslutet fattas att inte uppställa fler, på förhand, bestämda kriterier som *måste* tas i beaktande och vara avgörande för varje enskilt fall, än vad som redan föreskrivs idag. Vad som är bäst för barnet i en situation är inte nödvändigtvis det bästa för ett annat barn. Dock uppstår samtidigt en ovisshet kring vad som egentligen är av värde att beakta. Vid samtalen med de kontaktade socialnämnderna, framkom att det inte generellt går att uppställa bedömningsfaktorer som kan anses vara viktigare än andra. Dock är bedömningen av huruvida ett umgängesbehov föreligger många gånger beroende av om det sedan tidigare förelegat en kontakt eller om en av föräldrarna är avliden. I sådana situationer talar dessa faktorer starkt för att ett umgängesbehov föreligger. Att det faktum att en förälder är avliden har avgörande betydelse för bedömningen, konkretiseras bland annat i hovrättens dom från februari 2011. Där ansågs möjligheten för barnet att lära känna farföräldrarna viktig eftersom de utgjorde en länk till den avlidne fadern. Barnmisshandelskommitténs begreppsdefinition ger emellertid uttryck för andra aspekter att ta i beaktande vid bedömningen om barnets bästa. Att uppmärksamma möjligheten till att se till definitionens olika dimensioner ger en något vidare förståelse för dess innebörd och betydelse. Några konkreta exempel framställs dock inte heller här.

Trots vissa uttalade riktlinjer kvarstår den osäkerhet som blivit konsekvensen av lagstiftarens ovilja att uppställa mer konkreta direktiv för bedömningen. Anpassningsbarheten riskerar måhända att gå förlorad, och möjligen är det omöjligt att på förhand går att utforma särskilda bedömningsgrunder. Men är det värt de konsekvenser som följer? Ett fåtal riktlinjer som till viss del får ses som elementära har lagstiftaren ställt upp. Är dessa tillräckliga för att göra en genomgående grundläggande bedömning? Socialnämndens umgängesutredning är till mångt och mycket avhängig respektive tjänstemans tolkning av innebörden av barnets bästa. Utan närmare riktlinjer kan dessutom diskuteras hur pass objektivt bedömningen i det enskilda fallet egentligen blir. Utan föreskrivna faktorer som mer precist anger vad som är av vikt för bedömningen, är utredningen helt beroende av varje enskild utredares egna tolkningar och värderingar. Samtidigt är det svårt att finna klara riktlinjer som i alla situationer passar in i bedömningen. Precis som Mattssons och Ryrstedts artikel från 2008 presenterar, skulle existensen av konkreta faktorer att ta i beaktande, en "checklista", ytterligare lägga fokus på vikten av att barnets bästa och dennes intressen beaktas. En sådan lista förklarar ge upphov till ett klarare perspektiv, särskilt vad gäller frågan om en föreliggande intressekonflikt mellan förälder och barn.¹⁰⁹ Frågan huruvida det är tillfredsställande att ha ett odefinierat begrepp i form av principen om barnets bästa är svår att besvara men däremot värd att ifrågasätta.

¹⁰⁸ Prop. 1997/98:7, s. 46 ff., SOU 2005:43, s. 105.

¹⁰⁹ Mattsson och Ryrstedt, 2008, s. 144.

Talerättens vara eller icke vara

Sedan barnet gavs en rätt till umgänge med annan har det diskuterats vem som anses vara den bäst lämpade för att föra en talan i sådana umgängesärenden. De som gör anspråk på en sådan talerätt är de närstående själva och socialnämnden. Enligt lag har dock socialnämnden tillskrivits denna rättighet.

Förarbetena till bestämmelsen i 6 kap. 15 § 3st. FB anger tydligt att det, ur lämplighetssynpunkt, inte vore berättigat att föreskriva en sådan talerätt för samtliga personer som kan anses som närstående. Att socialnämnden föreskrivs denna rätt förklaras med att nämnden endast i undantagsfall har anledning att föra en talan.¹¹⁰ Trots flertalet påtryckningar om att talerätten ska anförtros de närstående, anser departementschefen det vara olämpligt att utvidga kretsen av taleberättigade, då det inte anses förenligt med strävan att så långt möjligt undvika att barnet utsätts för onödigt antal domstolsprocesser. Socialnämnden anses vara den som bäst kan bedöma när en talan bör föras och huruvida detta överensstämmer med barnets bästa¹¹¹. De socialnämnder som kontaktats anser att om närstående på eget initiativ kan vända sig till domstolen för prövning riskerar barn att i allt högre grad utsättas för ett omotiverat antal processer, något lagstiftaren åsyftar att avstå från. Nämnderna anser dessutom att det finns fler aspekter att ta i beaktande. Trots att en dom i ärendet har förkunnats återstår många gånger konflikten som påverkar barnet. Vid en sådan eventuell talerätt för närstående går det inte att undvara socialnämndens inblandning. Behovet av beslutsunderlag i ärendena kvarstår. Utan socialnämndens bedömning föreligger inget beslutsunderlag för rätten att beakta vid sitt beslut.

De närstående, samt såväl föreningar som PRO, invänder dock i sina remissvar till 1998 års lagreform, mot att föreskriva en ensam talerätt för socialnämnden. Argumentationen grundar sig främst på tydliggörandet av betydelsen av att mor- och farföräldrar får träffa sina barnbarn.¹¹² Att möjliggöra för de närstående att själva initiera en umgängesprocess, anses av Stockholms socialnämnd förenligt med handläggningen av övriga familjerättsprocesser så som det ser ut idag. Umgängesärendena skulle i sådana fall omfattas av samma reglerverk som idag reglerar bland annat vårdnadsbesvären. Detta medför, enligt nämnden, en mer homogen handläggning. Argumenten för de närståendes åsikter har inte lika stor juridisk bäring som de som socialnämnden anför. Dock är det av relevans att beakta dessa vid bedömningen av de enskilda ärendena och därmed se till behovet av att bevara en nära kontakt över generationsgränserna. Rätten att fatta sådana beslut bör dock, väl befogat, tillfalla socialnämnden. Kravet på en objektiv bedömning tillgodoses inte på annat än om socialnämnden, eller annan utomstående, handlägger ärendet. På så sätt tillförsäkras att ärendet hanteras förutsättningslöst och utan inblandning och beaktande av egna intressen. Barnet som intressent kommer i sådana fall även fortsättningsvis att utgöra centralfiguren.

¹¹⁰ Prop. 1981/82:168, s. 43.

¹¹¹ Prop. 1997/98:7, s. 61 f.

¹¹² Ibid.

8 Slutsatser

8.1 Umgängesrätt - i vilken utsträckning?

Synen på mor- och farföräldrars betydelse för familjen har varierat i takt med såväl den samhälliga utvecklingen som med människors traditioner och värderingar. Från att ha varit en del av den innersta kärnan har utvecklingen gått mot att individerna själva, i detta fall föräldrarna med sin bestämmanderätt över barnet, avgör vem barnet ska umgås med. Sedan lagreformen år 1983 har lagstiftaren velat förstärka det barnperspektiv som ska beaktas i alla frågor där barnet intresse tas i anspråk. Införandet av bestämmelsen i 6 kap. 15 § 3st. FB möjliggjorde för barnet att, med stöd i lag, få träffa sina mor- och farföräldrar om sådant umgängesbehov kan konstateras. Lagstiftaren valde dock att begränsa vårdnadshavarens ansvar till att endast så långt möjligt tillgodose ett sådant konstaterat behov¹¹³.

Således finns till viss del en lagreglerad möjlighet till umgänge mellan mor- och farföräldrar och deras barnbarn, dock helt beroende av föräldrarnas goda vilja. I vilken utsträckning umgänget kommer till stånd är alltså avhängigt föräldrarnas bestämmanderätt. Emellertid krävs, som ett första steg, att ett behov hos barnet kan konstateras som vårdnadshavaren i sin tur ska tillgodose. I praktiken tycks denna lagreglerade möjlighet till umgänge endast i fåtalet fall aktualiseras, då det vanligtvis förekommer ett väl fungerande umgänge mellan mor- och farföräldrar och barnbarn.¹¹⁴ Införandet av lagbestämmelsen tyder dock på lagstiftarens önskan om att det, i alla situationer förenliga med barnets bästa, ska finnas en kontakt med de äldre generationerna och att detta anses främja barnet. Tydligt synliggörs det faktum att individualismen ännu inte överskuggat synen på familjen som helig enhet. Instiftandet av lagregeln avseende umgänge med närstående framhäver lagstiftarens konservativa syn på familjen som en prioritet och det faktum att individualismens utveckling inte varit önskvärd inom alla områden¹¹⁵.

Slutsatsen blir således att ett umgänge till stor del är beroende av föräldrarnas intressen av att barnets får möjlighet till kontakt med sina mor- eller farföräldrar. Den svenska lagstiftningen föreskriver en sådan umgängesrätt för barnet, dock med inskränkningen att den är beroende av ett konstaterat behov hos barnet, samt att föräldrarna endast så långt möjligt ska tillgodose ett sådant behov. En absolut rätt till sådant umgänge, särskilt sett utifrån mor- och farföräldrarnas intresse, kan därför inte anses föreligga.

¹¹³ Se avsnitt 5.1.1, samt avsnitt 5.1.2.

¹¹⁴ SOU 2005:43, s. 192.

¹¹⁵ Se avsnitt 7.1.2, om bland annat införandet av 1983 års bestämmelse.

8.2 Utifrån vems rättighetsperspektiv?

Umgängesrätten och vem rättigheten är ämnad för har under årens lopp förändrats. Från att ursprungligen varit en rättighet avsedd för föräldrarna, anses numera den rätte umgängesrättsinnehavaren vara barnet självt, oavsett om det är fråga om umgänge med föräldrar eller annan närstående.

Lagstiftaren har valt att med utgångspunkt i det grundläggande barnperspektiv, som den svenska lagstiftningen bygger på vad gäller frågor om vårdnad, boende och umgänge, tillägga barnet rättighet till umgänge med sina mor- och farföräldrar. Barnets intresse och behov är det som står i centrum för regelns tillämpning.¹¹⁶ En något motsägelsefull aspekt som här bör uppmärksammas är att ett ärende gällande sådant umgänge, på initiativ av närstående, tas upp till behandling av socialnämnden. Trots tydliga anvisningar om att tillvaratagandet av barnets intresse och rättigheter är det primära, ges mor- och farföräldrarna och deras intresse i saken en betydande ställning. De närstående ges en initiativrätt i en fråga som, enligt lagstiftningens lydelse, inte är avsedd för dem. I hovrättens dom från februari 2011 uttrycktes det vara en rätt för farföräldrarna att få umgås med sitt barnbarn, citat: "... [farmor] och [farfar] ska ha rätt till umgänge med [barnbarn]..."¹¹⁷. Att lagtillämparen själv uttrycker det som en rätt för de närstående att träffa barnet spär ytterligare på dessas rättighetsuppfattning, något som enligt lagstiftningen och dess förarbeten inte tycks vara befogad.

Ur ett praktiskt hänseende är de aktuella ärendena många gånger svårlösta. Trots socialnämndens möjligheter till diverse stöd och hjälpinsatser kvarstår ofta djupt rotade konflikter som trots utomståendes expertis inte går att lösa.¹¹⁸ Det blir därmed, trots beaktandet av det teoretiska rättighetsperspektivet med barnet i fokus, praktiskt omöjligt att få till stånd ett naturligt fungerande umgänge. Barnperspektivet och den tydliga anvisningen om barnet som intressent i umgängesfrågor blir, trots lagstiftarens fingervisning, sekundär.

8.3 Socialnämndens betydande roll

Socialnämndens arbete i umgängesärenden som här behandlats har visat sig vara av stor betydelse. Nämnden är inte endast ensam innehavare av rätten att besluta i umgängesärendena, de har dessutom det sista ordet vad gäller närståendes anspråk om att föra en umgängesrättstalan. De närstående är avhängiga socialnämndens bedömningar och beslut för möjligheten att lösa den uppkomna situationen.¹¹⁹

¹¹⁶ Bet. 2000/01:LU15, s. 24.

¹¹⁷ Se HovR mål nr T 763-10, samt under avsnitt 2.4.

¹¹⁸ Se avsnitt 6.3.2 och 7.3.

¹¹⁹ Se avsnitt 7.3 om de närståendes beroendeställning gentemot socialnämnden.

Socialnämndens huvudsakliga uppgift är dock att i första hand se till alla möjligheter att på frivillig basis nå en samförståndslösning. Samarbetssamtal är den insats som initialt erbjuds de närstående som vänder sig till socialnämnden för hjälp eller stöd. Enligt de socialnämnder som har studerats, anses lagstiftaren genom de senaste årens lagreformer gett en tydlig fingervisning om att arbetet som utförs i nämnden framöver ska bli mer aktivt, samt att de enskilda tjänstemännen inte ska avstå från att föra talan i ärendet och pröva frågan inför domstol.¹²⁰ Redan innan själva talerätten aktualiseras tydliggörs socialnämndens betydelse i ärendet. De undersöker då om ett umgängesbehov hos barnet anses föreligga, samt därefter, om det i sin tur är förenligt med principen om barnets bästa att ett umgänge kommer till stånd. De närstående är beroende av varje enskild tjänstemans bedömning och utredning av den enskilda situationen beaktandet av de individuellt avgörande faktorerna. Det odefinierade begreppet *barnets bästa* ger här upphov till en individuell prövning och därmed en anpassningsbarhet i det enskilda fallet. Samtidigt råder en osäkerhet kring vilka faktorer som anses vara av vikt för utredningen och den slutliga bedömningen. Genom bland annat samtal med de närstående och vårdnadshavaren, avgörs huruvida ett umgängesbehov hos barnet kan konstateras. Huruvida ett förordnande om ett umgänge anses förenligt med principen om barnets bästa är sedan det slutgiltiga avgörande som nämnden har att ta ställning till.

8.4 Ursprunget till mor- och farföräldrars umgängesanspråk

Familjerätten har sedan lång tid tillbaka präglats av en syn på familjen, och framförallt äktenskapet, som ett heligt institut; en ouplöslig enhet som så långt möjligt ska hållas samman. Uppfattningen kring ätten och de gemensammas bästa som det primära kommer framförallt till uttryck i arvsrättens bestämmelser men också inom den övriga familjerätten.¹²¹ Genom applicerandet av teorin om normativa grundmönster har kunnat skönjas en utveckling från ätten som det primära, till uppfattningen om individens frihet och självbestämmanderätt som det fundamentala i dagens samhälle. Med samhällsutvecklingen har följt att varje individ sätter sina intressen och behov i första rummet och att det gemensammas bästa inte längre står högst i rang.

Vad gäller mor- och farföräldrars anspråk på rätten till umgänge har konstaterats att de, i enlighet med den svenska lagstiftningens lydelse, inte har någon absolut rätt till sådant umgänge. Ändå har de tilldelats rätten att vända sig till socialnämnden för prövning av frågan i en situation där umgänget på naturlig väg inte kommit till stånd. Ursprunget till uppfattningen kring de närståendes rätt att få träffa sitt barnbarn härstammar från den tidigare synen på ätten och familjen som det primära och där det

¹²⁰ Se avsnitt 6.3.1 samt 6.3.4.

¹²¹ Se avsnitt 7.1.1 om paralleller till den svenska arvsrätten.

gemensammas (ättens) bästa främst togs tillvara. Tiden för jordbrukssamhället och det faktum att flera generationer bodde under samma tak, grundlade en uppfattning och samtidigt ett behov av att man inom familjen samarbetade och hjälptes åt. På så sätt knöts familjebanden allt starkare och den innersta kretsen av familjemedlemmar bestod i de flesta fall av fler än föräldrar och barn. Hit hörde så även mor- och farföräldrarna. Synen på familjen som ett heligt institut har även förstärkts av religionen.¹²²

Bortsett från de tidigare familjekonstellationerna finns även ytterligare förklaringar till uppfattningen om mor- och farföräldrarnas betydelse för barnet. Samtidigt som barnet utvecklas och når olika stadier i livet, förändras också relationen till de egna föräldrarna. I samband med detta förändras även relationen till övriga närstående och mor- och farföräldrarnas betydelse kan därför ses som större i stadier där barnets föräldrar inte har samma inflytande.¹²³ Att konstatera är således att mor- och farföräldrarnas anspråk på gemenskap med sitt barnbarn har sin historiska, och sociala, förklaring. Trots att de inte har en absolut rättighet till sådant umgänge, tycks lagstiftaren ändå anse att familjen och sammanhållningen dem emellan är av största vikt, trots utvecklingen mot ett mer individualistiskt samhälle. Instiftandet av 1983 års bestämmelser visar på lagstiftarens intentioner och vilja att bevara familjen som en enhet och även en viss skepsis till de konsekvenser som individualismens framfart inneburit.

Christensens teori om normativa grundmönster ger oss således en förklaring till varför den svenska umgängesrättslagstiftningen upplevs som så inkonsekvent. Trots att ingen absolut rättighet för mor- och farföräldrar enligt lag kan urskiljas finns enligt historiska sedvänjor och värderingar en uppfattning om en sådan rätt, som lagstiftaren i sin tur inte velat bortse från. Vidare kan rättstillämparens ordval och uttryck i de domar som här studerats anses ge sin påverkan på situationen då en felaktig bild av rättighetens innebörd och tillämpning uppmålas. Mot bakgrund av den svenska lagstiftningen och därtill hörande förarbeten tycks inte heller viljan finnas att frånskriva de närstående denna möjlighet till prövning av ärendet. Den historiska synen på familjen tycks inom området för familjerätten ännu inte släppt taget.

8.5 En avslutande reflektion

Trots tydliga anvisningar från lagstiftaren gällande beaktandet av barnets umgängesbehov, har frågan om mor- och farföräldrars umgängesanspråk endast i ett fåtal fall behandlas. Av dessa ärenden har än färre prövats av domstol. Varför? Finns inget behov av sådan lagstiftning? Enligt min personliga mening finns många gånger ett behov. Orsaken till varför endast ett fåtal ärenden når socialnämnderna, beror enligt mig på två saker: okunskap om vilka resurser och möjligheter som finns att tillgå, samt en

¹²² Se avsnitt 7.1.1 om religionens inverkan.

¹²³ Se avsnitt 7.1.1 om barnets relation till närstående.

ovilja hos den initierande parten att pröva frågan i domstol och därmed riskera en än mer förvärrad konflikt och situation med familjen. Detta faktum kan ha sin förklaring i att föräldrarnas position enligt teorin om normativa grundmönster tangerar den gemenskap som de närstående gör anspråk på. Föräldrarna är såväl en del av den individuella utvecklingen och den individposition de här representerar och förespråkar, som familjen och rätten till gemenskap vilken de närstående lägger till grund för sitt anspråk. Situationen är komplicerad och många gånger beroende av andra, ofta känslomässiga faktorer, som nämnden respektive domstolen inte kan råda över. De blir i sin tur avgörande för målets utgång och resultat. Precis som socialnämnderna konstaterat kan det inte anses vara förenligt med principen om barnets bästa att, trots föreliggande konflikter och ovilja mellan de närstående och föräldrarna att samarbeta, besluta om ett umgänge mellan barnet och mor- eller farföräldrarna. Trots att ett behov konstaterats anses det inte i alla situationer vara till barnets bästa att ett umgänge kommer till stånd. Rättigheten är inte självständig utan även beroende av andra faktorer som inverkar på barnets välmående och livssituation. Tyvärr ser föräldrarna inte alltid till barnets intressen trots att en sådan allmän uppfattning finns. Barnet är den centrala intressenten i sammanhanget men överskuggas av föräldrarna och de närståendes konflikt. Ändå strävar lagstiftaren mot att barnperspektivet, oavsett situation, ska vara det grundläggande i frågor där denne omfattas. Intentionerna realiseras inte alltid i det verkliga livet, vilket tydligt ges exempel på gällande umgangesfrågan mellan barn och dennes närstående.

Trots utvecklingen mot individens intresse som det primära går de historiskt rotade värderingarna inte att bortse från. Vi påverkas av vår samtid men också av den historiska utvecklingen som skett. Det familjerättsliga området består till huvudsak av lagregler som utgörs av kodifierade sedvänjor och värderingar. Dessa påverkas i sin tur av den tid de skapades i. Att förstå bakgrunden till varför viss lagstiftning kommit till, och hur detta skett, är av stor vikt för förståelsen för dess tillämpning och rättsverkningar. Individualismens utveckling är emellertid, på många sätt, positiv. Dock har den fått oväntade konsekvenser för familjen och dess sammanhållning. Enligt mig är det svårt att föreställa sig en tid där synen på familjen som ett av de mest viktiga elementen inte längre skulle finnas. Det tydliggörs härmed ett exempel på när två motsatta poler inom ett gemensamt normativt fält står i relation till varandra: föräldrarnas individuella frihet och bestämmanderätt kontra de närståendes historiskt grundade anspråk om rätten till umgänge.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Bohlin, Alf, *Kommunalrättens grunder*, 6:e uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2011

Brattström, Margareta och Singer, Anna, *Rätt arv – fördelning av kvarlåtenskap*, 2:a uppl., Iustus förlag, Uppsala, 2007

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 2:a uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2002

Ewerlöf, Göran m.fl., *Barnets bästa. Om föräldrars och samhällets ansvar*, 5:e uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2004

Melin, Stefan, *Barnkonventionen i svensk rätt - principer och regler i urval*, Thomson Fakta AB, Stockholm, 2004

Ryrstedt, Eva, *Bodelning och bostad. Ekonomisk självständighet eller gemenskap*, Juristförlaget i Lund, Lund, 1998

Saldeen, Åke, *Barn- och föräldrarätt*, 6:e uppl., Iustus Förlag AB, Uppsala, 2009

Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, 4:e uppl., Studentlitteratur, Lund, 2010

Sjösten, Mats, *Vårdnad, boende och umgänge*, 3:e uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2003

Vängby, Staffan och Walin, Gösta, *Föräldrabalken – En kommentar Del I, supplement 10*, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2010

Offentligt tryck

Betänkande

Lagutskottets bet. 2000/01:LU15 *Vissa frågor rörande föräldrabalken*

Statens offentliga utredningar

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

SOU 2005:43 *Vårdnad, boende, umgänge. Barnets bästa, föräldrars ansvar*

Propositioner

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

Prop. 1994/95:224 *Barns rätt att komma till tals*

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. 2001/02:89 *om behandling av ofrivillig barnlöshet*

Prop. 2005/06:99 *Nya vårdnadsregler*

Prop. 2006/07:129 *Utveckling av den sociala barn- och ungdomsvården m.m.*

Artiklar

Christensen, Anna, *Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster*, Tidskrift for Rettsvitenskap, Årgång 109, 1996, s. 519-574

Mattsson, Titti och Ryrstedt, Eva, *Children's rights to representation: A comparison between Sweden and England*, International Journal of Law, Policy and the Family, Vol. 22, No. 1, 2008, s. 135-147

Ryrstedt, Eva, *Samarbetsamtal – leder de till en "sann" överenskommelse för barnets bästa, eller bara en förhandlingslösning?*, SvJT 2009 s. 821

Myndighetspublikationer

Socialstyrelsens meddelandeblad (art nr. 2006-1-6), *Nya vårdnadsregler*, juni 2006

Internetkällor

Statistiska centralbyrån, *Befolkningsstatistik kvartal 2 2011* (hämtad 2011-10-13, kl. 11:45)

http://www.scb.se/Pages/TableAndChart_228189.aspx

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från tingsrätten

Mål nr T 724-09

Rättsfall från hovrätten över Skåne och Blekinge

Mål nr T 763-10

Rättsfall från kammarrätten

Mål nr 7820-09