



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Rozalin Inci

Bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge när det har förekommit våld i hemmet

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Professor Eva Ryrstedt

Termin för examen: VT13

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Inledande kommentar	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Metod och material	6
1.3.1 Allmänt	6
1.3.2 Kvalitativ metod	7
1.3.3 Intervjuer och urvalet av respondenter	7
1.3.4 Intervjuernas struktur	8
1.3.5 Intervjuernas bearbetning och framställning i uppsatsen	8
1.4 Avgränsningar	9
1.5 Disposition	10
2 VÅLD I FAMILJEN	12
2.1 Inledande kommentar	12
2.2 Mäns våld mot kvinnor i nära relationer	12
2.2.1 Våld mot kvinnor	12
2.2.2 Våldets normaliseringsprocess	13
2.2.3 Våldets omfattning	14
2.3 Barn som bevittnat våld	15
2.3.1 Våldets påverkan på barn	15
2.3.2 Hur många barn upplever våld i hemmet?	18
3 SKYDD FÖR KVINNOR OCH BARN SOM UTSATTS FÖR	
VÅLD I HEMMET	19
3.1 Inledande kommentar	19
3.2 Skyddade personuppgifter	19
3.3 Allmänt	19
3.3.1 Sekretessmarkering	20

3.3.2	Kvarskrivning	22
3.3.3	Fingerade personuppgifter	22
3.3.4	Hur många kvinnor och barn lever med skyddade personuppgifter?	23
3.4	Kontaktförbud	23
3.5	Att leva med skydd	24
3.6	Socialnämndens ansvar	24
4	BARNETS BÄSTA	26
4.1	Inledande kommentar	26
4.2	Historisk tillbakablick	26
4.3	Barnets bästa i barnkonventionen	29
4.4	Barnets bästa i föräldrabalken	30
5	BEDÖMNINGEN AV BARNETS BÄSTA NÄR DET HAR FÖREKOMMIT VÅLD INOM FAMILJEN	33
5.1	Inledande kommentar	33
5.2	Gemensam vårdnad	33
5.2.1	Allmänt	33
5.2.2	Bestämmanderätt vid gemensam vårdnad	34
5.2.3	Allmänna utgångspunkter vid bestämmande av vårdnaden	35
5.3	Barnets umgängesrätt	36
5.4	Barnets behov av nära och god kontakt med båda föräldrarna	37
5.5	Risken för att barnet far illa	38
5.6	Bedömningen av risken för att barnet far illa	39
5.6.1	Domstolens riskbedömning	39
5.6.2	Socialnämndens utredning	41
6	BEDÖMNINGEN AV BARNETS BÄSTA I PRAKTIKEN- INTERVJU MED DOMARE	44
6.1	Inledande kommentar	44
6.2	Bedömningen av barnets bästa när det har förekommit våld inom familjen	44
6.2.1	Omständigheter som beaktas i bedömningen	44
6.2.2	Domstolens riskbedömning	45
6.2.3	Vårdnadsutredningar	47

6.3	Barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna och risken för att barnet far illa	48
6.4	Mammans rätt till skydd och barnets behov av en god kontakt med båda sina föräldrar	50
6.5	Sammanfattning	51
7	ANALYS	52
7.1	Inledande kommentar	52
7.2	Barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge	52
7.3	Avvägningen mellan barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar och risken för att barnet far illa	53
7.4	Bedömningen av barnets bästa när det har förekommit våld i hemmet	56
7.5	Avvägningen mellan mammans rätt till skydd och barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar	60
	BILAGA A	63
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	64

Summary

The aim of this study is to examine how violence against a member of the family other than the child, is affecting the assessment of the child's best interests in matters of legal custody, residence and access. This issue includes questions about legal custody, residence and the child's right to access to a parent on the one hand and the abused woman's right to protection on the other. When using *violence against another member of the family than the child* this study refers to the mother.

The basis of Swedish law is that the child's best interests must be the basis for all decisions on legal custody, residence and access. The Children and Parents' Code is based on the concept of joint parental responsibility and the fact that it in most cases is considered best for the child to have a good and close contact with both parents. An exception for the child's right to both parents is to be made when the child is at risk of being abused or mistreated. In considering what is best for the child allowance shall be paid to the risk of the child or another family member being abused or otherwise mistreated. If there are reports that indicate domestic violence, in a cases concerning legal custody, residence and access, a risk assessment have to be done. In these situations it is the courts' as well as the Social Welfare Boards' assessments which are crucial.

The absence of a clear definition of the best interests of the child may lead to an interpretation based on presumptions of what is generally good for children. This is without a detailed specification of what the best interests of the individual child implies. The results of the interviews show that if a child has witnessed violence towards a related adult this is weighed into the determination of whether the abuse has been serious enough to obviously put the child in the risk zone. The balance between the child's need for a good, close contact with both parents and the risk of living with violence seem to be difficult. In some cases, the court may take the view that legal custody be granted to one parent alone, while in other cases it can be judged that joint legal custody and access is still best for the child. It seems unclear how the prevalence of family violence affects the outcome of disputes concerning legal custody, residence and access.

Another issue that arises in the context of assessing the best interests of the child in legal custody and access disputes, is how the balance between the woman's right to protection on the one hand and the question of the child's need for a good, close contact with both parents on the other. The results from the interviews that in this study was conducted with judges shows that the balance between these two issues is difficult. However these issues rarely cause practical problems. A decision on joint legal custody and access in a situation where the mother and the child have a need for protection affects the living conditions for them. This is not least due to the legal custody meaning joint control in matters affecting the child. At the same time child access rights are associated with the risk that the noncustodial parent can find out where the child and mother live. The issues are complex and must be determined after a careful assessment of the circumstances in the individual case. It is not possible to differentiate one issue from another.

Sammanfattning

Syftet med denna uppsats är att undersöka hur våld, riktad mot någon annan familjemedlem än barnet, påverkar bedömningen av barnets bästa i frågor om vårdnad, boende och umgänge. Denna fråga inkluderar avvägningen mellan frågor om vårdnad, boende samt barnets rätt till umgänge med en förälder å ena sidan, och den våldutsatta kvinnans rätt till skydd å andra sidan. Det handlar alltså inte bara om barnets upplevelse av våldet som sådant. Med våld mot annan familjemedlem än barnet avses, i förevarande studie, våld mot mamman.

Utgångspunkten i svensk rätt är att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Föräldrabalkens regler bygger på uppfattningen om gemensamt föräldraansvar och att det i de allra flesta fall är bäst för barnet att ha en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Barnets rätt till båda sina föräldrar får dock inte innebära att barnet riskerar att fara illa. Vid bedömningen av vad som är bäst för barnet ska fästas avseende särskilt vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller annars far illa. När det i ett mål om vårdnad, boende och umgänge framkommer uppgifter om våld i familjen ska en riskbedömning göras. I dessa situationer är det domstolens respektive socialnämndens antaganden och bedömningar som blir avgörande.

Avsaknaden av en tydlig definition av begreppet barnets bästa kan medföra tolkningar som bygger på presumtioner om vad som i allmänhet är bra för barn. Detta utan att en närmare precisering av vad barnets bästa för det enskilda barnet innebär. Resultatet från intervjuerna visar att ett påstående om att ett barn har bevittnat våld mot en närstående vuxen vägs in i bedömningen, om övergreppen har varit allvarliga och i en sådan omfattning att barnet uppenbarligen riskerar att fara illa. Avvägningen mellan barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar och risken för att barnet far illa synes vara svår att göra. I en del fall kan domstolen göra bedömningen att vårdnaden ska tillerkännas en förälder ensam, medan i andra fall kan bedömningen göras att gemensam vårdnad och umgänge ändå är bäst för barnet. Det förefaller oklart hur förekomsten av våld i familjen påverkar utgången i tvister om vårdnad, boende och umgänge.

En annan fråga som aktualiseras i samband med bedömningen av barnets bästa i vårdnads- och umgängestvister är hur avvägningen mellan kvinnans rätt till skydd och frågan om barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar görs. Resultatet från intervjuerna med domare visar att avvägningen mellan dessa två frågor är svår att göra. Ett beslut om gemensam vårdnad och umgänge i en situation där mamman och barnet har ett skyddsbehov påverkar levnadsförhållandena för dem. Detta inte minst på grund av att den rättsliga vårdnaden om barnet innebär gemensam bestämmanderätt i frågor som rör barnet. Likaså är barnets umgängesrätt förenad med risk för att umgängesföräldern får reda på var barnet och mamman befinner sig. Frågorna är komplexa och måste avgöras efter en noggrann bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. Det går dock inte att skilja den ena frågan från den andra.

Förord

Ett stort tack till Dig Eva Ryrstedt för ditt stöd och uppmuntran samt för att du alltid har varit tillgänglig. Tack också till Er som ställde upp på intervju.

Ett stort tack till min familj och mina vänner för deras stöd och uppmuntran under hela utbildningen.

Äntligen!

Rozalin Inci

Förkortningar

Ds

FB

FN

JT

Prop.

SoL

SOU

SvJt

Departementsserien

Föräldrabalken

Förenta Nationerna

Juridisk tidsskrift vid Stockholms
universitet

Proposition

Socialtjänstlag (2001:453)

Statens Offentliga Utredningar

Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Inledande kommentar

Mäns våld mot kvinnor i nära relationer är ett utbrett samhällsproblem.¹ Utmärkande för våld i nära relationer är att det framförallt sker i det privata, innanför stängda dörrar i det egna hemmet, och att det utövas av någon som den utsatta har eller haft en nära relation till. Det är också väl belagt att den största delen av våldet i nära relationer drabbar kvinnor som utsätts för våld och hot om våld av närstående män.² Mäns våld mot kvinnor i nära relationer drabbar också de barn som finns i familjen. Många barn har själva sett eller hört våld, men kan också ha dragits in i våldet genom att tvingas delta eller själva utöva våld, eller för att de går emellan för att stoppa mot en närstående.³ Det mycket skadliga våld som barn indirekt utsätts för i sin hemmiljö har under de senaste decennierna kommit att uppmärksammas alltmer av samhället.⁴ Barn som växer upp i en miljö där våld förekommer riskerar att fara illa, oavsett om våldet är direkt riktat mot barnet eller mot en närstående vuxen.⁵ Det egna hemmet utgör således en otrygg plats för många barn som får bevittna våld mot någon som står barnet nära. Likaså är föräldern som utövar våld någon som står barnet nära, och som dessutom har en rad juridiska rättigheter och skyldigheter i kraft av sin position som förälder.⁶

Mäns våld mot kvinnor i nära relationer utgör en relevant fråga på det familjerättsliga området, eftersom frågor som barnets bästa, kvinnofridskränkning och förövarens rättigheter och skyldigheter i kraft av sin position som förälder aktualiseras vid avgörande av frågor som rör vårdnad, boende och umgänge. En våldsutsatt kvinna som söker skydd har ofta gemensam vårdnad med den person som utövat våldet. Liksom i situationer där kvinnan har ensam vårdnad, eller när vårdnaden är gemensam och barnet bor hos kvinnan, aktualiseras frågan om mannens umgänge med barnet.⁷ Den svenska vårdnads- och umgängesregleringen bygger på uppfattningen om gemensamt föräldraansvar och att det generellt sett är bäst för barnet att ha en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Barn har rätt till omsorg, trygghet och god uppfostran, och det är i första hand föräldrarna som ska tillgodose dessa behov.⁸ Det finns dock situationer där föräldrarna skapar otrygghet och rädsla hos barnet. Detta är särskilt tydligt när barnet tvingas att bevittna våld mot sin mamma och växa upp i en våldsamt hemmiljö.

¹ Grände m.fl., 2009, s. 9; se även Lundgren m.fl., 2001, s. 10, 73ff.

² Prop. 2010/11:45, s. 32; se även Lundgren m.fl., 2001, s. 68ff.

³ Grände m.fl., 2009, s. 108 f.

⁴ Socialstyrelsen, 2005, s. 9.

⁵ Prop. 2010/11:45, s. 32.

⁶ Grände m.fl., 2009, s. 108 f.

⁷ Wallberg, Ann Marie: ”Socialtjänstens ansvar”. I: *Våldsutsatta kvinnor-samhällets ansvar* (red. Heimer och Sandberg), 2008, s. 180f.

⁸ 6 kap. 1 § föräldrabalken; SOU 2005:43, s. 107.

Vårdnads- och umgängesregleringen kan påverka våldsutsatta kvinnors och barns rätt att vara fria från våld, eftersom reglerna om barnets rätt till kontakt båda föräldrarna anses stå i överensstämmelse med barnets bästa. Reglering avseende barns rätt till en nära och god kontakt med båda sina föräldrar blir högst aktuell ur ett perspektiv som väger in behovet av skydd för kvinnor och barn, som utsätts för mäns våld i nära relationer, och rätten till ett liv utan våld.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att undersöka hur våld, riktad mot någon annan familjemedlem än barnet, påverkar bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Denna fråga inkluderar avvägningen mellan frågor om vårdnad, boende samt barnets rätt till umgänge med en förälder å ena sidan, och den våldsutsatta kvinnans rätt till skydd å andra sidan. Med våld mot annan familjemedlem än barnet avses, i förevarande studie, våld mot mamman.

För att uppnå syftet avser denna uppsats besvara följande frågeställningar:

1. Vad innebär mäns våld mot kvinnor i nära relationer?
2. Vad innebär barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge?
3. Vilken betydelse får våld riktad mot annan familjemedlem än barnet vid bedömningen av barnets bästa? Hur påverkar förekomsten av våld i familjen utgången i tvister om vårdnad, boende och umgänge?
4. Hur görs avvägningen mellan kvinnans rätt till skydd å ena sidan och frågan om vårdnad, boende och umgänge å andra sidan?

1.3 Metod och material

1.3.1 Allmänt

Utgångspunkten för förevarande framställning är dels en klassisk rättsdogmatisk metod och dels en kvalitativ metod. Syftet är att med hjälp av dessa två metoder skapa en djupare förståelse för uppsatsens ämne, samt på bästa möjliga sätt redogöra för de frågor som jag avser att besvara i denna studie. Valet av metoder grundar sig på det faktum att barnets bästa är ett svårbestämt begrepp, vars innebörd inte definieras i vare sig lagtext eller förarbeten. I förarbetena till föräldrabalken framhålls att vad som är barnets bästa ska avgöras i varje enskilt fall och grundas på en helhetsbedömning av de individuella förhållandena. Därmed ska det som är bäst för barnet vara avgörande för domstolens beslut.⁹ Eftersom syftet med denna uppsats tar sin utgångspunkt i hur våld inom familjen påverkar bedömningen av barnets bästa, krävs det en metod som ger en inblick i hur denna bedömning görs i praktiken. Min förhoppning är att en kombination av dessa två metoder ska

⁹ Prop. 2005/06:99, s. 40.

ge en klarare inblick i hur våld i hemmet påverkar bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge.

Uppsatsens deskriptiva delar utgår från en rättsdogmatisk metod. Med rättsdogmatisk metod menas att fastställa gällande rätt med hjälp av rättskälleläran, dvs. lagtext, förarbeten, praxis och doktrin.¹⁰ I uppsatsen har dock gjorts en avgränsning vad gäller praxis, se nedan. Jag har även använt mig av myndighetspublikationer och utredningar i de fall jag funnit dessa relevanta för mina frågeställningar.

Syftet är dock inte enbart att redogöra för gällande rätt. För att kunna besvara frågan om familjevåldets inverkan på bedömningen av barnets bästa kommer jag att, som nämnts ovan, använda mig av en kvalitativ metod som ett komplement till den rättsdogmatiska metoden.

Nedan görs en kortfattad beskrivning av vad som avses med en kvalitativ forskningsmetod.

1.3.2 Kvalitativ metod

Kvalitativ forskning syftar till att klargöra ett fenomenets karaktär eller egenskaper. Detta innebär att forskningsmetoden primärt söker efter ett visst forskningsområdes innebörd eller mening. Inom kvalitativ empirisk forskning har man utvecklat olika angreppssätt och metoder som är anpassade efter olika problemställningar. Det sätt på vilket man vill belysa forskningsområdet ifråga ger sedan upphov till olika angreppssätt. Vad som gör den kvalitativa forskningen så berikande är just att angreppssätt och metoder handlar om analyser och därmed tolkningar. En av de vanligaste metoderna, som även ligger till grund för den empiriska delen i denna uppsats, är intervjuer.¹¹ Genom intervjuer använder forskaren samtalsformen för att föra fram andras muntliga uppgifter och berättelser. Syftet med intervjuerna är att använda sig av ett direkt möte mellan forskaren och intervjupersonen.¹²

1.3.3 Intervjuer och urvalet av respondenter

Intervjuer har genomförts med tre domare som har erfarenhet av att handlägga familjemål av det slaget jag beskriver i denna uppsats, dvs. vårdnadstvister där det finns ett påstående om att ett barn har bevittnat våld mot en närstående vuxen. Intervjupersonerna utgörs av en domare vid Malmös tingsrätt, en domare vid Lunds tingsrätt och en domare vid Helsingborgs tingsrätt. Syftet med intervjuerna har varit att försöka klargöra domarnas åsikter vad gäller familjevåldets inverkan på bedömningen av barnets bästa. Intervjuerna avser också ge en inblick i hur lagstiftningen tolkas och vilken hänsyn som tas till bedömningsgrunderna i 6 kap. 2 a § föräldrabalken.

¹⁰ Lehrberg, 2010, s. 167.

¹¹ Widerberg 2002, s. 15f., 31.

¹² Ibid.

En av intervjuerna genomfördes genom att jag träffade respondenten personligen. De andra två intervjuerna genomfördes av praktiska skäl via telefon. Att intervjuerna skulle genomföras via telefon var även en önskan från informanterna. Varje intervju varade mellan 30 och 45 minuter.

1.3.4 Intervjuernas struktur

Intervjuerna är semistrukturerade till sin utformning. Detta innebär att jag har utgått från en intervjuguide med frågor som skulle besvaras. Intervjumallen återfinns som bilaga A i denna uppsats. Jag har dock varit flexibel vad gäller ämnenas ordningsföljd och låtit de intervjuade utveckla sina tankar och därmed utforma svaren på sitt sätt. Det har också funnits möjlighet att ställa frågor som inte ingick i intervjuguiden.¹³ Intervjuformen lämpar sig för mitt syfte eftersom jag avser att undersöka vilken inverkan våld i hemmet har på bedömningen av barnets bästa och frågor av mer övergripande karaktär har varit möjliga att ställa. Med tanke på ämnets omfattning har det också varit viktigt att kunna ställa mer konkreta frågor som knyter till något som informanten sagt.

1.3.5 Intervjuernas bearbetning och framställning i uppsatsen

Efter samtycke från samtliga intervjupersoner har samtalen spelats in. Intervjuerna har sedan transkriberats och sammanställts var för sig. Framställningen av intervjuerna i uppsatsen har skett genom en kategorisering under olika teman. Detta innebär att det inte sker en redogörelse för vad varje enskild person har sagt. Framställningen bygger alltså på en sammanfattning av vad samtliga intervjupersoner har framfört. Det är endast när det finns relevanta skillnader i uttalandena som jag valt att redovisa dessa separat. Sammanställningen av intervjuvaren återfinns i kapitel 6.

Det bör också påpekas att framställningen av intervjuerna av integritetsskäl sker utan referens till respektive intervjuperson.

Det är också av yttersta vikt att betona att intervjuvaren inte kan generaliseras till att omfatta alla fall, där aktuella tvister avgörs. Bedömningen av barnets bästa grundas på omständigheterna i varje enskilt fall och att dra generella slutsatser hade inte gett en rättvis bild av hur bedömningen görs i praktiken. Observera också att respondenterna endast är tre till antalet och att studien därmed inte bygger på en omfattande undersökning. Syftet med intervjuerna har, som tidigare nämnts, varit att ge en inblick i hur domstolen som i sin rättstillämpning har att avgöra barnets bästa, tillämpar principen när det förekommit våld i hemmet. Därmed har några krav på intervjuernas representativitet och generaliserbarhet inte heller ställts.

¹³ Denscombe, 2000, s. 135.

Vidare är intervjuerna avgränsade till att endast behandla information som har relevans för de frågor som jag har i syfte att besvara i denna uppsats. Detta innebär att en del information som framkommit under intervjuerna inte tagits med i framställningen.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsens ämne fokuserar på hur våld, mot annan familjemedlem än barnet, påverkar bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge, samt avvägningen mellan kvinnas rätt till skydd å ena sidan och barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna å andra sidan. Med våld mot annan familjemedlem än barnet avses, i förevarande studie, våld mot mamman. Detta innebär att uppsatsen fokuserar på mäns våld mot kvinnor i nära relationer. Avgränsningen grundar sig på det faktum att mäns våld mot kvinnor utgör den vanligaste formen av våld inom familjen.¹⁴ Således är framställningen avgränsad till att inte behandla våld inom samkönade relationer och inte heller våld mot män i nära relationer. Uppsatsen är också begränsad till att inte ta upp barnmisshandel, eftersom syftet är att undersöka hur våld riktad mot mamman påverkar bedömningen av barnets bästa. Uppsatsen fokuserar således på situationer där ett barn har bevittnat våld i familjen och därmed riskerar att fara illa. Det ska dock påpekas att våld direkt riktad mot barnet tas upp när det utgör en konsekvens av det våld som förekommer mot en närstående vuxen.

Vad gäller mäns våld mot kvinnor i nära relationer görs i uppsatsen endast en kort presentation av vad det innebär. Då fokus i uppsatsen är våldets inverkan på bedömningen av barnets bästa kommer det inte att göras några djupgående redogörelser för teorier och förklaringsmodeller om våldets förekomst. Likaså har det skett en avgränsning vad gäller våld mot kvinnor ur ett historiskt perspektiv. Jag har dock valt att ta upp normaliseringsprocessen som är en förklaringsmodell av våldsprocessen i nära relationer.¹⁵ Begreppet myntades av professor Eva Lundgren och har varit framträdande inom forskning om våld mot kvinnor. Förklaringsmodellen används också av lagstiftaren i samband med lagstiftningsarbete och återkommer därför på ett flertal ställen i förarbeten.¹⁶

Vad gäller barnsperspektivet ligger huvudsakligt fokus på barnets bästa och våldets inverkan på bedömningen av densamma. Som framgår av framställningen i denna uppsats kommer inte andra perspektiv som barnets rätt att komma till tals och barnets vilja att redogöras för djupare här. Dessa beaktas endast när de har relevans vid bedömningen av barnets bästa.

I uppsatsen genomförs heller ingen utförlig redogörelse för reglerna om vårdnad, boende och umgänge och dess materiella innebörd. Vårdnads- och umgänkesregleringen behandlas utifrån ett perspektiv som beaktar våldets inverkan på bedömningen av barnets bästa i dessa tvister.

¹⁴ Se t.ex. Lundgren m.fl., 2001.

¹⁵ Normaliseringsprocessen presenteras i avsnitt 2.2.1 i denna uppsats.

¹⁶ Se t.ex. SOU 1995:60, s. 102f; Prop 2002/03:70, s. 16.

Som tidigare nämnts görs i uppsatsen en avgränsning vad gäller praxis. Detta grundar sig på att jag har valt att använda mig av en kvalitativ metod bestående av intervjuer med domare. Urvalet av intervjupersoner har grundat sig på en strävan att komma i kontakt med domare som har erfarenhet av familjerättsliga tvister av det slag som beskrivs i förevarande uppsats. Även om intervjuerna inte kan generaliseras till att omfatta alla för uppsatsens ämne aktuella mål är domarnas uttalanden väsentliga för frågan om hur lagstiftningen tolkas vad gäller våldets inverkan på bedömningen av barnets bästa. Vidare är det svårt att i rättspraxis se helt entydiga riktlinjer eftersom bedömningen i vårdnadstvister ska bygga på omständigheterna i varje enskilt fall. Det faktum att hänsyn till barnets bästa dels ska utgå från förhållandena som föreligger vid tidpunkten för avgörandet och dels innehålla en prognos för framtiden, gör möjligheten att åstadkomma avgöranden med prejudicerande verkan begränsande.¹⁷

Beträffande internationella bestämmelser på området åberopas relevanta artiklar i FN:s konvention om barnets rättigheter, den så kallade Barnkonventionen. Valet motiveras av principen om barnets bästa, något som utgör en av konventionens grundpelare. Dessutom har Barnkonvention spelat en viktig roll i införandet av principen i svensk rätt.¹⁸ Jag har således, av utrymningsskäl, valt att inte beakta andra internationella instrument som i och för sig är viktiga. Bland dessa kan nämnas den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR), FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter (ICCPR), och FN:s konvention för avskaffande av alla former av diskriminering av kvinnor (CEDAW). Vad gäller FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter (ICCPR) kan det också framföras att konventionen är inkorporerad i svensk rätt och gäller alltså som svensk lag. Konventionen har därmed en stark ställning i svensk rätt. De regler som finns i konventionen har dock inte den direkta betydelsen för bedömningen av barnets bästa, så som framkommer i Barnkonventionen. Vidare innehåller inte konventionen någon uttrycklig bestämmelse om barnets bästa och innehåller få specifika bestämmelser om barnrätt.¹⁹ Konventionen skulle dock kunna vara intressant i sammanhanget, inte minst i relation till våldutsatta kvinnors åtnjutande av rätten att vara fri från våld.

1.5 Disposition

Efter förevarande kapitel inleds uppsatsen med en översiktlig redogörelse för vad mäns våld mot kvinnor innebär. I det ingår också att ge en kort beskrivning av situationen för barn som drabbas av våldet. För att ge en bild av omfattningen av våldet som drabbar kvinnor och barn behandlar redogörelsen även den statistik som finns att tillgå.

Därefter följer kapitel 3 som innehåller en översiktlig redogörelse för de skyddsåtgärder som finns för kvinnor och barn som utsatts för våld i en nära

¹⁷ SOU 1997:116, s. 150.

¹⁸ Se t.ex. SOU 1997:116.

¹⁹ Schiratzki, 2005, s. 22-23.

relation. Syftet med framställningen är att ge en bild av de praktiska problemen som våldet kan komma att innebära. Redogörelsen innehåller också statistik, samt en beskrivning av socialtjänstens ansvar för kvinnor och barn som har utsatts för våld i en nära relation.

Efterföljande kapitel, kapitel 4, innehåller en översiktlig redogörelse för barnets bästa och hur detta kommer till uttryck i bland annat förarbeten, föräldrabalken och FN:s konvention om barnets rättigheter, den så kallade Barnkonventionen. Framställningen avser också att ge en kortare historisk tillbakablick om utvecklingen av barnrätten på det familjerättsliga området.

Kapitel 5 innehåller en redogörelse för bedömningen av barnets bästa när det förekommit våld i hemmet. Framställningen behandlar bland annat vårdnads- och umgängesregleringen, risken för att barnet far illa i relation till barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar samt domstolens riskbedömning. Syftet med redogörelsen är att beskriva bedömningsgrunderna för barnets bästa när barnet har bevittnat våld mot en närstående vuxen.

Därefter följer kapitel 6 som utgör den empiriska delen av uppsatsen. Framställningen innehåller en sammanfattning av det som framkommit i intervjuerna. Kapitlet avser att redovisa hur rättstillämparen, som har att avgöra barnets bästa, beaktar det faktum att det har förekommit våld mot någon annan familjemedlem än barnet i sin bedömning.

Avslutningsvis innehåller kapitel 7 en analys baserad på de frågeställningar jag har som syfte att besvara i denna uppsats. Framställningen avser att återkoppla analysen av mitt insamlade material till mitt syfte och mina frågeställningar.

2 Våld i familjen

2.1 Inledande kommentar

Mäns våld mot kvinnor i nära relationer är inget nytt fenomen. Våldet har dock under långt tid betraktats som en privat angelägenhet. En kvinna var utlämnad åt sin makes legala våld fram till 1864, då lagen om husaga avskaffades.²⁰ Mäns våld mot kvinnor i nära relationer kom dock att uppmärksammas på allvar i samband med kvinno- och jämställdhetsrörelsen under 1970-talet. Under de senaste decennierna har mäns våld mot kvinnor gått från att vara en privat angelägenhet och en manlig lagstadgad rättighet, till att alltmer uppmärksammas som ett allvarligt samhällsproblem. I den offentliga politiken har våld mot kvinnor kommit att betraktas som ett brott som alla offentliga instanser bör motverka och förebygga.²¹ Vidare har den offentliga debatten medfört en del förändringar i svensk lagstiftning. Viktiga steg i lagstiftningsarbetet i syfte att motverka mäns våld mot kvinnor togs en bit in på 1900-talet. Bland de viktigaste förändringarna märks kvinnomisshandelsbrott som sedan 1982 legat under allmänt åtal. Vidare infördes genom den stora svenska kvinnofridsreformen på 1990-talet brottet grov kvinnofridskränkning i brottsbalken.²² Under de senaste decennierna har även det skadliga våld som barn indirekt utsätts för när de lever i en familj där mamman blir slagen kommit att uppmärksammas i allt större utsträckning.

Framställningen i det följande görs genom en kortare beskrivning av kvinnors och barns utsatthet av mäns våld i nära relationer. För att ge en inblick i hur omfattande våldet är redovisas också siffror baserade på tillgänglig statistik från bland annat Brottsförebyggande rådet, BRÅ. Även statistik från Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige (ROKS) och Sveriges kvinno- och tjejjourers riksförbund (SKR) kommer att presenteras. Dessa organisationer är paraplyorganisationer och ansvarar tillsammans för ungefär 202 kvinno- och tjejjourer i Sverige.

2.2 Mäns våld mot kvinnor i nära relationer

2.2.1 Våld mot kvinnor

Mäns våld mot kvinnor i nära relationer är ett utbrett samhällsproblem.²³ Våldformen anses vara det mest extrema exemplet på obalans i maktförhållandet mellan kvinnor och män.²⁴ Vidare utgör våldet ett av de största hoten mot kvinnors liv och hälsa, och riktar sig mot kvinnor i alla

²⁰ Eliasson och Ellgrim, 2006, s. 12 ff.

²¹ Eriksson, 2003, s. 76-77.

²² Lindgren, 2009, s. 11.

²³ SOU 2004:121, s. 62.

²⁴ Eliasson och Ellgrim, 2006, s. 9.

åldrar och samhällsklasser. Det anses också vara en av de främsta sjukdoms- och dödsorsakerna för kvinnor världen över.²⁵

Enligt den av FN antagna deklARATION om avskaffande av våld mot kvinnor omfattar begreppet våld varje könsrelaterad våldshandling som resulterar i fysisk, sexuell eller psykisk skada, eller lidande för kvinnor, samt hot om sådana handlingar, tvång eller godtyckligt frihetsberövande, vare sig det sker i det offentliga eller privata. Det handlar således om ett flertal handlingar och företeelser som är könsrelaterade eller könsspecifika.²⁶

En närmare förklaring till begreppet finner man i handlingsplanen för jämställdhet, som det internationella samfundet åtog sig att genomföra vid FN:s kvinnokonferens i Peking år 1995. I handlingsplanen anges att våld mot kvinnor är ett uttryck för historiskt ojämlika maktrelationer mellan kvinnor och män. Det konstateras vidare att obalansen i maktförhållandet mellan könen har lett till mäns dominans över och diskriminering av kvinnor.²⁷

Mäns våld mot kvinnor har uppmärksamats som en särskild form av utsatthet. Denna utsatthet kännetecknas bland annat av att våldsutövaren är en man som kvinnan har eller har haft en nära relation med. Våldet sker i det offentliga, men framförallt i det privata, innanför stängda dörrar.²⁸ Våldet förekommer ofta systematiskt under en längre tid och orsakar omfattande lidande samt medför begränsningar av de drabbades liv.²⁹ En annan omständighet som kan bidra till att utsattheten förstärks är om de berörda parterna har gemensamma barn som lever i våldets omedelbara närhet.³⁰

2.2.2 Våldets normaliseringsprocess

Normaliseringsprocessen är en förklaringsmodell av våldet i nära relationer. Begreppet myntades av professor Eva Lundgren och har beskrivits som en process med två parter som utvecklar varsin strategi för att förhålla sig till våldet.³¹ Med normalisering menas den process i vilken den våldutsatta börjar betrakta våldet som ett vanligt och i viss mån accepterat inslag i vardagen. Det innebär att våldet ses som en process och att gränserna för vad som anses vara normalt stegvis förskjuts. Våldet börjar som något som kvinnan uppfattar som ofarligt, för att sedan stegvis ändra karaktär och omfattning. Det börjar ofta med en kontrollerande isolering som består i att kvinnan på olika sätt avskämmas från omvärlden och därmed hindras från att ha kontakt med familj och vänner. Kvinns livsutrymme krymper och hon blir på så sätt alltmer isolerad. För att hantera en vardag fylld med hot och våld utvecklar kvinnan olika strategier. Hennes primära strategi i våldprocessen är anpassning som innebär att hon gradvis anpassar sig till

²⁵ Grände m.fl., 2009, s. 9.

²⁶ Prop. 1997/98:55, s. 21.

²⁷ Ibid.

²⁸ Socialstyrelsen, 2011, s. 15.

²⁹ Prop. 2012/13:186, s. 8.

³⁰ Socialstyrelsen, 2011, s. 15.

³¹ SOU 1995:60, s. 102.

mannens motiv för våldsanvändningen och till hans överföring av ansvaret för våldet på henne. Vad gäller mannens beteende kännetecknas det av växling mellan våld och värme. Han rättfärdigar våldsutövningen genom att skuldbelägga kvinnan som i sin tur internaliserar hans motiv för våldsanvändningen.³²

Normaliseringsprocessen ger en förklaringsram inom vilken man bättre kan förstå varför många kvinnor som utsätts för våld varken bryter upp eller berättar om våldet för andra. Det finns också andra förklaringar till att en kvinna inte förmår att bryta upp en relation där våld förekommer. Det kan t.ex. handla om rädsla för mannen och för vad en separation kan komma att innebära för barnen.³³

2.2.3 Våldets omfattning

Att det våld som kvinnor utsätts för är av sådan omfattning att det måste betecknas som ett stort problem råder det inga tvivel om.³⁴ Den första svenska omfångsundersökningen om mäns våld mot kvinnor, *Slagen dam*,³⁵ visar att 46 procent av kvinnorna som deltog i undersökningen har utsatts för våld av en man någon gång efter att de fyllt 15 år. Siffran blir dock ännu högre om sexuella trakasserier inkluderas. Enligt undersökningen har sammanlagt 67 procent av alla kvinnor mellan 18 och 64 år utsatts för våld av en man efter sin 15-årsdag och/eller trakasserats sexuellt.³⁶ *Slagen dam* är den första större nationella undersökningen som genomförts med syfte att studera omfattningen av mäns våld mot kvinnor. Studiens slutsatser är att den höga våldsfrekvensen visar att mäns våld mot kvinnor i nära relationer inte är ett marginellt problem och att det könsrelaterade våldets omfattning måste resultera i åtgärder för att kunna förebyggas.³⁷

Enligt nationella trygghetsundersökningen (NTU), genomförd på uppdrag av Brottsförebyggande rådet (BRÅ), är gärningspersonen oftast en bekant eller närstående, och brottsplatsen är i hemmet eller på arbetsplatsen när kvinnor utsätts för brott som hot, misshandel och trakasserier.³⁸ Våld som drabbar kvinnor i nära relationer består ofta av upprepade kränkningar. En man som utsätter en kvinna, som han har eller har haft en nära relation med, för upprepade kränkningar kan dömas för grov kvinnofridskränkning. Enligt BRÅ:s kriminalstatistik gjordes ungefär 2 500 polisanmälningar om grov kvinnofridskränkning under år 2012. Under samma år gjordes omkring 28 400 anmälningar om misshandel mot kvinnor över 18 år. Enligt BRÅ var 85 procent av de misstänkta gärningspersonerna män. I 21 259 av dessa fall

³² Lundgren, 2012, s. 27ff.

³³ SOU 1995:60, s. 103.

³⁴ SOU 1995:60, s. 73.

³⁵ Undersökningen bygger på uppgifter från 10 000 kvinnor.

³⁶ Lundgren m.fl., 2001, s. 8, 73ff.

³⁷ Ibid., s. 10f.

³⁸ BRÅ, hämtad 2013-06-18: <http://www.bra.se/bra/brott--statistik/statistik/den-nationella-trygghetsundersokningen.html>.

var offret bekant med gärningsmannen. Siffrorna visar att det i 12 903 av fallen rörde det sig om misshandel inomhus av en bekant i nära relation.³⁹

Enligt BRÅ finns det en låg anmälningsbenägenhet vad gäller dessa typer av brott och mörkertalet är troligtvis mycket stort. Relationen till gärningspersonen har visat sig vara av stor betydelse eftersom det är mindre vanligt att man polisanmäler ett brott om gärningspersonen är en bekant eller närstående. Utifrån brottsofferundersökningar uppskattar BRÅ att endast mellan 20 och 25 procent av våldet mot kvinnor i nära relationer polisanmäls.⁴⁰

Enligt statistik från Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige (ROKS) kontaktade drygt 14 000 kvinnor någon av organisationens medlemsjourer under år 2012⁴¹. Drygt 900 av dessa kvinnor bodde på något av kvinnojourernas skyddade boenden.⁴² Av senast tillgänglig statistik från Sveriges kvinno- och tjejjourers riksförbund (SKR) framgår att totalt 1 102 kvinnor bodde på någon av SKR:s medlemsjourer.⁴³ En sammanställning av ROKS:s och SKR:s statistik skulle innebära att drygt 2 000 kvinnor bodde på någon av landets kvinnojourer under år 2012.⁴⁴

2.3 Barn som bevittnat våld

2.3.1 Våldets påverkan på barn

Barn riskerar inte bara att själva utsättas för våld och andra övergrepp, utan kan också lida genom att indirekt utsättas för våld när de lever i en familj där mamma blir slagen.⁴⁵ Barn som bevittnat våld eller andra övergrepp av eller mot närstående vuxna ska enligt socialtjänstlagen (2001:453) betraktas som offer för brott.⁴⁶ Vad gäller uttrycket barn som bevittnat våld eller andra övergrepp av eller mot vuxna närstående avses huvudsakligen att barnet sett eller hört den brottsliga gärningen.⁴⁷

³⁹ BRÅ, *anmälda brott 2012*, hämtad 2013-06-18:

<http://www.bra.se/bra/statistik/100/2012/100La-2012.html>;

[http://www.bra.se/download/18.22a7170813a0d141d21800062966/1364374639661/Samm anfattning anmalda 2012.pdf](http://www.bra.se/download/18.22a7170813a0d141d21800062966/1364374639661/Samm%20anfattning%20anmalda%202012.pdf).

⁴⁰ BRÅ, *NTU 2012- om utsatthet, trygghet och förtroende*, s. 39, hämtad 2013-06-18 :

http://www.bra.se/download/18.22a7170813a0d141d21800050381/1367324684272/2013_01_NTU_2012_web.pdf; se även prop. 2006/07:38, s. 9.

⁴¹ Under år 2012 var antalet medlemsjourer 91 stycken, varav 57 kvinnojourer, 22 kombinerade kvinno- och tjejjourer och 12 tjejjourer.

⁴² ROKS, 2013, s. 3, 32, 34. Statistiken är framtagen från medlemsjourernas statistik för år 2012 och är en sammanställning av uppgifter från 66 av 79 kvinnojourer.

⁴³ SKR, *statistik 2012*, hämtad 2013-06-29: <http://www.kvinnojouren.se/64-376-kontaktade-skrs-jourer-under-2012>. Siffrorna baseras på uppgifter från 87 av 111 medlemsjourer som lämnat in statistik för år 2012.

⁴⁴ ROKS och SKR är två fristående riksorganisationer för kvinno- och tjejjourer i Sverige. Dessa två organisationer har tillsammans 202 medlemsjourer.

⁴⁵ Prop. 2005/06:166, s. 12.

⁴⁶ 5 kap. 11 § socialtjänstlagen (2001:453).

⁴⁷ Prop. 2005/06:166, s. 17.

Att tvingas bevittna våld i sin närmiljö innebär en allvarlig risk för barnets psykiska hälsa.⁴⁸ Enligt kommittén mot barnmisshandel utsätts barn som tvingats att bevittna våld eller leva i en miljö där våld förekommer för psykisk misshandel. Barn påverkas alltså psykiskt av upplevelsen och reaktionerna liknar dem hos barn som själva utsatts för brott. Upplevelsen kan till och med vara allvarligare när barnet har bevittnat våld än om det själv utsätts för direkta övergrepp.⁴⁹ Ur barnets perspektiv är upplevelsen förknippad med rädsla och oro för att drabbas av likartade övergrepp. Känslor av rädsla, lojalitet, skuld och skam hindrar barn från att berätta om våldet. Det finns därför en risk för att barn som bevittnat våld inte uppmärksammas tillräckligt och därmed inte får stöd och hjälp i den utsträckning de behöver.⁵⁰ Barn känner också ofta skuld för våldet och upplever en maktlöshet för att inte kunna ingripa till skydd för den föräldern som utsätts.⁵¹

Numera vet vi, genom bland annat forskning, att det finns ett tydligt samband mellan barnmisshandel och kvinnomisshandel. Ett barn som lever i en familj där våld förekommer far illa av upplevelsen och riskerar också att själv bli utsatt för direkt våld.⁵² Våldet är även ett övergrepp mot barnet och att leva i en familj där våld förekommer utgör i sig en allvarlig riskfaktor.⁵³ Barns svåraste upplevelser är knutna till tystnaden och hemlighållandet av våldet, eftersom barn sällan får sina upplevelser bekräftade av föräldrarna. Detta medför att barnets traumatiska upplevelser osynliggörs och de ensamma bär på bördan.⁵⁴

Många barn har små möjligheter att bedöma hur stor risken är att själva drabbas av våld riktad mot en familjemedlem. Även lindrigare våld kan uppfattas som allvarligt. Ett barns grundläggande trygghet rycks undan om en förälder, som i barnets ögon är en trygghetsgivare, gör sig skyldig till en oförutsägbar fara för barnet och andra i dess närmiljö. Därmed har det mindre betydelse om det är barnet själv eller någon annan i familjen som utsätts för våld.⁵⁵ Även det faktum att våldet riktas mot en primär omsorgsperson innebär ett direkt hot mot barnet. Ett barns beroende av sina föräldrar innebär en omständighet som gör barnets erfarenheter av våld i hemmet särskilt svåra att hantera.⁵⁶ Enligt forskning kan barnet berövas sin trygghet även i förhållande till den förälder som är utsatt för våld.⁵⁷ Den utsatta föräldern som lever i ett tillstånd av skräck och oro är många gånger

⁴⁸ SOU 2005:43, s. 197; se även prop. 2002/03:53, s. 47ff.

⁴⁹ Prop. 2005/06:166, s. 12f, 23; Se även Socialstyrelsen, 2002, s. 15ff.

⁵⁰ Prop. 2006/07:38, s. 23.

⁵¹ Prop. 2005/06:99, s. 42; SOU 2005:43, s. 198.

⁵² Se t.ex. Socialstyrelsen, 2002, s. 14f, 25ff; Lundgren m.fl., 2001, s. 34ff; Cater Källström, Åsa, ”Pappas våld mot mamma. I: *Barn som upplever våld* (red. Eriksson), 2007, s. 38 ff.

⁵³ Socialstyrelsen, 2011, s. 107.

⁵⁴ SOU 2005:43, s. 198.

⁵⁵ SOU 2005:43, s. 117.

⁵⁶ Cater-Källström, Åsa, ”Pappas våld mot mamma. I: *Barn som upplever våld* (red. Eriksson), 2007, s. 39.

⁵⁷ Ibid.; se även Socialstyrelsen, 2002, s. 15f.

dålig utrustad till att tillgodose sitt barns grundläggande behov.⁵⁸ Även barnet kan ställas inför insikten att våldet mot mamman kan omöjliggöra för henne att ta hand om barnet.⁵⁹ Barn behöver utveckla en trygg anknytning och få omvårdnad och skydd i en trygg miljö.⁶⁰ Det är i familjen, hos föräldrar och andra närstående, den primära tryggheten för ett barn finns.⁶¹ Vidare ska barnets grundläggande behov av omvårdnad och trygghet tillgodoses i första hand av föräldrarna.⁶² Det mest grundläggande stödet för barn som bevittnat våld finns i denna nära krets. I dessa situationer behöver dock barn många gånger stöd och skydd även från samhällets sida.⁶³

Barn som bevittnat våld i familjen uppvisar ofta samma symptom som barn som far illa av andra orsaker. Dock visar en del barn inte några symptom alls. Barnets ålder kan spela en viss roll för symptomens synlighet, men också för sättet på vilket de kommer till uttryck.⁶⁴ Barn som inte visar några symptom kan senare under uppväxten komma att utveckla anpassningsproblem. Vilka konsekvenser våldet medför för det enskilda barnet är beroende av faktorer som barnets personlighet, ålder och utvecklingsnivå, men även barnets närhet till våldet och våldets omfattning och karaktär.⁶⁵ Barn som har bevittnat våld kan drabbas av svåra hälsoproblem, långvariga psykiska problem, koncentrationssvårigheter och även nå genomsnittligt sämre skolresultat. En del barn kan utveckla posttraumatiskt stressyndrom (PTSD).⁶⁶ Våldet kan också ha en långsiktig påverkan på barnets personlighet som kan komma till uttryck genom brist på tillit till andra människor och en pessimistisk syn på förmågan att påverka den egna livssituationen.⁶⁷ Livsvillkoren för barn som bevittnar våld kan också handla om otrygg anknytning till föräldrarna, men även bristande kontinuitet och kommunikation, samt brist på stimulans, vilka är grundläggande för barnets normala utveckling.⁶⁸

I en studie från 1997 har djupintervjuer genomförts med 15 ungdomar som har växt upp i våldets närhet. Studien fokuserade på barns erfarenheter av att leva i en familj där mamman misshandlats av pappan. Resultatet från studien visar att dessa barns uppväxt präglades av grovt våld och att de är offer för psykiskt våld då de tvingats bevittna fysiskt våld. Den ständiga oron hade sin grund i maktlöshet och det överhängande hotet över familjen. Barnen beskrev att känslor av ensamhet, brist på tillit, utanförskap och övergivenhet hade funnits med under hela uppväxten. I en del fall uteblev den nödvändiga vårdsnaden om barnet eftersom mamman tvingades inriktade sig på att undkomma våld eller att vårda sårerna efter våldshändelsen. Den

⁵⁸ SOU 1995:60, s. 363.

⁵⁹ Cater Källström, Åsa, ”Pappas våld mot mamma. I: *Barn som upplever våld (red. Eriksson)*, 2007, s. 39.

⁶⁰ Socialstyrelsen, 2011, s. 107.

⁶¹ Prop. 2005/06:166, s. 12.

⁶² Prop. 2005/06:99, s. 35.

⁶³ Prop. 2005/06:166, s. 12.

⁶⁴ Prop. 2006/07:38, s. 23; Socialstyrelsen, 2002, s. 15.

⁶⁵ Arnell och Ekbom, 2010, s. 28.

⁶⁶ Prop. 2006/07:38, s. 23.

⁶⁷ Socialstyrelsen, 2005, s. 10.

⁶⁸ Arnell och Ekbom, 2010, s. 23.

omvårdande funktionen hos mamman beskrevs dock i positiva ordalag, även om hon inte alltid kunnat fylla denna helt. I flertalet fall kände inte någon utomstående till att det förekom våld i familjen.⁶⁹

2.3.2 Hur många barn upplever våld i hemmet?

Det finns inga exakta uppgifter om hur många barn i Sverige bevittnar våld i familjen. Under de senaste åren har dock barns utsatthet i en miljö där våld förekommer belysts i ett flertal svenska undersökningar.⁷⁰ Enligt Rädda Barnens uppgifter beräknas mellan 85 000-190 000 barn i Sverige växa upp i familjer där våld förekommer.⁷¹ Även kommittén mot barnmisshandel har gjort en uppskattning av hur många barn som har bevittnat våld i hemmet. Enligt kommitténs studier upplever ungefär 10 procent av alla barn i Sverige våld i hemmet och hälften av dem gör det ofta.⁷² Vidare gjordes år 1995 en genomgång av 141 polisanmälningar och förundersökningsprotokoll rörande kvinnomisshandel. I 69 procent av fallen fanns angivet att barnen hade varit närvarande vid våldstillfället.⁷³

Enligt statistik från Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige (ROKS) bodde drygt 800 barn tillsammans med sina mammor på något av kvinnojourernas skyddade boenden under år 2012.⁷⁴ Av senaste tillgänglig statistik från Sveriges kvinno- och tjejjourers riksförbund (SKR) framgår att totalt 934 barn bodde på någon SKR:s medlemsjourer under år 2012.⁷⁵ En sammanställning av ROKS:s och SKR:s statistik skulle innebära att drygt 1 700 barn bodde tillsammans med sina mammor på någon av landets kvinnojourer under år 2012.

Såväl internationella som nationella undersökningar visar att det är större risk för att barn själva blir utsatta för fysisk misshandel i familjer där våld förekommer. Det kan vara fråga om våld från den förälder som är våldsam, men även våld från den förälder som själv är utsatt.⁷⁶ I den svenska omfångsundersökningen om mäns våld mot kvinnor, *Slagen dam*, har över hälften av de kvinnor som deltog i undersökningen uppgett att deras barn hade sett eller hört våldet. Var femte kvinna uppgav att deras barn blivit utsatta för fysiskt våld av en före detta make/sambo.⁷⁷

⁶⁹ Weinehall, 1997, s. 5, 233ff.

⁷⁰ SOU 2005:43, s. 197.

⁷¹ Arnell och Ekbohm, 2010, s. 29.

⁷² SOU 2005:43, s. 198.

⁷³ Hydén, 1995, s. 162.

⁷⁴ ROKS, 2013, s. 3, 32. Statistiken är framtagen från medlemsjourernas statistik för år 2012 och är en sammanställning av uppgifter från 66 av 79 kvinnojourer.

⁷⁵ SKR, *statistik 2012*, hämtad 2013-06-29: <http://www.kvinnojouren.se/64-376-kontaktade-skrs-jourer-2012>. Siffrorna baseras på uppgifter från 87 av 111 medlemsjourer som lämnat in statistik för år 2012.

⁷⁶ Socialstyrelsen, 2011, s. 19; Socialstyrelsen, 2005, s. 18; SOU 1995:60, s. 363f.

⁷⁷ Lundgren m.fl., 2001, s. 35.

3 Skydd för kvinnor och barn som utsatts för våld i hemmet

3.1 Inledande kommentar

Mammans uppbrott från en våldsam relation är ofta förenat med fara, såväl för henne som för barnen. Hon får ofta söka skydd hos släkt, vänner eller på ett skyddat boende.⁷⁸ Det faktum att en kvinna lämnar en våldsam relation betyder inte att våldet automatiskt upphör. Det är inte ovanligt att hon fortsätter utsättas för hot, trakasserier och förföljelse. Tiden efter att ha lämnat mannen kan beskrivas som kaotisk, både känslomässigt och praktiskt. Om det finns barn med i bilden försvårar detta situationen ytterligare eftersom mannen finns kvar i kvinnas liv. Har de dessutom gemensam vårdnad om barnet innebär detta även en försvårande omständighet i försöken att bryta upp från den våldsamma relationen.⁷⁹ En annan svårighet kan vara barnets umgänge med sin pappa i en situation där mamman är rädd och hotad av honom.⁸⁰

En åtgärd som kan behöva vidtas när en kvinna riskerar att utsättas för förföljelse är skydd i form av hennes personuppgifter.⁸¹ Kvinnan kan även få skydd genom polisens s.k. trygghetspaket, vilka innehåller larmanordningar m.m., skyddshundar, och i mycket allvarliga fall livvaktsskydd.⁸² Skyddsåtgärder i form av kontaktförbud som beslutas av åklagare samt skyddat boende och andra åtgärder som faller inom socialtjänstens verksamhet är exempel på ytterligare insatser som samhället kan erbjuda.

Förevarande kapitel avser att lyfta fram en del av de praktiska problemen som kan vara förenade med ett beslut om gemensam vårdnad och umgänge.

3.2 Skyddade personuppgifter

3.3 Allmänt

Personuppgifterna i folkbokföringen är offentliga och används av myndigheter, företag och enskilda. Förutom all legitim användning av dessa uppgifter kan de också missbrukas i syfte att förfölja, hota eller utöva våld mot en person. Den som är utsatt för eller riskerar att bli utsatt för våld eller annan förföljelse ska kunna räkna med effektiva skyddsåtgärder från samhällets sida. En åtgärd som kan behöva vidtas är skydd i form av skyddade personuppgifter. Skyddsåtgärderna kan också omfatta andra

⁷⁸ Socialstyrelsen, 2005, s.10.

⁷⁹ Grände m.fl. 2009, s. 34,99.

⁸⁰ Socialstyrelsen, 2005, s. 10.

⁸¹ Ds 2013:47, s. 23.

⁸² Prop. 1997/98:9, s. 34.

närstående personer som bor på samma adress, t.ex. barn.⁸³ En kvinna som utsatts för brott i en nära relation kan alltså begära att få skyddade personuppgifter om hon och/eller hennes barn riskerar att utsättas för våld, hot om våld, eller förföljelse från den tidigare maken/sambon. I sammanhanget ska det påpekas att skyddade personuppgifter medges utan att barnets situation och behov utreds, och utan att barnets inställning beaktas.⁸⁴ För barnens del handlar det alltså om att de bor tillsammans med en mamma som har skyddade personuppgifter. För att skyddet ska få avsedd effekt får då även barnen skyddade personuppgifter.⁸⁵

Det finns tre grader av skyddade personuppgifter: sekretessmarkering, kvarskrivning och fingerade personuppgifter. Alla tre nivåerna kan kombineras med ett namnbyte.⁸⁶ Av förarbetsuttalanden framgår att möjligheterna till skydd genom sekretessmarkering i de allra flesta fall borde medföra ett fullgott skydd. Skyddsåtgärder genom kvarskrivning och fingerade personuppgifter är mer ingripande och har negativa konsekvenser som drabbar den som behöver skyddas. Vidare påpekas att mer ingripande åtgärder än de som är påkallade inte bör vidtas, och att arten av skyddsåtgärder således måste anpassas till behovet i det enskilda fallet. Lagstiftaren anser att sekretessmarkering bör vara den första skyddsåtgärd som tillgrips när man befärad att uppgifterna i folkbokföringen kan komma till användning för förföljelse. Det är först därefter myndigheten ska överväga att ta till de mer ingripande skyddsåtgärder som kvarskrivning och fingerade personuppgifter. Vidare bör påpekas att medgivande att använda fingerade personuppgifter bör användas restriktivt och endast när andra skyddsåtgärder inte ger ett fullgott skydd.⁸⁷

3.3.1 Sekretessmarkering

Sekretessmarkering⁸⁸ är den första skyddsåtgärd som bör tillgripas i syfte att motverka att folkbokföringsuppgifter kommer till användning för förföljelse. Ansökan om sekretessmarkering görs hos Skatteverket, som för in en markering vid den sökandes personuppgifter i folkbokföringsregistret. Markeringen är avsedd att ge myndigheten en varningssignal och anger att särskild försiktighet bör iakttas vid utlämnande av uppgifter. Varningssignalen ska alltså säkerställa att inga uppgifter lämnas ut utan att

⁸³ Ds 2013:47, s. 23.

⁸⁴ Socialstyrelsen, 2012, s. 280.

⁸⁵ Hindberg m.fl., s. 7.

⁸⁶ Socialstyrelsen, 2012, s. 279.

⁸⁷ Prop. 1997/98:9, s. 33ff.

⁸⁸ Enligt 2 kap. 16 § tryckfrihetsförordningen får en anteckning om hinder att lämna ut en allmän handling göras på en handling som omfattas av en sekretessbestämmelse. Kompletterande föreskrifter till bestämmelsen finns i sekretesslagstiftningen. I 5 kap. 5 § första stycket offentlighets- och sekretesslagens (2009:400) finns det en bestämmelse om hemligstämpling av en uppgift i allmän handling och åtgärden benämndes samtidigt sekretessmarkering. Bestämmelsen anger att en myndighet får markera en uppgift i allmän handling genom en särskild anteckning (sekretessmarkering) om det kan antas att uppgiften inte får lämnas ut på grund av en bestämmelse om sekretess. Om handlingen är elektronisk införs en sekretessmarkering i handlingen eller i det datasystem där den elektroniska handlingen hanteras.

en noggrann sekretessprövning görs. Sekretessmarkeringen får i regel omfatta samtliga familjemedlemmar i den förföljdes hushåll om den ska få avsedd effekt.⁸⁹ Vidare kan en sekretessmarkering kombineras med andra åtgärder. Den sökande kan också ges en särskild postadress som aviseras till andra myndigheter istället för folkbokföringsadressen. Det är också vanligt att en sekretessmarkering och kvarskrivning kombineras.⁹⁰

Förutsättningarna för att en sekretessmarkering ska införas i folkbokföringsregistret är att det finns ett konkret hot som riktas mot den enskilde. Det ska också objektivt sett föreligga en risk för följelse. Om det inte finns en dom som stödjer uppgifterna bör en begäran om sekretessmarkering åtföljas av någon form av intyg eller utredning som styrker de åberopade omständigheterna. Intyg eller liknande från Polisen, socialtjänsten, kvinno- eller brottsofferjour, sjukvården, eller ett beslut om kontaktförbud är exempel på handlingar som kan bifogas en ansökan.⁹¹ I praktiken är det vanligt att personer som ansöker om sekretessmarkering på grund av hot får hjälp med ansökan av en kvinnojour. Det förekommer också att socialtjänsten bistår med hjälp. Ett beslut om sekretessmarkering är oftast tidsbegränsat och gäller mellan ett till tre år. En omprövning av sekretessmarkeringen görs dock varje år. Giltighetstiden avgörs utifrån den enskildes skyddsbehov.⁹²

I förarbetena framhålls att särskilt i samband med våld i hemmet uppstår ett behov av sekretessmarkering av personuppgifter i förhållande till en vårdnadshavare. Huvudregeln enligt 12 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) är att sekretess till skydd för en enskild som är underårig även gäller i förhållande till dennes vårdnadshavare. Det ska dock påpekas att sekretesskyddet får brytas i den utsträckning vårdnadshavaren, enligt 6 kap. 11 § föräldrabalken, har rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör den underåriges personliga angelägenheter. Undantaget gäller dock inte om det kan antas att den underåriga lider betydande men om uppgiften röjs för vårdnadshavaren. Mot bakgrund av detta kan det konstateras att det lagstadgat finns förutsättningar, att införa en sekretessmarkering i syfte att säkerställa att en förälder inte får tillgång till information om ett barn som denne har vårdnaden om. Det ska också påpekas att en sekretessmarkering, som riktar sig mot en vårdnadshavares möjlighet att hålla kontakt med sitt barn, utgör ett känsligt ingrepp i förhållandet mellan barnet och föräldern. Därmed ska ett medgivande till en skyddsåtgärd av det här slaget övervägas noga när omständigheter som ligger till grund för begäran hänförs till en förälder. Det måste också finnas sakliga grunder för åtgärden.⁹³

⁸⁹ Prop. 1997/98:9, s. 34-35

⁹⁰ Ds 2013:47, s. 59.

⁹¹ Prop. 1997/98:9, s.35; Ds 2013:47, s. 61.

⁹² Ds 2013:47, s. 62, 65-66.

⁹³ Ds 2013:47, s. 63-64.

3.3.2 Kvarskrivning

Om sekretessmarkering inte bedöms utgöra ett tillräckligt skydd kan den som av särskilda skäl antas bli utsatt för en allvarlig eller upprepad brottslighet, förföljelse eller trakasserier på annat sätt medges att vid flytt vara folkbokförd på den gamla folkbokföringsorten. Förfarandet kallas kvarskrivning och får avse såväl den utsatta personen som medflyttande familjemedlemmar.⁹⁴ En vårdnadshavare kan ansöka om kvarskrivning beträffande ett barn om syftet med ansökan är att skydda barnet mot den andre vårdnadshavaren.⁹⁵ Genom kvarskrivning tas den gamla adressen bort och personen registreras som ”på församlingen skriven”. All post går till ett regionalt skattekontor där särskilda handläggare har den faktiska adressen och kan vidarebefordra posten till den kvarskrivningen avser. Kvarskrivningen skyddar alltså endast adressen och avser att hemlighålla den verkliga adressen där den utsatta personen bor. Som tidigare nämnts är det vanligt att ett beslut om kvarskrivning förenas med en sekretessmarkering i folkbokföringsdatabasen för att skydda även andra uppgifter.⁹⁶ Kvarskrivning får medges endast om den enskildes behov av skydd inte kan tillgodoses genom kontaktförbud eller andra åtgärder som sekretessmarkering och olika former av skydd som polisen kan tillhandahålla. Skyddet får medges under högst tre år i taget. Skatteverket bör bevaka skyddsbehovet kontinuerligt och kvarskrivningen ska upphöra när det inte längre finns påtagliga skäl.⁹⁷

3.3.3 Fingerade personuppgifter

Fingerade personuppgifter innebär att en person får byta identitet genom att använda andra personuppgifter än de verkliga. Skyddet anses vara den mest ingripande åtgärden och är förbehållet personer som riskerar att bli utsatta för särskilt allvarlig brottslighet som riktas mot liv, hälsa eller frihet. Medgivande att använda fingerade personuppgifter får inte lämnas om personen kan beredas tillräckligt skydd genom kvarskrivning eller på annat sätt. Den som ansöker om eller har fått medgivande att använda fingerade personuppgifter får även ansöka om medgivande för ett barn som personen är vårdnadshavare för och som denne varaktigt bor tillsammans med. Detta förutsätter dock att åtgärden avser ge skydd mot den andre vårdnadshavaren. En fråga om medgivande att använda fingerade personuppgifter prövas av Rikspolisstyrelsen. Som huvudregel lämnas ett medgivande för obestämd tid. Det kan dock begränsas till viss tid.⁹⁸ Exempel på omständigheter som anses tala för ett medgivande till att använda fingerade personuppgifter är bland annat att brottsoffret drabbats särskilt hårt av brottet, att brottet skett i en nära relation och/eller att brottsoffret har barn som har bevittnat våld.⁹⁹

⁹⁴ 16 § folkbokföringslagen (1991:481).

⁹⁵ 30 § andra stycket folkbokföringslagen (1991:481).

⁹⁶ Ds 2013:47, s. 81; se även prop. 1997:98/9, s. 42 ff.

⁹⁷ 16§ och 17 § folkbokföringslagen (1991:481); Ds 2013:47, s. 82-83.

⁹⁸ 1 §, 2 §, 4 § lagen (1991:483) om fingerade personuppgifter; se även prop. 1997/98:9, s. 53ff. och Ds 2013:47, s. 87ff.

⁹⁹ Ds 2013:47, s. 91, 107.

3.3.4 Hur många kvinnor och barn lever med skyddade personuppgifter?

I förarbetena framhålls att ca 12 100 personer lever med skydd för sina personuppgifter. Av dessa hade 5 887 kvinnor en s.k. sekretessmarkering, medan 1 202 kvinnor har medgivits såväl sekretessmarkering som kvarskrivning. Av uppgifterna framgår vidare att antalet kvinnor som omfattas av skyddsåtgärderna uppgår till ca 60 procent. Det anges att 3 645 av personerna med sekretessmarkering är barn, och att 886 av dem omfattas av såväl sekretessmarkering som kvarskrivning. Detta innebär att drygt 4 500 barn omfattas av skyddsåtgärderna. Vad gäller antalet personer som har medgivits fingerade personuppgifter anges dessa vara betydligt mindre. Rikspolisstyrelsen har under de senaste tio åren prövat ca 35-40 ansökningar per år. Skyddsåtgärder i form av fingerade personuppgifter medges i 4-5 ärenden varje år. Det ska också noteras att varje ärende avser en eller flera personer. År 2013 omfattas drygt 140 personer av åtgärden.¹⁰⁰

3.4 Kontaktförbud

Ett kontaktförbud innebär ett förbud för en person att besöka eller på annat sätt ta kontakt med en annan person eller att följa efter denne. Ett sådant förbud får meddelas om det på grund av särskilda omständigheter finns risk för att den mot vilken förbudet avses gälla kommer att begå brott mot, förfölja, eller på annat sätt allvarligt trakassera den som förbudet avser att skydda. Kontaktförbud får vidare endast meddelas om skälen till ett förbud uppväger det intrång eller men i övrigt som förbudet innebär för den mot vilken förbudet avser. Förbudet kan även avse ett besöksförbud av gemensamman bostad. Vidare kan kontaktförbudet vara utvidgat och särskilt utvidgat och avse förbud att uppehålla sig i närheten av eller inom ett större område i anslutning till en persons bostad eller arbetsplats eller annat ställe där denne brukar vistas.¹⁰¹

Det grundläggande syftet med kontaktförbudslagstiftningen är att ett kontaktförbud ska förebygga hotfulla och farliga situationer och således utgöra ett bättre skydd för dem som riskerar att utsättas för ett allvarligt brott. Enligt lagstiftaren utgör lagen ett viktigt led i strävandena att skydda framförallt kvinnor som utsätts för trakasserier eller förföljelse av män som de tidigare har haft en relation med. Det är dock viktigt att påpeka att lagen även omfattar andra utsatta personer.¹⁰² Vad gäller kontaktförbud avseende den gemensamma bostaden framhålls i förarbetena att förbudet är ägnat att förbättra samhällets möjligheter att skydda i första hand kvinnor och i förekommande fall barn som växer upp i familjer där våld förekommer. Skyddsåtgärden innebär alltså även fördelar för barnen, genom att dessa ges möjlighet att bo kvar i hemmet, i stället för att behöva flytta till en

¹⁰⁰ Ds 2013:47, s. 24.

¹⁰¹ 1 §, 1 a §, 2 § lagen (1988:688) om kontaktförbud; se även prop. 1987/88:137, s. 11ff; prop. 2002/03:70, s. 26ff. och prop. 2012/13:186, s. 4ff.

¹⁰² Prop. 1987/88:137, s. 1, 13; prop. 2010/11:45, s. 33; prop. 2012/13:186, s. 8 ff.

främmande miljö med risk att berövas möjlighet till skolgång och umgänge med kamrater.¹⁰³

3.5 Att leva med skydd

Att leva under hot om våld medför stora påfrestningar för den enskilde och åtgärder för att skydda dennes personuppgifter kan delvis motverka detta. Samtidigt är skyddsåtgärderna förenade med olika svårigheter och stora praktiska problem för den enskilde som omfattas av skyddet. Att leva med skyddade personuppgifter innebär att livsutrymmet för både vuxna och barn blir begränsat, eftersom åtgärderna ställer krav på olika förändringar i deras livsföring. Av uttalanden i förarbeten framgår att det kan vara extra svårt för barn att leva med skyddade personuppgifter. Det kan medföra att barn saknar sin tillhörighet och identitet som är nödvändig för deras utveckling. De kan också behöva flytta ofta, byta namn, ljuga om sin identitet, och inte ha kontakt med släktingar och vänner. Att leva med skyddade personuppgifter kan även drabba barnens skolgång. Även barnets möjligheter till umgänge med den föräldern skyddet är riktad mot kan påverkas och i vissa fall t.o.m. hindras.¹⁰⁴

Vidare framhålls i förarbetena att även ett meddelande om kontaktförbud kan medföra problem av olika slag när parterna har gemensamma barn. Att det finns barn med i bilden kan även i detta avseende innebära ett umgängesförbud, trots att förbudet inte omfattar barnen. Ett umgänge med den förälder skyddet är riktad mot kan dock komma till stånd genom att det utövas i närvaro av ett umgängesstöd.¹⁰⁵

3.6 Socialnämndens ansvar

Socialnämnden har det yttersta ansvaret för att de som vistas i kommunen får det stöd och den hjälp de behöver. Ansvaret omfattar även personer utsatta för brott.¹⁰⁶ Socialnämnden har också ett övergripande ansvar för att barn och ungdomar växer upp under trygga och goda förhållanden.¹⁰⁷ I 5 kap. 11 § socialtjänstlagen (2001:453), SoL, påtalas socialnämndens ansvar för alla brottsoffer och deras anhöriga. Paragrafens andra och tredje stycke understryker socialnämndens ansvar att särskilt beakta behovet hos kvinnor som är eller har varit utsatta för våld av en närstående, samt barn som bevittnat våld av eller mot närstående vuxna. Socialnämndens insatser till stöd och hjälp kan variera utifrån den enskilda kvinnans och hennes barns behov och måste anpassas till omständigheterna i det enskilda fallet. I akuta situationer kan insatserna vara i form av t.ex. skyddat boende eller ekonomiskt bistånd för att klara vardagen. En kvinna utsatt för brott i en

¹⁰³ Prop. 2002/03:70, s. 30; prop. 2012/13:186, s. 7.

¹⁰⁴ Ds 2013:47, s. 39, 124.

¹⁰⁵ SOU 2005:43, s. 18-181.

¹⁰⁶ Prop. 2005/06:166, s. 14; prop. 2002/03:53, s. 53f.

¹⁰⁷ 5 kap. 1 § socialtjänstlagen.

nära relation kan även behöva hjälp på lång sikt och med flera olika insatser som behöver samordnas.¹⁰⁸

Vidare ska socialnämnden vara ett barns yttersta skyddsnet och se till att de får den omsorg och trygghet de behöver. Frågan om barnens skyddsbehov är grundläggande när de bevittnat våld i familjen.¹⁰⁹ I förarbetena påpekas att det är viktigt att se det enskilda barnet och dess särskilda behov, vilka inte alltid överensstämmer med de behov som mamman har.¹¹⁰ Socialnämndens skyldighet att utreda och bedöma behov hos det enskilda barnet gäller oavsett om vårdnadshavaren till barnet samtycker till det eller inte. Nämnden har också en utredningsskyldighet i situationer där ett barn riskerar att fara illa.¹¹¹ I sammanhanget ska det också nämnas att var och en som får kännedom om något som kan innebära att socialnämnden behöver ingripa till ett barns skydd bör anmäla detta till nämnden.¹¹²

Vidare betonas i förarbetena vikten av att socialnämnden har kännedom om barnets förhållanden när denne tillsammans med sin mamma lever med skyddade personuppgifter eller har meddelats kontaktförbud.¹¹³ Framförallt barn som lever med skyddade personuppgifter är en utsatt grupp och behöver särskild stöd. Detta inte minst med tanke på att de kan antas ha bevittnat våld mot sin mamma, och i en del fall själva blivit utsatta för misshandel.¹¹⁴ Innan ett beslut om bistånd fattas ska socialnämndens göra riskbedömningar som omfattar konsekvenserna av hotbilden för kvinnan och barnet, och därmed vilket stöd eller bistånd som är nödvändigt. Nämndens måste sätta in insatser både på kort och lång sikt.¹¹⁵

Vidare framhålls i förarbetena att socialnämnden har en skyldighet att merverka till ett barns umgänge med den förälder som barnet inte bor tillsammans med. Nämndens skyldighet gäller även i situationer där domstolen har förordnat om en särskild åtgärd, t.ex. att umgänge ska utövas i närvaro av ett umgängesstöd.¹¹⁶

¹⁰⁸ Prop. 2006/07:38, s. 12, 32-33.

¹⁰⁹ Socialstyrelsen, 2005, s. 19.

¹¹⁰ Prop. 2006/07:38, s. 32-33.

¹¹¹ 5 kap. 1 § och 11 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453); Socialstyrelsen, 2011, s. 30; Socialstyrelsen, 2012, s. 33.

¹¹² 14 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453).

¹¹³ SOU 2005:43, s. 181; Ds 2013:47 s. 99. Se även 14 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453).

¹¹⁴ Hindberg, 2009, s. 43.

¹¹⁵ Prop. 2006/07:38, s. 13.

¹¹⁶ SOU 2005:43, s. 180ff; Ds 2013:47 s. 99. Se även 14 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453).

4 Barnets bästa

4.1 Inledande kommentar

Att barnets bästa ska vara en målsättning vid avgörande av alla frågor som berör barn är numera en självklarhet. En av de bidragande orsakerna till detta synsätt är FN:s konvention om barnets rättigheter, Barnkonventionen. Inom svensk rätt har dock bestämmelser som markerar barnets bästa funnits långt innan Barnkonventionen antogs. Barnets bästa som en rättslig målsättning är alltså inget nytt fenomen, däremot har innebörden av begreppet förändrats och tydliggjorts i svensk rätt. Vidare har den svenska regleringen som rör barn och barns rättigheter genomgått ett omfattande reformarbete under de senaste decennierna. Barn har i allt fler situationer kommit att ses som självständiga subjekt med samma grundläggande rättigheter som vuxna.¹¹⁷

Förevarande kapitel inleds med en kort historisk tillbakablick, där syftet är att redogöra för hur utvecklingen av principen om barnets bästa har sett ut fram till den idag gällande föräldrabalken. Framställningen i kapitlet fortsätter med en redogörelse för principen om barnets bästa, och hur detta kommer till uttryck i framförallt förarbetena, föräldrabalken och Barnkonventionen. Förevarande kapitel avser att redogöra för vad barnets bästa innebär i tvister om vårdnad, boende och umgänge.

4.2 Historisk tillbakablick

I 1734-års lag som gällde fram till 1920 var bestämmelserna om förhållandet mellan föräldrar och barn tämligen tunnsådda. Regleringen tog huvudsakligen sikte på de ekonomiska förhållandena som handlade om vem som var skyldig att underhålla barnet, hur barnets egendom skulle förvaltas och hur egendom skulle ärvas mellan föräldrar och barn. 1734-års lag reglerade också bestämmelser om vilken av makarna som skulle ha barnen hos sig och förse dem vid en äktenskapsskillnad.¹¹⁸

Åren 1917-1920 infördes den första egentliga barnlagstiftningen. I samband med reformen infördes begreppet vårdnad. Det nya uttrycket i lagstiftningen användes i syfte att komma ifrån ord som ”föräldramakt” och ”föräldramyndighet”. Lagstiftningen skulle betona föräldrarnas ansvar för att barnet skulle få växa upp under goda förhållanden. Härigenom togs ett första steg mot uppfattningen att föräldrar är skyldiga att ägna sina barn den omsorg och omvårdnad de behöver. Barnlagstiftningen utformades så att barnets bästa skulle vara den ledande utgångspunkten.¹¹⁹

Bestämmelserna i barnlagstiftningen överfördes till föräldrabalken som trädde i kraft den 1 januari 1950. Den svenska familjerätten har sedan början av 1970-talet genomgått betydande förändringar. Lagstiftningen utformades

¹¹⁷ Singer, 2012, s. 17.

¹¹⁸ Ewerlöf m.fl., 2004, s. 15; Sjösten, 2009, s. 24-25.

¹¹⁹ Ewerlöf m.fl., 2004, s. 16; Sjösten, 2009, s. 27f.

med utgångspunkten att främja och tillgodose barnets intressen i relation till föräldrarna. Syftet med reformerna har också varit att underlätta en utveckling mot att föräldrarna i så stor utsträckning som möjligt ska ta ett gemensamt föräldraansvar och komma överens om hur frågor rörande vårdnad, boende och umgänge ska lösas. I förarbetena framhålls att institutet gemensamt har varit ett grundläggande inslag i denna utveckling. Föräldrabalkens regler om vårdnad om barn ändrades år 1973. Reformen innebar att föräldrarna likställdes vad gäller rätten att efter särskild prövning få vårdnaden om sina barn. Detta medförde att frågan om vem av makarna som bär skulden till söndringen inte fick tillmätas betydelse vid avgörande av vem som ska få vårdnaden om barnen. Vidare infördes år 1976 en möjlighet för föräldrar som inte var gifta med varandra eller som har skilt sig, att efter prövning i domstol få gemensamt vårdnad om sina barn.¹²⁰

Ett annat steg i reformarbetet i syfte att stärka barnets rättsliga ställning togs år 1983. Lagändringen innebar en möjlighet för föräldrar att, utan särskilt domstolsbeslut efter en skilsmässa, gemensamt utöva vårdnaden om sina barn. Vidare slogs det fast att barnets behov av umgänge med den ena föräldern åligger vårdnadshavaren att tillgodose.¹²¹

Ytterligare ändringar av föräldrabalkens regler om vårdnad följde år 1991. En bärande tanke bakom lagreformen var att bana väg för en utveckling mot att föräldrarna i större utsträckning ska ta gemensamt ansvar för barnet och komma överens i vårdnads- och umgängesfrågor. Ett annat viktigt inslag i reformen var att det infördes en bestämmelse om att domstolen vid bedömningen av vad som är bäst för barnet ska fästa avseende särskilt vid barnets behov av en nära och god kontakt med både föräldrarna. Enligt lagstiftaren skulle barnets möjligheter att ha en nära och god kontakt med båda föräldrarna underlättas om de samarbetade i frågor som rör barnet.¹²² Bestämmelsen kom dock att uppfattas så att vårdnadshavaren skulle vara skyldig att medverka till umgänge med den andra föräldern även när barnet riskerade att fara illa. Med anledningen av detta infördes år 1993 en ny bestämmelse om att domstolen vid bedömning av umgängesfrågor ska beakta risken för att barnet i samband med umgänge utsätts för övergrepp, olovligen bortförs eller kvarhålls, eller annars far illa.¹²³

Ett annat exempel på lagstiftarens intention att tillgodose barns behov och rättigheter är att det 1996 infördes en uttrycklig bestämmelse om domstolens skyldighet att i samband med mål om vårdnad och umgänge ta hänsyn till barnets vilja, med beaktande av dennes ålder och mognad. Reformen innebar att barnets vilja skulle vara en av de omständigheterna som skulle beaktas vid avgörande av barnets bästa. Genom lagändringen fastställdes också en skyldighet för den som verkställer utredningar i mål

¹²⁰ SOU 2005:43, s. 26, 97.

¹²¹ SOU 2005:43, s. 98.

¹²² Prop. 1990/91:8, s. 26.

¹²³ Prop. 1992/93:139, s. 9, 25ff.

och vårdnad och boende, om det är lämpligt, söka klarlägga barnets inställning samt redovisa den för domstolen.¹²⁴

År 1998 genomfördes betydande ändringar i syfte att framhäva barnsperspektivet i lagstiftningen ytterligare. För att understryka principen om barnets bästa infördes en portalparagraf om att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid avgörande av alla frågor om vårdnad, boende och umgänge. Genom 1998-års reform blev det möjligt för domstolen att besluta om gemensam vårdnad, om det ansågs vara bäst för barnet, även om en av föräldrarna motsatte sig det. Lagstiftarens syfte med förslagen var att bana väg för ökad användning av gemensam vårdnad och på så sätt främja goda förhållanden mellan barnet och båda föräldrarna. Vårdnadsformen ansågs utgöra ett viktigt inslag i en önskvärd utveckling mot en starkare betoning av föräldraansvaret och därmed också barnets intressen och behov. Lagstiftaren ansåg det vara av vikt att regelsystemet utformades så att det inte hindrar eller försvårar för skilda föräldrar att ha gemensam vårdnad om sitt barn. Genom reformen fick domstolen också möjlighet att besluta om barnets boende och umgänge när föräldrarna hade gemensam vårdnad. I syfte att ytterligare betona barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar infördes en uttrycklig bestämmelse om att barnet ska ha rätt till umgänge med en förälder som barnet inte bor tillsammans med. Ett annat viktigt inslag i reformen var att det blev möjligt för föräldrar att avtala att vårdnaden ska vara gemensam eller att en av dem ska ha vårdnaden om barnet. Ett sådant avtal gäller om det är skriftligt och har godkänts av socialnämnden. Bestämmelsen finns i 6 kap. 6 § föräldrabalken.¹²⁵

Den senaste och betydande ändringen i föräldrabalken genomfördes år 2006. Genom lagändringen förstärktes barnsperspektivet i lagen. Det huvudsakliga syftet med reformen var att principen om barnets bästa skulle komma till klarare uttryck och betydelsen av risken för att barnet far illa skulle framhålls tydligare i lagen. De nya bestämmelserna innebär att domstolen och socialtjänsten vid bedömningen av vad som är bäst för barnet ska fästa avseende särskilt vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen förs bort eller kvarhålls eller annars far illa. Genom ett tillägg om risken för att någon annan familjemedlem än barnet utsätts för övergrepp ville lagstiftaren markera att även risken för detta kan leda till att barnet far illa. Mot bakgrund av detta ansågs det vara viktigt att uttryckligen ange att risken för övergrepp mot andra i familjen ska fästas särskilt avseende. Lagändringen med sin nuvarande lydelse anger att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Vidare infördes en uttrycklig bestämmelse om att domstolen vid bedömningen av omvårdnaden skall vara gemensam fästa avseende särskilt vid föräldrarnas förmåga att samarbeta i frågor som rör barnet. Det främsta syftet med bestämmelsen var att begränsa användningen av gemensam vårdnad mot en förälders vilja. Lagstiftaren betonade att det alltid måste göras en prövning av de skäl föräldern anför för sitt motstånd. Det påpekades också att även om gemensam vårdnad är utgångspunkten får inte

¹²⁴ Prop. 1994/95:224, s. 1, 6-8, 27f, 32ff.

¹²⁵ Prop. 1997/98:7, s. 1, 35ff., 47ff., 50ff., 61ff., 81ff.

vårdnadsformen användas schablonmässigt mot en förälders vilja. Detta ansågs vara särskilt viktigt om motståndet har sin grund i sådana förhållanden som våld och övergrepp från den andra förälderns sida.¹²⁶

Vid en historisk tillbakablick på hur barnets bästa som rättslig målsättning har definierats vid olika tidpunkter framkommer det att synen på vad som ansetts vara barnets bästa har varierat. Det visar också att vår syn på barn och barns behov och intressen inte är statisk och att detta i sin tur påverkar innebörden av principen om barnets bästa som rättslig målsättning.¹²⁷

4.3 Barnets bästa i barnkonventionen

Frågor om hur barns behov och rättigheter ska tillgodoses är idag en internationell företeelse. En av de bidragande orsakerna är den av FN år 1989 antagna konventionen om barnets rättigheter.¹²⁸ FN:s konvention om barnets rättigheter, den så kallade Barnkonventionen, anses utgöra ett etiskt grunddokument som uttrycker världssamfundets syn på barn och ungdomar.¹²⁹ Konventionen innehåller såväl medborgerliga och politiska som sociala, kulturella och ekonomiska rättigheter. Barnkonventionens fyra grundläggande principer är: barns rätt att utan diskriminering få sina rättigheter respekterade, principen om barnets bästa, rätten till liv och utveckling, samt rätten att uttrycka sina åsikter.¹³⁰ Konventionen är riktad mot individen och de materiella bestämmelserna handlar om barnets rätt att få sina grundläggande rättigheter och behov tillgodosedda. Utgångspunkten är ett barnperspektiv med respekten för barnets fulla människovärde och integritet.¹³¹

Sverige var ett av de första länderna som år 1990 ratificerade barnkonventionen. Genom ratificeringen har Sverige iklätt sig en internationell folkrättslig förpliktelse att följa konventionens bestämmelser. Konventionen är dock inte inkorporerad i svensk lagstiftning utan transformerats in. Detta innebär att de delar av konventionen som behöver införlivas med svensk rätt har omarbetats till svensk författning.¹³² Enligt FN:s kommitté för barnets rättigheter är det viktigt att barnkonventionen, och framförallt dess fyra grundläggande principer,¹³³ på ett tydligt sätt återspeglas i nationella lagar och praxis samt att bestämmelserna tillämpas av myndigheterna.¹³⁴

Som tidigare nämnts är principen om barnets bästa en av barnkonventionens grundpelare och kommer till uttryck i artikel 3. Principen tar sin utgångspunkt i två grundläggande tankar, nämligen att barn har fullt och lika människovärde som vuxna, samt att barn är utsatta och sårbara och behöver

¹²⁶ Prop. 2005/06:99, s. 1, 38, 41ff., 48ff.,

¹²⁷ Singer, 2012, s. 18.

¹²⁸ Ewerlöf m.fl., 2004, s. 22.

¹²⁹ Socialstyrelsen, 2012, s. 19.

¹³⁰ FN:s konvention om barnets rättigheter, art. 2, 3, 6, 12.

¹³¹ SOU 1997:116, s. 53, 138.

¹³² Socialstyrelsen, 2012, s. 19.

¹³³ FN:s konvention om barnets rättigheter, art. 2, 3, 6, 12.

¹³⁴ SOU 1997:116, s. 77.

därför särskilt stöd och skydd. Av formuleringen i artikel 3 framgår tydligt att såväl regeringar som offentliga och privata organ måste säkerställa att barnets bästa kommer i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn. Detta innebär att barnets situation, behov och intressen alltid ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa.¹³⁵

Vidare har FN-kommittén betonat att barnkonventionen ska ses som en helhet och att de grundläggande principerna ska tolkas i relation till konventionens sakartiklar. Enligt kommittén är barnets bästa en allmän princip som ska användas på två olika sätt. För det första ska principen genomsyra lagstiftning, administrativa beslut och andra åtgärder som vidtas. För det andra ska principen användas för att tolka och ge innehåll åt konventionens andra sakartiklar. Detta innebär att principen om barnets bästa som utgångspunkt ska användas i alla situationer där konventionens sakartiklar inte ger tillräcklig vägledning. Artikel 3 anses alltså ha karaktären av en portalbestämmelse och ska vara vägledande vid tillämpning av barnkonventionen.¹³⁶

4.4 Barnets bästa i föräldrabalken

Som ett led i implementeringen av barnkonventionen har erinringar om barnets bästa införts i bland annat föräldrabalken. Av lagens 6 kap. 2 a § fastslås att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge.¹³⁷ Paragrafen innehåller övergripande bestämmelser och markerar att principen om barnets bästa alltid ska finnas med som en utgångspunkt för bedömningen av vad som är bäst för barnet. Detta innebär att bestämmelsen inte ska tolkas på så sätt att andra intressen såsom t.ex. rättvisa mellan föräldrarna eller en förälders behov av kontakt med barnet kan gå före barnets bästa. Även om annan hänsyn kan finnas med i övervägandena, är det barnets bästa som ska vara bestämmande för beslutet.¹³⁸

Barnets bästa anses vara barnrättens viktigaste princip. Trots principens dignitet saknas en närmare definition av densamma. I motivuttalanden till föräldrabalken framförs att det inte är möjligt att i lagtexten mera utförligt och precist ange vad som ska anses vara bäst för barnet utan risk för att nödvändig flexibilitet i enskilda fall går förlorad. I förarbetena framhålls dock vissa omständigheter som ska beaktas. Av 6 kap. 1 § FB och 6 kap. 2a § föräldrabalken framgår särskilda omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av vad som är bäst för barnet. Bestämmelserna anger att ett barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran och ska behandlas med aktning för sin person och egenart. Kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling får inte förekomma. Vidare ska vid bedömningen av vad som är bäst för barnet fästas avseende särskilt vid barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. En annan omständighet som ska

¹³⁵ SOU 1997:116, s. 125, 129, 132ff.

¹³⁶ SOU 1997/116, s. 129ff.

¹³⁷ 6 kap. 2 a § FB.

¹³⁸ Prop. 2005/06:99, s. 38ff., 85.

tillmätas betydelse vid avgörande av vad som är bäst för barnet är risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller annars far illa. Det påpekas också att hänsyn ska tas till barnets vilja.¹³⁹ Det faktum att vissa omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa nämns särskilt är i första hand ett uttryck för att dessa omständigheter alltid ska finnas med i bedömningen. Vidare är det också ett uttryck för vad lagstiftaren särskilt velat fästa uppmärksamheten på. De angivna omständigheterna behöver däremot inte betyda mer än andra viktiga förhållanden i ett enskilt fall.¹⁴⁰

Vidare påpekas i motivuttalanden att ovan angivna omständigheter inte utgör en uttömde uppräkningslista. Bedömningen av barnets bästa ska bygga på kunskap och beprövad erfarenhet i kombination med att barnet självt får komma till tals. Barnets bästa måste avgöras i varje enskilt fall och bygga på en bedömning av de individuella omständigheterna. Vid bedömningen ska hänsyn tas till alla omständigheter som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande samt utveckling. Vidare ska så långt det är möjligt såväl kortsiktiga som långsiktiga effekter för barnet vägas in. Det är ofta nära nog omöjligt att objektivt slå fast vad som är bäst för barnet. I dessa situationer blir det till sist domstolens respektive socialnämndens uppfattning, antaganden och bedömningar som blir avgörande.¹⁴¹

Den närmare innebörden av begreppet barnets bästa kan inte preciseras med obegränsad giltighet. Begreppet är relativt och uttryckets innebörd ska få variera mellan olika historiska och sociala sammanhang.¹⁴² Barnets bästa ska ses som ett öppet koncept och tolkas med utgångspunkt i en helhetsbedömning av barnets situation. Detta innebär att alla aspekter av barnets situation ska beaktas, och att den bästa möjliga lösningen ska eftersträvas i varje enskilt fall.¹⁴³ Att betrakta vad som är bäst för barnet som ett öppet koncept betyder också att det ska stå i samklang med kulturella och moraliska värderingar. Principen om barnets bästa ges därför ett innehåll mot bakgrund av den vid varje tid och i varje samhälle gällande synen på barn och barns behov. Flexibiliteten i begreppet gör det möjligt att grunda bedömningen av vad som är bäst för barnet på omständigheter i det enskilda fallet. En sådan flexibilitet är emellertid inte endast positiv vid en rättlig bedömning. När en princip med en sådan vag innebörd får styra utgången i ett beslut kan dock beslutet anses äventyra rättssäkerhetskriterier såsom likhet inför lagen och förutsägbarhet.¹⁴⁴

Ett synsätt är att hänvisa till barnets bästa såsom en rättslig målsättning. Med hjälp av ett sådant betraktelsesätt kan man åstadkomma vad som ofta anges vara syftet med principen om barnets bästa, nämligen att på bästa möjliga sätt tillgodose barnets behov och intressen. Det är alltså det enskilda barnets behov och intressen som ska tillgodoses varför den rättliga

¹³⁹ Prop. 2005/06:99, s. 40; Sjösten, 2009, s. 38-39.

¹⁴⁰ SOU 2005:43, s. 478; Sjösten, 2009, s. 39.

¹⁴¹ Prop. 2005/06:99, s. 40; SOU 2005:43, s. 478.

¹⁴² Sjösten, 2009, s. 39.

¹⁴³ Schiratzki, 2010, s. 36.

¹⁴⁴ Schiratzki, 2005, s. 52f.

måttställningen inte kan ges någon närmare definition och får sitt innehåll först i det enskilda fallet.¹⁴⁵ Att betrakta barnets bästa mot bakgrund av ett sådant synsätt hänger också samman med kravet om att ha ett tydligt barnperspektiv vid alla åtgärder och beslut som rör barn. Ett grundläggande element i barnperspektivet är respekten för barnets fulla människovärde och integritet. Att ha ett barnperspektiv vid beslutsfattandet innebär att försöka förstå och ta reda på hur barnet uppfattar och upplever sin situation och på så sätt se olika beslutsalternativ ur barnets synvinkel. I det ingår också att analysera vilka följder olika beslutsalternativ kan få för det enskilda barnet. Att se olika beslutsalternativ med barnets ögon innebär dock inte att barnets åsikter alltid måste följas. Barnets åsikter ska ges betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Det är den vuxne som utifrån sina kunskaper och erfarenheter måste överväga vilka verkningar olika beslutsalternativ kan få för barnet och fatta beslutet.¹⁴⁶

¹⁴⁵ Singer, 2000, s. 49f.; Singer, 2012, s. 34f.

¹⁴⁶ Prop. 2005/06:99, s. 39.

5 Bedömningen av barnets bästa när det har förekommit våld inom familjen

5.1 Inledande kommentar

Enligt förarbetena till föräldrabalken är påståenden om våld i familjen relativt vanliga i tvister om vårdnad, boende och umgänge. För att tydliggöra att risken för att ett barn far illa, alltid ska komma i främsta rummet vid bedömningen av barnets bästa, har betydelsen av risken lyfts fram i lagen. Som redan har nämnts innebär lagen, med sin nuvarande utformning, att domstolen vid bedömningen av vad som är bäst för barnet ska fästa avseende särskilt vid risken för att barnet far illa, genom att barnet eller någon annan familjemedlem utsätts för övergrepp. Vidare ska även fästas avseende särskilt vid barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar.¹⁴⁷ Spörsmålet som aktualiseras här är huruvida avvägningen mellan dessa två omständigheter ska göras när barnets bästa innebär att barnet ska ha en nära och god kontakt med båda sina föräldrar å ena sidan och att barnet inte ska fara illa å andra sidan.

Förevarande kapitel avser att besvara frågan om hur förekomsten av våld i familjen påverkar bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad boende och umgänge.

5.2 Gemensam vårdnad

5.2.1 Allmänt

Föräldrabalkens regler om vårdnad, boende och umgänge bygger på uppfattningen om att barn har behov av nära och goda relationer till båda sina föräldrar. Denna grundprincip uttrycks även i barnkonventionen,¹⁴⁸ som anger att konventionsstaterna ska göra sitt bästa för att säkerställa erkännandet av principen att båda föräldrarna har ett gemensamt ansvar för barnets uppfostran och utveckling. Föräldrarna har huvudansvaret för barnet och barnets bästa för dem ska komma i främsta rummet. Ett barn står från födelsen under vårdnaden av båda föräldrarna, om dessa är gifta med varandra.¹⁴⁹ Enligt lagstiftaren är gemensam vårdnad ett viktigt inslag i en eftersträvad utveckling mot en starkare betoning av barnets intressen. Det främsta syftet med gemensam vårdnad är att utöka möjligheterna för barn att få tillgång till båda sina föräldrar, och därmed också främja goda förhållanden mellan barnet och båda föräldrarna. Vårdnadsformen medför också att båda föräldrarna tar ansvar för barnet och blir delaktiga i barnets förhållanden.¹⁵⁰ Vad gäller barnets boende kan domstolen, i de fall barnet

¹⁴⁷ SOU 2005:43, s. 197, 199.

¹⁴⁸ FN:s konvention om barnets rättigheter art. 18.

¹⁴⁹ 6 kap. 3 § föräldrabalken.

¹⁵⁰ Prop. 2005/06:99, s. 50; Sjösten, 2009, s. 48.

står under vårdnaden av båda föräldrar, besluta om vem av föräldrarna barnet ska bo tillsammans med.¹⁵¹

Enligt Ryrstedt utgör inte det gemensamma vårdnadsansvaret någon garanti för att föräldrarna tar ansvar för barnet. Det som säkerställs genom det rättsliga föräldraansvaret är egentligen endast en rättighet för respektive förälder att vara delaktig i de beslut som rör barnet. Barnets goda kontakt med båda sina föräldrar borde snarare handla om den faktiska relationen mellan barnet och föräldrarna, och ha mindre att göra med den legala bestämmanderätten över barnet. Barnets goda relation med båda sina föräldrar borde styras av faktorer som ligger utanför den legala ramen.¹⁵²

5.2.2 Bestämmanderätt vid gemensam vårdnad

Att ha vårdnaden om ett barn innebär att ha det rättsliga ansvaret för barnet. Ett gemensamt vårdnadsansvar innebär också en gemensam bestämmanderätt i barnets personliga angelägenheter.¹⁵³ Vårdnadshavarna ska fatta gemensamma beslut om bland annat barnets boende, val av förskola, val av skola, utfärdande av pass och barnets tillgång till hälso- och sjukvård. Vad gäller beslut som rör den dagliga omsorgen, som mat, kläder och hur barnet ska tillbringa sin fritid, utövas bestämmanderätten av den förälder som har barnet hos sig. Från den grundläggande principen om den gemensamma beslutsrätten vid gemensam vårdnad finns dock undantag för speciella situationer. När det handlar om beslut av ingripande betydelse för barnets framtid, får den ena vårdnadshavaren besluta ensam endast om barnets bästa uppenbarligen kräver det. Detta gäller i situationer där en av vårdnadshavarna till följd av frånvaro, sjukdom eller annan orsak är förhindrad att ta del i sådana beslut som måste fattas utan dröjsmål.¹⁵⁴ En vårdnadshavare kan dock inte anses hindrad att ta del i beslutet, om dennes mening kan inhämtas utan oskälig dröjsmål.¹⁵⁵

Kravet om gemensam bestämmanderätt kan få konsekvenser bland annat vad gäller barnets rätt att få tillgång till hälso- och sjukvård. Detta gäller särskilt i situationer då barnet behöver psykiatrisk vård eller behandling efter att ha utsatts för övergrepp eller bevittnat våld av och mot en närstående vuxen. Problemet kan också uppstå när det gäller stödsatser enligt socialtjänstlagen.¹⁵⁶ År 2012 infördes dock i föräldrabalken en möjlighet för socialnämnden att besluta i frågor rörande barnets rätt till hälso- och sjukvård samt insatser enligt socialtjänstlagen. Den nya bestämmelsen innebär att socialnämnden ska besluta att en åtgärd, som krävs med hänsyn till barnets bästa, får vidtas när samtycke inte kan erhållas från den ena vårdnadshavaren. Bestämmelsen kan dock inte tillämpas om ingen av vårdnadshavarna samtycker. Paragrafen tillämpas inte heller när

¹⁵¹ 6 kap. 14 a § föräldrabalken.

¹⁵² Ryrstedt, SvJt 2009 s. 1013f.

¹⁵³ 6 kap. 11 § och 13 § föräldrabalken.

¹⁵⁴ 6 kap. 13 § andra tycket föräldrabalken; Prop. 2005/06:99, s. 51-52; SOU 2005:43, s. 125ff., 487ff.

¹⁵⁵ SOU 2007:52, s.32-33.

¹⁵⁶ Prop. 2005/06:99, s. 52.

vårdnadshavarnas samtycke inte behövs för att barnet är tillräckligt gammalt att bestämma själv. Socialnämndens beslutsrätt gäller för psykiatrisk och psykologisk utredning och behandling enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763), liksom för behandling i öppna former efter biståndsbeslut från socialtjänsten. Bestämmelsen tillämpas i situationer som inte är så allvarliga, att det finns förutsättningar för vård enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga, LVU.¹⁵⁷

5.2.3 Allmänna utgångspunkter vid bestämmande av vårdnaden

Om gemensamt vårdnadsansvar anses vara bäst för barnet kan domstolen vägra att upplösa en gemensam vårdnad eller besluta om sådan vårdnadsform mot en förälders vilja. Domstolens möjlighet att besluta om gemensam vårdnad är dock utesluten om båda föräldrarna motsätter sig en sådan vårdnadsform.¹⁵⁸ Regelsystemets utformning syftar till att barnets båda föräldrar ska, om det är förenligt med barnets bästa, ha ett gemensamt föräldraansvar. Det finns dock ingen presumtion för eller emot gemensam vårdnad. Vad som är barnets bästa ska bestämmas utifrån en bedömning av de individuella förhållandena i varje enskilt fall. Det är enbart och uteslutande barnets bästa ur ett barnsperspektiv som ska vara avgörande vid valet av vårdnadsform. Det finns dock situationer där det ut ett barnsperspektiv kan te sig tveksamt eller direkt olämpligt med gemensamt vårdnadsansvar. En sådan situation kan föreliga när den ena föräldern har gjort sig skyldig till våld mot barnet eller den andra föräldern, och därför anses vara olämplig som vårdnadshavare.¹⁵⁹

Även om gemensam vårdnad är en utgångspunkt vid avgörande av vårdnadsfrågan får inte vårdnadsformen användas schablonmässigt mot den ena förälderns vilja. Förutsättningarna för gemensam vårdnad måste alltid granskas när en förälder motsätter sig gemensamt föräldraansvar. Det måste alltså alltid göras en prövning av de skäl föräldern framför. Bedömningen måste noggrant inriktas på omständigheter och behov som föreligger i det enskilda fallet. Enligt lagstiftarens mening är detta tydligt särskilt om den ena förälderns motstånd kan bero på en strävan hos föräldern att skydda barnet mot att fara illa, och har sin grund i sådana förhållanden som våld eller övergrepp från den andra förälderns sida. Omständigheterna kan göra det svårt eller omöjligt med en vårdnadsform som förutsätter enighet i frågor som rör barnet. Mot bakgrund av detta anses det vara bäst för barnet att den föräldern som har gjort sig skyldig till övergrepp mot barnet eller den andra föräldern inte får del i vårdnaden. Det kan knappast vara möjligt att tillgodose barnets behov av trygghet och omsorg, inom ramen för gemensamt vårdnadsansvar, om den ena föräldern har gjort sig skyldig till övergrepp inom familjen.¹⁶⁰ Det är därmed inte sagt att varje kränkning

¹⁵⁷ 6 kap. 13 a § föräldrabalken; Prop. 2011/12:53, s. 1, 9, 11, 25-26.

¹⁵⁸ 6 kap. 5 § första stycket föräldrabalken.

¹⁵⁹ SOU 2005:43, s. 108ff.

¹⁶⁰ Se t.ex. 6 kap. 7 § föräldrabalken som anger att rätten ska besluta om ändring i vårdnaden om en förälder vid utövande av vårdnaden om ett barn gör sig skyldig till

inom familjen alltid bör utesluta möjligheten för domstolen att besluta om gemensam vårdnad. Bedömningen måste som alltid vara beroende av omständigheterna i det enskilda fallet.¹⁶¹

En annan särskild omständighet som talar mot gemensamt vårdnadsansvar är om konflikten mellan föräldrarna är så svår och djup att det är omöjligt för de att samarbeta i frågor som rör barnet. I föräldrabalken finns det idag en uttrycklig bestämmelse som anger att domstolen vid bedömningen av om vårdnaden ska vara gemensam eller anförtros åt en av föräldrarna ska fästa avseende särskilt vid föräldrarnas förmåga att samarbeta i frågor som rör barnet. Av bestämmelsen framgår också att domstolen inte får besluta om gemensam vårdnad om båda föräldrarna motsäger sig det.¹⁶² Genom bestämmelsen har lagstiftaren uttryckningen slagit fast att gemensam vårdnad inte ska förordnas när det saknas förutsättningar för ett någorlunda konfliktfritt samarbete mellan föräldrarna.¹⁶³ Barnets möjligheter till en trygg uppväxtmiljö påverkas påtagligt av ständiga konflikter mellan föräldrarna. Vidare måste föräldrarna ha viljan och förmågan att sätta barnets bästa före den egna konflikten. Det bör också påpekas att den gemensamma vårdnad inte ska användas som ett medel för att tvinga föräldrarna att samarbeta. Även om konflikten mellan föräldrarna inte kan sägas vara så djup kan gemensam vårdnad vara oförenlig med barnets bästa om de har samarbetssvårigheter.¹⁶⁴

Ryrstedt påpekar att gemensam vårdnad innebär att föräldrarna ska enas om i princip alla beslut som rör barnets person, med undantag för sådana frågor som rör den dagliga omsorgen. Det är naturligtvis önskvärt att föräldrar kan samarbeta och komma till en samförståndslösning i de frågor som rör barnet. Man måste dock vara uppmärksam på de svårigheter som kan föreligga i kommunikationen mellan föräldrarna och att det kan innebära en otrygghet för barnet. Enligt Ryrstedt kan nödvändigheten i att försöka samarbeta i sig vara konfliktskapande. Att den ena föräldern har gjort sig skyldig till misshandel av den andra föräldern, är ett exempel på situationer där svårigheter att lösa problem kan föreligga. Ryrstedt anser dock att ett separat misshandelstillfälle, med den efterföljande rädsla och hotbild, bör räcka för att tillerkännas vårdnaden ensam. Vidare kan det inte ligga i ett barns intresse att beslut rörande barnet ska fattas gemensamt av föräldrarna, om den ena inte kan tillgodose barnets behov trygghet och omsorg.¹⁶⁵

5.3 Barnets umgängesrätt

Ett barn har rätt till umgänge med den förälder som det inte bor tillsammans med. Lagstiftaren har också betonat föräldrarnas gemensamma ansvar för att

missbruk eller försummelse eller i övrigt brister i omsorgen om barnet på ett sätt som medför bestående fara för barnets hälsa eller utveckling.

¹⁶¹ Prop. 2005/06:99, s. 50-51; SOU 2005:43, s. 108ff. Se även prop. 1997/98:7s, s. 50ff.; prop. 1990/91:8, s. 34.

¹⁶² 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken.

¹⁶³ Singer, 2012, s. 130.

¹⁶⁴ Prop. 2005/06:99, s. 48ff.

¹⁶⁵ Ryrstedt, JT 2000/01:2 s. 423ff.

barnets behov av umgänge så långt som möjligt tillgodoses.¹⁶⁶ Detta gäller oavsett om föräldrarna har gemensam vårdnad eller inte. Det ska också påpekas att umgängesrätten är till för barnet och att det således är barnets behov och intresse som ska tillgodoses. Umgänget är alltså ingen skyldighet för barnet utan en rättighet med utgångspunkt i den grundläggande principen om barnets bästa. Detta innebär att det inte är föräldrarnas intresse som ska vara avgörande.¹⁶⁷

Även om utgångspunkten för umgänge är att barnet har ett behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar är det inte alltid förenligt med barnets bästa att umgås med den förälder som det inte bor tillsammans med. Ibland kan det vara bäst att det inte sker något umgänge alls eller att umgänge kommer till stånd först när barnet har nått en mogen ålder. Detta är särskild tydligt i situationer där en förälder har gjort sig skyldig till övergrepp mot barnet eller den andra föräldern. Umgänget kan i dessa fall vara direkt skadligt för barnet.¹⁶⁸ I sammanhanget bör det också nämnas att Socialnämnden har en lagreglerad möjlighet att väcka talan om umgänge i vissa fall. Talerätten kan t.ex. motiveras av en situation där barnet mår dåligt eller annars far illa av umgänget. I förarbetena framhålls att socialnämndens rätt att föra talan inte bör begränsas till fall där det kan finnas anledning att få till stånd ett mindre omfattande umgänge, utan ska gälla generellt.¹⁶⁹

Vidare kan ett beslut om umgänge innebära långtgående förpliktelser och ingrepp i tillvaron för såväl barnet som den föräldern barnet bor tillsammans med. Vårdnadshavaren åläggs bland annat en skyldighet att lämna sådana upplysningar om barnet som kan främja umgänget med den andra föräldern, om inte särskilda skäl talar mot det.¹⁷⁰ Det kan handla om information vad gäller barnets skolgång, hälsa, uppehållsort eller annan information av betydelse.¹⁷¹ Det finns dock undantag från vårdnadshavarens informationsskyldigheten till umgängesföräldern. Ett undantag kan vara att en kvinna som är vårdnadshavare tillsammans med barnet har flyttat till en för mannen okänd ort i syfte att skydda sig och barnet mot hans trakasserier och därför inte vill uppge barnets adress.¹⁷²

5.4 Barnets behov av nära och god kontakt med båda föräldrarna

Enligt 6 kap. 2 § andra stycket föräldrabalken ska domstolen respektive socialnämnden vid bedömningen av vad som är bäst för barnet fästa avseende särskilt vid barnets behov av en nära och god kontakt med båda

¹⁶⁶ 6 kap. 15 § föräldrabalken.

¹⁶⁷ SOU 2005:43, s. 165ff.; Sjösten, 2009, s. 85.

¹⁶⁸ Prop. 1997/98:7, s. 47ff.; SOU 2005:43, s. 167. En mer utförlig beskrivning av risken för att barnet far illa vid ett umgänge görs närmare i de följande avsnitten.

¹⁶⁹ 6 kap. 15 a § föräldrabalken; Prop. 2005/06:99, s. 56.

¹⁷⁰ 6 kap 15 § fjärde stycket föräldrabalken.

¹⁷¹ Singer, 2012, s. 136.

¹⁷² Zeteo, kommentar till 6 kap 15 § fjärde stycket föräldrabalken, hämtad 2013-07-11:

<http://zeteo.nj.se.ludwig.lub.lu.se/ppd/template.htm?jsessionid=4180DD0D3484C0C25FF71A8430B0F53B?view=main>.

föräldrarna. Genom bestämmelsen understryks att båda föräldrarna har betydelse för barnets utveckling och välbefinnande.¹⁷³ Detta synsätt kommer också till uttryck i barnkonventionen. Enligt konventionen ska staterna säkerställa att ett barn inte skiljs från sina föräldrar mot deras vilja utom då det är nödvändigt för barnets bästa. Ett åtskiljande kan vara nödvändigt t.ex. vid övergrepp mot eller vanvård av barnet från föräldrarnas sida eller då föräldrarna lever åtskilda och ett beslut måste fattas angående barnets vistelseort.¹⁷⁴

Ett barn har behov av en varaktig och stabil relation till sina föräldrar. Kontinuitet och förutsägbarhet i barnets relation till föräldrarna är ett av barnets grundläggande behov.¹⁷⁵ Det är i de allra flesta fall bäst för ett barn att ha en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Barnets rätt till båda föräldrarna innebär dock inte att barnet måste leva eller umgås med en förälder under alla förhållanden. En grundläggande utgångspunkt måste vara att ett barn under alla omständigheter har en absolut rätt att inte själv bli utsatt för våld, övergrepp eller annan kränkande behandling, eller bevittna våld av eller mot en närstående vuxen. Barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna får inte innebära att barnet riskerar att fara illa. Det ena intresset får inte offras för att tillgodose det andra och risken för att barnet far illa ska alltid komma i främsta rummet vid bedömningen av vad som är bäst för denna.¹⁷⁶

5.5 Risken för att barnet far illa

Av uttalanden i förarbeten framgår att ett barn riskerar att fara illa och barnets personliga utveckling riskerar att skadas när barnet utsätts för bland annat fysiskt eller psykiskt våld, kränkningar eller när den som har vårdnaden om barnet försummar att tillgodose barnets grundläggande behov.¹⁷⁷

Som sägs i 6 kap. 2 § andra stycket föräldrabalken ska vid bedömningen av vad som är bäst för barnet i tvister om vårdnad, boende och umgänge fästas avseende särskilt vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen förs bort eller kvarhålls eller annars far illa. Därigenom betonas att risken att barnet far illa ska väga tungt vid bedömningen av vad som är bäst för barnet, och att domstolar och socialnämnder ska vara uppmärksamma på risken för våld och andra övergrepp.¹⁷⁸ Även i Barnkonventionen¹⁷⁹ framgår att staterna ska vidta alla lämpliga åtgärder för att skydda barn mot alla former av våld.

När uppgifter om våld förs fram i ett mål om vårdnad, boende och umgänge ska det alltid göras en riskbedömning. Av förarbetsuttalandena framgår att

¹⁷³ Prop. 2005/06:99, s. 42.

¹⁷⁴ FN:s konvention om barnets rättigheter art. 9.

¹⁷⁵ SOU 2005:43, s. 103.

¹⁷⁶ Prop. 2005/06:99, s. 42; SOU 2005:43, s. 198-199.

¹⁷⁷ Prop. 2002/03:53, s. 46ff.

¹⁷⁸ Prop. 2005/06:99, s. 42, s. 86; SOU 2005:43, s. 197ff.

¹⁷⁹ FN:s konvention om barnets rättigheter art. 19.

om en förälder utsätter barnet eller någon annan i familjen för våld, trakasserier eller andra kränkningar, är det i de allra flesta fall bäst för barnet att den föräldern inte får del i vårdsnaden. Om det finns skäl som talar för att även ett umgänge är förenat med en risk för att barnet far illa bör domstolen bedöma att umgänge inte ska äga rum. Även om det allmänt finns en risk för att barnet far illa kan domstolen ändå göra bedömningen att ett umgänge visserligen är bäst för barnet men att det bör ske i särskilda former, t.ex. i närvaro av ett umgängesstöd. I förarbetena framhålls dock att ett umgängesstöd inte utgör några garantier för att övergrepp eller andra kränkningar inte kan förekomma när ett umgänge utövas. Ett umgängesstöd fyller en funktion enbart i situationer där närvaron av en utomstående person med fog kan antas hindra att kränkande handlingar förekommer. I situationer där domstolen inte kan finna ett lämpligt arrangemang, för att ett umgänge under trygga former ska komma till stånd, kan konsekvensen bli att något umgänge inte kan äga rum. I dessa situationer kan dock barnet ges möjlighet att ha kontakt med föräldern genom t.ex. brev eller telefon.¹⁸⁰ Bedömningen måste som alltid grundas på omständigheterna i det enskilda fallet och avgörande för beslutet ska vara vad som är bäst för barnet.¹⁸¹

Enligt vårdnadskommitténs undersökningar finns det en tendens hos domstolar och socialnämnder att göra skillnad på om barnet självt blivit utsatt för övergrepp eller om det är någon annan familjemedlem som blivit utsatt för övergrepp. Ur barnets synvinkel spelar det dock ingen roll om barnet själv eller någon annan i familjen har utsatts för övergrepp. Barnets grundläggande trygghet rycks undan när denne bevittnar våld av eller mot en närstående vuxen. Som tidigare nämnts har barn i regel små möjligheter att bedöma hur stor risken är att själva drabbas av våld riktad mot en familjemedlem. Våld, hot eller andra övergrepp inom familjen utgör en allvarlig risk för barnets hälsa och utveckling. Ur barnets perspektiv spelar det många gånger mindre roll om våldet är mer eller mindre allvarligt. Även våld som objektivt sett är mindre allvarligt kan vara skadligt för ett barn. Således ska risken för att ett barn far illa väga tungt vid bedömningen av vad som är bäst för denne.¹⁸²

5.6 Bedömningen av risken för att barnet far illa

5.6.1 Domstolens riskbedömning

Inledningsvis ska det påpekas att lika höga beviskrav inte gäller i ett vårdnadsmål som i ett brottmål. Enligt förarbetsuttalanden ska ett påstående om övergrepp beaktas i ett vårdnadsmål även om t.ex. en förundersökning hos polisen har lagts ned.¹⁸³ Det uppkommer sällan några problem om det finns en fällande dom rörande övergreppen eller om den förälder som påstås ha gjort sig till övergreppen erkänner detta. Domstolen kan i dessa

¹⁸⁰ 6 kap. 15 § första stycket föräldrabalken.

¹⁸¹ Prop. 2005/06:99, s. 41ff., s. 57-58, s.88-89; SOU 2005:43, s. 206-207.

¹⁸² SOU 2005:43, s. 202-203.

¹⁸³ Prop. 2005/06:99, s. 42; prop. 1997/98:7, s. 49.

situationer gå direkt på en riskbedömning. Är dessa två omständigheter inte för handen måste domstolen ta ställning till påståenden om övergrepp genom att göra en sannolikhetsbedömning. Omständigheter som underlättar bedömningen är om skadorna är dokumenterade, om det finns ögonvittnen, eller annan utredning som bekräftar påståenden om övergrepp. Finns det ingen bevisning som styrker uppgifterna uppstår en situation där ord står mot ord. I dessa situationer får parternas trovärdighet en avgörande betydelse.¹⁸⁴

Även om påståenden om övergrepp inte är tillräckligt bevisade kan domstolen, genom en sannolikhetsvärdering, komma fram till att det föreligger en konkret fara för barnets säkerhet och trygghet. Enligt förarbetsuttalanden innebär en konkret fara att risken ska grunda sig på faktiskt konstaterbara förhållanden. Som tidigare nämnt måste det alltså inte vara visat att övergrepp har skett för att domstolen ska beakta påståendena. Det räcker med att det är sannolikt att övergrepp kan ha skett, för att domstolen ska beakta detta och göra en riskbedömning av hur detta kan påverka barnet. Eftersom bedömningen ska grundas på individuella förhållanden är det svårt att närmare ange vilka krav som ska ställas på bevisningen. Det bör dock finnas någon form av stödbevisning för att påståenden om övergrepp ska beaktas. Av uttalanden i förarbeten framgår att, polisanmälningar – nedlagda eller under utredning, väckta åtal och fällande eller friande domar, utgör viktig bevisning vid prövningen av om övergrepp har skett. Av betydelse för prövningen är också vittnesförhör, barnpsykiatriska utredningar, barnavårdsutredningar och utdrag ur sjukjournaler. Vidare framförs att brott mot någon i familjen ofta är mycket svåra att bevisa och att en förundersökning lagts ned kan därför inte likställas med att övergrepp inte har skett.¹⁸⁵

När domstolen genom en sannolikhetsbedömning kommer fram till att övergrepp har skett ska en riskbedömning av hur detta kan komma att påverka barnet göras. Riskbedömningen ska grundas bland annat på vad som är utrett om tidigare inträffade händelser och andra faktiska omständigheter. Enligt uttalanden i förarbeten kan omständigheter som tidigare övergrepp, hot om övergrepp, allmän attityd till våld, missbruk och psykisk sjukdom få betydelse vid bedömningen av vad som är bäst för barnet. Om det är utrett att föräldern tidigare gjort sig skyldig till övergrepp bör domstolen göra en nyanserad bedömning av det inträffade. Domstolens värdering av bakgrunden till våldet samt våldets omfattning får särskild betydelse för bedömningen. Andra omständigheter som ska beaktas är bland annat om övergreppen har skett systematiskt under en längre tid, varit allvarliga eller riktats mot flera personer. Är någon av dessa omständigheter för handen finns det, enligt förarbetsuttalanden, ofta skäl att utgå från att barnet skulle fara illa med den föräldern som har gjort sig skyldig till övergreppen som vårdnadshavare. Vidare framhålls att detsamma gäller om övergreppen är ett utslag av förövarens behov av att utöva makt och kontroll över sitt offer. Eftersom ett sådant beteende kan vara svårt att förändra finns

¹⁸⁴ SOU 2005:43, s. 200.

¹⁸⁵ SOU 2005:43, s. 201.

det anledning att utgå från att det innebär en större risk för att barnet ska fara illa. Om det däremot är fråga om att en förälder gjort sig skyldig till en enstaka överilad handling mot den andra föräldern, kan risken för att barnet i framtiden kommer att fara illa vara mindre.¹⁸⁶

Av betydelse för bedömningen är också hur långt tillbaka i tiden våldet har skett. Om det framkommer att övergreppen ligger långt tillbaka i tiden, och förhållandet mellan barnet och den förälder som har utövat våldet fungerat väl efter detta, kan risken för att barnet far illa vid kontakten med föräldern vara mindre. Om det däremot är omvänt så att övergreppen nyligen har ägt rum och förhållandet mellan barnet och föräldern är osäkert, kan risken för att barnet far illa vara större. Andra omständigheter som domstolen ska beakta är om föräldern som har gjort sig skyldig till övergreppen genomgått någon behandling i syfte att undvika en återupprepning av sitt beteende. Vidare ska det också tas hänsyn till barnets egen inställning. Om ett barn är rädd eller känner sig otrygg hos en förälder och motsätter sig att träffa denna måste det respekteras. Om det finns en misstanke om att rädslan eller oviljan beror på påverkan från ena föräldern är det viktigt att socialtjänsten utreder detta.¹⁸⁷

I motivuttalanden till föräldrabalken framhålls att det ställs alltför höga krav på utredningar, när det förs fram påståenden om övergrepp i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Enligt vårdnadskommitténs undersökningar finns det en tendens hos domstolar och socialnämnder att ställa lika höga beviskrav i ett vårdnadsfall som i ett brottmål. I vissa fall ska det enligt dessa instanser vara visat eller ställt utom tvivel att en förälder har gjort sig skyldig till övergrepp för att denne ska anses vara olämplig som vårdnadshavare. Sett ur föräldrarnas perspektiv kan detta enligt kommittén vara en rättssäkerhetsfråga. Kommittén ställer sig kritiskt till detta och menar att det handlar om att göra en prövning av vad som är bäst för barnet. Det är endast barnets bästa ur ett barnperspektiv som ska ligga till grund för bedömningen och således får föräldrarnas rättigheter stå tillbaka i dessa sammanhang. Enligt kommittén måste risken för att ett barn far illa när det lever eller umgås med en förälder tas på största allvar.¹⁸⁸

5.6.2 Socialnämndens utredning

Av föräldrabalkens 6 kap. 19 § framgår att rätten ska se till att frågor om vårdnad, boende och umgänge blir tillbörligt utredda. Vidare stadgas att socialnämnden ska ges tillfälle att lämna upplysningar innan domstolen avgör ett mål om vårdnad, boende och umgänge. Om det behövs utredning därutöver får domstolen uppdra socialnämnden eller något annat organ att utse någon att verkställa den. I praktiken är det i de flesta fall socialnämnden som verkställer dessa utredningar. Syftet med utredningar om vårdnad, boende och umgänge är att ge domstolen underlag för beslut som är till barnets bästa. Vårdnadsutredningar utgör alltså en viktig grund för

¹⁸⁶ Prop. 2005/06:99, s. 42f.; SOU 2005:43, s. 203.

¹⁸⁷ Prop. 2005/06:99, s. 43.; SOU 2005:43, s. 203.

¹⁸⁸ SOU 2005:43, s. 202.

domstolens beslut och måste därför ta upp alla sådana omständigheter som är väsentliga för domstolen att ha kännedom om. Det är det enskilda barnets situation som ska bedömas. Utredaren måste genom sin kontakt med och kännedom om barnet skaffa sig en uppfattning om hur barnet upplever sin situation, samt hur eventuella övergrepp i familjen har påverkat och kommer att påverka barnet framöver. Även risken för framtida övergrepp ska utredas.¹⁸⁹

Enligt 6 kap. 19 § fjärde stycket föräldrabalken ska den som genomför en utredning om vårdnad, boende eller umgänge, om det är lämpligt, försöka klarlägga barnets inställning och redovisa den för domstolen samt lämna ett förslag till beslut. I förarbetena framhålls att utredarens rekommendation till beslut bör vara väl motiverad och innehålla en konsekvensbeskrivning av olika beslutsalternativ. Utredaren ska tydligt redovisa hur denne har resonerat vad gäller barnets relation till båda föräldrarna, barnets egen inställning och föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare, boendeföräldrar och umgängesföräldrar. Som tidigare nämnts ska socialnämnden vid kännedom om omständigheter som kan medföra att ett barn far illa, t.ex. att barnet har bevittnat våld av eller mot närstående vuxen, göra en riskbedömning och ta ställning till om någon åtgärd bör vidtas för att stödja eller skydda barnet. Mot bakgrund av detta bör utredningen även innehålla hur utredaren ser på risken för att barnet far illa, möjligheterna att bäst tillgodose barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna, samt föräldrarnas vilja och förmåga att samarbeta i frågor som rör barnet. Det ska också tilläggas att det är domstolen som ska göra den slutliga bedömningen och ta ställning till vad som är bäst för barnet. Även om utredaren lämnar förslag till beslut ska domstolen göra en självständig analys och bedömning av de omständigheter som kommit fram i utredningen.¹⁹⁰

I förarbetena framhålls att det ibland brister i kompetensen hos dem som håller samtal med barnet. För att barnets bästa ska tillgodoses är det viktigt att dem som utreder vårdnadsärenden får utbildning när det gäller att samtala med barn och att tolka barns uttryckssätt. Även mindre barn måste få komma till tals. Vidare framförs att det dock inte är lämpligt att i lag slå fast en viss ålder för när ett barns inställning bör inhämtas inom ramen för en vårdnadsutredning. Det måste i varje enskilt fall göras en bedömning av lämpligheten att höra barnets åsikter och vilken betydelse dennes inställning ska tillmätas. Vad gäller små barn kan dessa komma till tals t.ex. genom att utredaren samtalar med personer i barnets omgivning.¹⁹¹

I sammanhanget kan det också nämnas att socialnämnden har en skyldighet att tillgodose det särskilda behov av stöd och hjälp som kan finnas sedan ett mål om vårdnad, boende och umgänge har avgjorts.¹⁹² Det kan inte uteslutas att situationen kan förändras efter rättegången eller att alla omsständigheter av betydelse för bedömningen inte har kommit fram när målet avgjordes.

¹⁸⁹ Prop. 2005/06:99, s. 43; Singer, 2012, s. 153 ff.

¹⁹⁰ Prop. 2005/06:99, s. 46, 58f.; SOU 2005:43, s. 241f.

¹⁹¹ Prop. 2005/06:99, s. 46.

¹⁹² 5 kap 1 § socialtjänstlagen; 6 kap. 7 § fjärde stycket och 15a § föräldrabalken.

Nämnden ska således verka för att domstolens beslut i ett vårdnadsfall verkställs på ett sätt som ur ett barnperspektiv är bäst för barnet.¹⁹³

Enligt vårdnadskommitténs granskning av utredningar är det väldigt vanligt att utredaren lämnar rekommendationer till beslut. Endast i 8 av 71 fall lämnades inget förslag till beslut. Vidare anger kommittén att det av de tingsrättsdomar som undersökts inte alltid framgick om utredaren lämnat förslag till beslut. I de fall det framgick att utredaren lämnat förslag till beslut följde tingsrätten förslaget i 8 av 10 fall. Kommittén framför att vårdnadsutredarens slutsatser och rekommendationer är av stor betydelse. Utredaren är oftast den som, vid sidan om föräldrarna, är bäst insatt i barnets situation och därmed objektivt kan se till vad som är bäst för det enskilda barnet.¹⁹⁴

¹⁹³ Prop. 2005/06:99, s. 56; SOU 2005:43, s. 180ff.; 6 kap. 7 § föräldrabalken.

¹⁹⁴ SOU 2005:43, s. 249-250.

6 Bedömningen av barnets bästa i praktiken-Intervju med domare

6.1 Inledande kommentar

Detta kapitel bygger på en sammanfattning av vad som har framkommit i intervjuer med tre domare. Som redan har redogjorts för i kapitel 1 är framställningen av intervjuerna avgränsad till att endast behandla information som har relevans för frågorna som jag har i syfte att besvara i denna studie. Syftet med intervjuerna har varit att ge en inblick i hur rättstillämparen som har att avgöra barnets bästa resonerar kring familjevårdets inverkan på bedömningen av densamma. Framställningen av materialet sker genom en tematisk indelning av vad som framfördes i intervjuerna.

6.2 Bedömningen av barnets bästa när det har förekommit våld inom familjen

6.2.1 Omständigheter som beaktas i bedömningen

Enligt respondenterna är det vanligt att det i tvister om vårdnad, boende och umgänge framkommer uppgifter om att det har förekommit våld i hemmet. Påståenden om övergrepp kan handla om att den ena föräldern har gjort sig skyldig till våld mot den andra föräldern men också att barnet själv har utsatts för våld. Ett påstående av det här slaget ska naturligtvis beaktas av domstolen och vägas in i bedömningen av barnets bästa. Ett påstående om övergrepp behöver inte alltid innebära ett hinder mot gemensam vårdnad eller rätt till umgänge med barnet under förutsättningen att det kan ske under säkra former. Som det framkom i intervjuerna är utgångspunkten i alla familjemål barnets bästa och bedömningen måste grundas på omständigheterna i det enskilda fallet. Det har också betydelse om barnet själv har utsatts för våld eller om våldet har riktats mot den andra föräldern. I situationer där barnet har utsatts för våld, eller har blivit traumatiserat genom upplevelse av hur den ena föräldern har misshandlat den andra förälder, finns det anledningen att utesluta ett umgänge mellan barnet och den föräldern som har gjort sig skyldig till våldet. Handlar det däremot om att föräldrarna har bråkat och barnet befinner sig i en lojalitetskonflikt mellan dem, kan det finnas skäl att besluta om gemensam vårdnad eller umgänge, trots att den ena föräldern har utsatt den andra för våld. Frågan är komplex och måste avgöras efter en noggrann avvägning av vad som är bäst för barnet i varje enskilt fall.

Andra omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa är föräldrarnas förmåga att ta hand om barnet och tillgodose dess behov av

trygghet. Är det fråga om olämpliga och resurssvaga föräldrar blir ju bedömningen väldigt svår.

Enligt informanterna är vårdnadsfrågan lättare att avgöra vid uppgifter om våld i ett mål om vårdnad, boende och umgängen. Det är snarare vid avgörande av umgängesfrågan som domstolen kan stöta på svårigheter eftersom utövandet av ett umgänge kan innebära praktiska problem. Som det framkom i intervjuerna är huvudregeln att gemensam vårdnad är bäst för barnet. Det finns dock situationer där ett beslut om en sådan vårdnadsform är omöjligt. Detta är särskilt påtagligt när barnet har farit illa eller riskerar att fara illa av att den ena föräldern har gjort sig skyldig till våld i mot den andra föräldern. I dessa situationer kan det vara olämpligt med ett gemensamt vårdnadsansvar och vårdnaden tilldelas den förälder som anses vara bäst lämpad.

Vidare framförde en av informanterna att det innan 2006 års reform av vårdnadsreglerna fanns en tydlig presumtion för gemensam vårdnad. Idag ska det dock inte finnas en lika stark presumtion för en sådan vårdnadsform. Det krävs inte lika mycket för att bryta upp en gemensam vårdnad. Ett tydligt exempel på detta är att det idag inte krävs stora samarbetssvårigheter mellan föräldrarna utan det räcker med att barnet lider skada av dessa samarbetsproblem, menade respondenten.

6.2.2 Domstolens riskbedömning

Vid uppgifter om att ett barn har bevittnat våld mot en förälder har domstolen framförallt två frågor att ta ställning till, uppgav informanterna. Den ena är frågan om våld har förekommit. Den andra är risken för att barnet kan komma att fara illa. Det är väldigt svåra frågor som domstolen måste ta ställning till. Det är betydligt lättare för domstolen att göra en bedömning när det finns en fällande dom. Prövningen av eventuella övergrepp blir svårare när bevisning saknas och ord står mot ord. I dessa situationer får domstolen grunda sin bedömning på trovärdigheten i uppgifterna parterna anför för sin talan. En sådan prövning är väldigt svår att göra. Man kan inte heller utesluta att parterna framför påståenden som inte är sanna. Det är inte alls ovanligt att föräldrarna har en inbördes konflikt och använder barnet för att smutskasta varandra i ett vårdnadsfall. Som domare vill man inte fatta ett beslut på felaktiga grunder. Man vill heller inte ta ifrån barnet rätten att träffa sin pappa på felaktiga grunder. Detta medför problem i sammanhanget och påståenden om övergrepp som saknar någon form av bevisning måste beaktas med stor försiktighet, menade respondenterna. Det blir betydligt lättare för domstolen att pröva saken genom en sannolikhetsvärdering om det finns stödbevisning för påståenden om övergrepp. Uppgifter av betydelse är bland annat polisanmälningar som har blivit nedlagda eller som har lett till åtal, dokumenterade skador, intyg från daghem, förskola och vårdcentral, barn i fara anmälan till socialtjänsten, barnpsykiatriska utredningar, ett beslut om kontaktförbud, uppgifter som styrker att mamman tillsammans med barnet lever under skyddade personuppgifter och vårdnadsutredningar. Annan information av betydelse är utlåtanden från kvinnojour eller brottsofferjour. Man får dock

beakta dessa uppgifter med en viss försiktighet eftersom det i många fall handlar om andrahandsinformation från den ena parten, i det här fallet från mamman till personalen på det skyddade boendet. Vidare påpekade informanterna att det också kan finnas sms eller annan information som visar att den förälder påståenden om övergrepp är riktade mot har förföljt och trakasserat den andra föräldern eller annars varit hotfull.

Som det framkom i intervjuerna måste domstolen göra en riskbedömning när det har gjorts sannolikt att våld har förekommit. Det är dock svårt att värdera sannolikheten för framtida övergrepp. Det går inte heller att komma fram till den slutsatsen att en förälder är olämplig som vårdnadshavare eller umgängesförälder för att den tidigare har gjort sig skyldig till våld inom familjen. Det måste alltid göra en samlad bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet och utgångspunkten är barnets bästa, menade informanterna.

Vid en riskbedömning tar domstolen hänsyn till olika omständigheter. En viktig faktor är hur långt tillbaka i tiden våldet har ägt rum. För bedömningen är det av stor betydelse om övergreppen ligger långt tillbaka i tiden eller om de inträffade nyligen. Det är stor skillnad om situationen fortfarande är hotfull, än om det var långt tillbaka i tiden våldet förekom. Om det har förekommit våld inom familjen men förhållandet mellan barnet och föräldern har blivit bättre och föräldern har visat detta genom att vidta olika åtgärder har det väldigt stor betydelse för bedömningen, menade respondenterna. Är det däremot så att det var nyligen våldet ägde rum och det finns anledning att misstänka att barnet kommer att fara illa blir ju situationen en annan.

Som det framkom i intervjuerna har relationen mellan föräldrarna också stor betydelse för bedömningen. Utövande av vårdnaden förutsätter att parterna kan kommunicera med varandra och fatta gemensamma beslut om barnet. När den ena parten har utsatt den andra för våld finns det oftast stora samarbetssvårigheter mellan dem, vilket gör det omöjligt att fatta ett beslut om gemensam vårdnad. Detta är särskilt tydligt när våldet ligger nära i tiden och föräldrarna inte har löst sina inbördes konflikter. Det handlar om att barnet inte ska behöva utsättas för fara eller behöva bevittna våld. Är relationen konfliktfri och de kan samarbeta kring frågor som rör barnet finns det naturligtvis skäl att utgå ifrån att det kan ändå finnas förutsättningar för gemensam vårdnad.

Vidare framfördes att våldets karaktär och omfattning har också betydelse för bedömningen. Vid uppgifter om att barnet blivit utsatt för misshandel eller kränkande behandling så väger det tungt i bedömningen. Bedömningen påverkas ju också av det faktum att barnet har bevittnat våld och det finns klara tecken på att barnet har farit illa av upplevelsen. Detta medför att den föräldern som gjort sig skyldig till våldet anses vara olämplig som vårdnadshavare eller umgängesförälder. Om påståenden om övergrepp handlar om en allvarlig brottslighet och det är visat att våldet har skett i den omfattning som det påstås finns det större anledning att utgå ifrån att risken för att barnet far illa är större.

6.2.3 Vårdnadsutredningar

Av yttersta vikt vid bedömningen är också de vårdnadsutredningar som görs av socialnämnden. Dessa utredningar får särskild betydelse i situationer där det finns ett påstående om våld men bevisning saknas. En socialsekreterare som har träffat familjen är insatt i situationen och kan därmed lämna förslag till beslut. Det är inte heller ovanligt att socialtjänsten har pratat med barnet och utredningen innehåller uppgifter om barnets vilja. Dessa uppgifter är av stor betydelse för hur domstolen beslutar i ett vårdnadsfall. Domstolen beaktar naturligtvis barnets vilja och det väger tungt i bedömningen. Uppgifter om barnets vilja påverkas däremot av hur gammalt barnet är. Är det ett litet barn saknar domstolen uppgifter om hur barnet upplever sin situation eftersom det inte har varit lämpligt att höra barnet. Prövningen underlättas dock när uppgifter om barnets vilja finns med i utredningen. Domstolen har då barnets egna uppgifter att ta hänsyn till i bedömningen av vad som är bäst för barnet. I annat fall har domstolen endast föräldrarnas version att gå på.

En av respondenterna uppgav dock att det är sällan domstolen får ett beslutsunderlag som innehåller barnets egen vilja eller hur denne upplever sin situation. Det kan ha varit olämpligt att ha samtal med barnet men också att man helt enkelt inte har hunnit prata med barnet. Det tar också oerhört långt tid att få en bra utredning. Informanten beskrev problemet på följande sätt:

Stora svårigheterna som jag upplever som domare är att det tar sådan tid att få ett utredningsmaterial som är användbart. Jag förstår att det handlar om resurser och att socialtjänsten vill göra ett bra jobb, noggrant jobb, men jag önskar att man kunde få in beslutsunderlaget snabbt. Idag får vi vänta fyra till sex månader och ibland ett år innan vi får en bra utredning [...] Jag tycker att det borde gå göra sådana utredningar fortare även om det är mycket att göra på socialkontoren.

Vidare uppgav intervjupersonerna att domstolen i ett vårdnadsfall kan fatta interimistiska beslut som gäller fram till dess att saken har avgjorts genom dom.¹⁹⁵ Interimistiska beslut kan avse såväl vårdnad, boende som umgänge. Det är en åtgärd domstolen vidtar i akuta situationer och i väntan på vårdnadsutredningen. Exempel på situationer där domstolen fattar ett sådant beslut är att barnet behöver byta skola och vistelseort, att den ena föräldern vägrar skriva under en passansökan eller att barnet tillsammans med mamman bor på ett skyddat boende. Domstolen fattar alltså ett interimistiskt beslut när det finns särskilda skäl som talar för att det måste ske ändringar i vårdnadsfrågan.

Innan ett interimistiskt beslut meddelas kan domstolen inhämta snabbupplysningar från socialnämnden. Bestämmelsen finns i 6 kap. 20 § andra stycket föräldrabalken. En av respondenterna uppgav dock att det är svårt att få in sådana upplysningar med bra innehåll. I många fall är det sällan socialnämnden har hunnit prata med barnet eller föräldrarna, även om

¹⁹⁵ Se 6 kap. 20 § första stycket föräldrabalken.

det uttryckligen anges att det bör ske. Att barnet kan höras beror naturligtvis på om det är lämpligt. I de situationerna det går att höra barnet eftersom barnet har uppnått en viss mognad vill domstolen alltid ha med barnets åsikter, menade informanten.

När socialnämnden avger snabbupplysningar innehåller de oftast om föräldrarna förekommer i det sociala registret, om de lever på ekonomiskt bistånd osv. Den information domstolen egentligen skulle vilja ha är ett ställningstagande, dvs. förslag till beslut och en riskbedömning. Ett förslag till beslut förutsätter dock att socialsekreteraren har träffat barnet och föräldrarna, anförde respondenten.

Som det framkom i intervjuerna är det dock inte alltid domstolen gör exakt samma bedömning som socialtjänsten. Domstolen gör en självständig bedömning men en vårdnadsutredning där socialnämnden har tagit ställning till frågan om barnet far illa och dessutom träffat barnet väger naturligtvis tungt i bedömningen. I slutändan gör domstolen en egen värdering av samtliga omständigheter som kommer fram i målet.

Vidare poängterades att det är av stor betydelse hur samarbetet mellan domstolen och socialnämnden fungerar. Det är ytterst viktigt att domstolen får in bra upplysningar som ger en tydlig bild av mammans och barnets situation och skyddsbehov. Socialnämnden är ofta den första instans kvinnan vänder sig till för att söka skydd för sig själv och sitt barn. Socialnämnden är också den instans som ska tillgodose behoven som kan finnas efter att ett vårdnadsfall har avgjort. Nämnden ska se till att föräldrarna rättar sig efter domstolens beslut och att åtgärderna genomförs i linje med vad som är bäst för barnet. Socialtjänsten är också skyldig att utse personer som kan agera som umgängesstöd.

6.3 Barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna och risken för att barnet far illa

Respondenterna påpekade att utgångspunkten i tvister om vårdnad, boende och umgänge är att barnet ska ha en nära och god kontakt med båda sina föräldrar även om dessa lever åtskilda. Det finns dock undantag som avser situationer där den ena föräldern anses vara olämplig. Barnets behov av en nära kontakt med båda föräldrarna måste vägas mot barnets eget skyddsbehov. Detta är särskilt tydligt i situationer där kontakten mellan barnet och den ena föräldern är skadligt för barnet. Ett barn ska naturligtvis inte fara illa av ett umgänge. Vidare kan det också handla om att barnet själv inte vill ha kontakt med den ena föräldern för att denna har varit våldsam mot den andra föräldern. Barnet kan också ha traumatiserat händelsen och därmed också lidit skada av att bevittna våld mot sin mamma. Om ett barn uppger att denne känner sig otrygg måste det övervägas och tas på allvar. Motsätter sig barnet att träffa den ena föräldern ska detta naturligtvis respekteras.

Vidare framhölls att det som är avgörande för vårdnads- och umgängesfrågor är barnets bästa. Barnet är huvudpersonen i dessa mål. Enligt informanterna kan detta vara svårt för föräldrarna att förstå många gånger. Det är inte sällan föräldrarna tror att vårdnadsfrågan handlar om rättvisa mellan dem. Det händer också att föräldrarna uppger att de har rätt till umgänge med sitt barn och att de upplever det som kränkande att inte få ha kontakt med barnet. Respondenterna påpekade dock att domstolen naturligtvis inte ska ta hänsyn till dessa omständigheter utan det är barnets bästa som ska vara utgångspunkten.

Vid uppgifter om att barnet har bevittnat våld mot mamman måste det vägas in i bedömningen. Som det framkom i intervjuerna drabbas ett barn indirekt av våldet och löper också stor risk att själv bli utsatt om våldet är allvarligt. Förekommer det uppgifter om att barnet riskerar att fara illa av ett umgänge med en förälder och risken är konkret är det uppenbart att umgängesfrågan påverkas. Ett barn ska varken sättas i en situation där denne riskerar att bevittna våld mot mamman eller själv riskerar att utsättas för våld. Det framfördes dock att det inte går att utesluta ett umgänge på grund av att det har förekommit våld i hemmet. Domstolen kan ändå komma fram till att ett umgänge är bäst för barnet om det sker under säkra former. I dessa situationer kan man lösa det genom att ställa upp krav på hur umgänget mellan barnet och den ena föräldern ska ske. Som framkom i intervjuerna kan domstolen t.ex. besluta om att umgänget ska utövas i närvaro av ett umgängesstöd. I vissa fall kan domstolen komma fram till att barnet får avvakta med umgänge med den ena föräldern och återuppta kontakten när barnet har uppnått en viss ålder eller att umgänget ska vara begränsat.

Vidare framfördes det faktum att det har förekommit våld inom familjen behöver inte alltid innebära att den föräldern som har gjort sig skyldig till övergreppen är en olämplig som förälder. Det kan också hända att relationen mellan föräldern och barnet ändå fungerar väl. Att en förälder har gjort sig skyldig till övergrepp har naturligtvis en påverkan på hur man bedömer lämpligheten av denne som förälder. Men det behöver inte innebära att föräldern per automatik anses vara olämplig som förälder. Vid en bedömning måste domstolen tänka framåt och väga in alla omständigheter samt göra en samlad bedömning av dessa. Det går inte att stänga av en relation mellan ett barn och den ena föräldern på grund av att denne tidigare har gjort sig skyldig till brott inom familjen. Situationen kan förändras och att det har förekommit våld i hemmet behöver inte alltid innebära en risk för att barnet far illa. Domstolen måste hela tiden se till barnets bästa och överväga risken för att barnet far illa mot behovet av kontakt med den ena föräldern. Som det framkom i intervjuerna är dock avvägningen mellan risken för att barnet fara illa och behovet av en nära och god kontakt med båda föräldrarna är svår att göra. Det går inte att dra några generella slutsatser eftersom det ser olika ut i olika fall. Utgångspunkten måste ju vara att inga föräldrar vill sina barn illa. Det är viktigt att försöka hitta lösningar som kan främja kontakten mellan barnet och den ena föräldern trots att denne har gjort sig skyldig till våld inom familjen. Barnets rätt till umgänge med den ena föräldern behöver inte alltid uteslutas om umgänget kan utövas under trygga förhållanden.

6.4 Mammans rätt till skydd och barnets behov av en god kontakt med båda sina föräldrar

Informanterna konstaterade att avvägningen mellan mammans rätt till skydd och barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar är svår att göra. Dessa frågor går hand i hand och vållar ofta problem i praktiken. Det går inte att skilja den ena frågan från den andra. Även vid avgörande av den här frågan är utgångspunkten att barnet inte ska fara illa. Domstolen tar ju självklart hänsyn till mammans skyddsbehov, särskilt om hotet från den andra föräldern är allvarlig och konkret. Andra aspekter som vägs in är om barnet bor med en förälder som har skyddade personuppgifter eller att det finns ett beslut om kontaktförbud. När barnet tillsammans med mamman bor på ett skyddat boende och det finns en konkret risk för att pappan genom kontakt med barnet kommer att få reda på var mamman befinner sig, vägs det naturligtvis också in i bedömningen. Respondenterna uppgav att domstolen kan i dessa fall antingen komma fram till att det inte är bra för barnet att umgås med den ena föräldern eller att umgänget ska utövas under särskilda former.

Som framkommit under intervjuerna finns det t.ex. i Malmö en umgäengesverksamhet som heter Umgåsen, där en tredje person får vara närvarande när umgänget utövas. På det här sättet har man koll på samtalet mellan barnet och pappan och kan därmed minimera risken för att pappan genom barnet försöker komma åt mamman. Vidare undviker man också att sätta barnet i en situation där föräldrarna bråkar. Respondenterna anförde att Umgåsen fungerar väldigt bra och det borde finnas en sådan möjlighet i alla kommuner. Det är dock väldigt svårt och det tar långt tid att hitta lämpliga personer som kan agera som umgäengesstöd. Detta medför att resultatet för åtgärden blir lidande.

Vidare framfördes att det inte går att utesluta situationer där umgänget mellan barnet och den ena föräldern inte går att genomföra. Detta gäller inte minst i situationer där det rör sig om en allvarlig brottslighet mot mamman, och risken för att hon och barnet kommer att fara illa är konkret. Det kan också handla om att det finns en påtaglig risk för att pappan genom barnet kommer att få reda på var den andra föräldern befinner sig. I ett sådant fall kan det vara svårt och nästan omöjligt att tillgodose mammans och barnets skyddsbehov genom ett beslut om umgäengesstöd. Barnets bästa i en sådan situation blir att inte behöva se sin mamma utsättas för mer våld och på sätt riskera att fara illa. Dessa omständigheter kan medföra att kontakten mellan barnet och den andra föräldern inte anses vara bra för barnet. Domstolen får i dessa situationer motivera sitt beslut med att det på grund av situationen som råder anses vara oförenligt med barnets bästa att det sker ett umgänge just nu. Vidare skulle förhållandet mellan föräldrarna påverka barnet negativt och sätta barnet i en otrygg position. Barnets kontakt med den andra föräldern kan dock återupptas när situationen har blivit bättre.

Som det framkom i intervjuerna kan det också finnas andra hinder mot att ett umgänge utövas. Ett sådant kan vara att mamman har flyttat till ett skyddat boende långt från pappan. I praktiken blir det omöjligt att utöva ett umgänge under dessa förhållanden. Det kan också hända att mamma flyttar även om det inte finns ett uttalat skyddsbehov.

6.5 Sammanfattning

Som framkom i intervjuerna är omständigheterna olika i de olika fallen. Det är svårt och nästan omöjligt att dra några generella slutsatser av hur bedömningen görs i ett fall där det finns påståenden om våld från den ena parten mot den andra. Utgångspunkten i dessa mål är alltid barnets bästa och det är barnet som är huvudpersonen.

Vidare framförde intervjupersonerna att det inte går att säga hur sannolikt det är att mamman får ensam vårdnad i ett vårdnadsmål där det finns ett påstående om våld inom familjen. Bedömningen är svår att avgöra. Hur bedömningen görs beror på vilka omständigheter som kommer fram i övrigt. Ett beslut om ensam vårdnad kan grundas på att den ena parten är olämplig som vårdnadshavare eftersom denna har utövat våld mot den andra föräldern och utsatt barnet för fara. Domstolen kan också grunda ett beslut om ensam vårdnad på att parterna har samarbetsproblem eftersom det finns ett påstående om risk för våld och hot. Viktigt för bedömningen är också hur långt tillbaka i tiden påståendet om våld skulle ligga. Enligt respondenterna är sannolikheten för att man beslutar om ensam vårdnad mindre om våldet ligger långt tillbaka i tiden, och om föräldrarna därefter har kunnat gå vidare och löst sina problem. I situationer där det är möjligt är samförståndslösningar ett alternativ att föredra innan saken avgörs av domstol. Lösningar av det här slaget är alltid det bästa för barnet, menade informanterna.

7 Analys

7.1 Inledande kommentar

Syftet med denna uppsats har varit att undersöka hur våld riktad mot någon annan familjemedlem än barnet påverkar bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Denna fråga inkluderar avvägningen mellan frågor om vårdnad, boende samt barnets rätt till umgänge med en förälder å ena sidan, och den våldutsatta kvinnans rätt till skydd å andra sidan. Med våld mot annan familjemedlem än barnet avses, i förevarande studie, våld mot mamman.

I det som följer kommer jag att utföra en analys baserad på de frågeställningar jag har som syfte att besvara i denna studie. Varje underrubrik fungerar som ett tema där jag återkopplar analysen av mitt insamlade material till mitt syfte och mina frågeställningar.

7.2 Barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge

Utgångspunkten i svensk rätt är att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Detta innebär att den lösning som på bästa sätt tillgodoser barnets behov och intressen ska eftersträvas. Barnets bästa som en rättslig målsättning är således en grundprincip och har slagits fast på flera olika ställen i lagtexten och är en av Barnkonventionens grundpelare.

Begreppet barnets bästa är dock svår att bestämma och trots principens dignitet saknas en närmare definition av densamma. I föräldrabalken och förarbetena framhålls dock vissa omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av vad som är bäst för barnet. Att lagstiftaren har velat understryka vissa omständigheter ska inte innebära att domstolar använder dessa omständigheter som generella presumtioner och därmed bortser från andra viktiga bedömningsgrunder i det enskilda fallet. Resultatet från intervjuerna visar dock att de i lagtext och förarbeten angivna omständigheterna används som utgångspunkt vid bedömningen av barnets bästa och att beslutet grundas på en helhetsbedömning av de individuella förhållandena i varje enskilt fall. I sammanhanget bör det också påpekas att det faktum att rättstillämparen vid bedömningen av vad som är bäst för barnet måste noga överväga risken för att ett barn far illa mot barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Bedömningen ska inte mynna ut i beslut som innebär att barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar överskuggar risken för att barnet far illa.

Av framställningen i denna uppsats framgår att det inte går att definitivt fastställa vad som är bäst för barnet. I förarbetena framhålls att det inte är möjligt att i lagtexten utförligt ange vad som ska anses vara barnets bästa utan att risk för att nödvändig flexibilitet i det enskilda fallet går förlorad. Genom en historisk tillbakablick på rättsreglernas utveckling och på hur

barnets bästa har definierats vid olika tidpunkter kan man fastställa att synen på vad som anses vara barnets bästa varierar över tid. Mot bakgrund av det anförda kan det konstateras att lagtexten och förarbeten ger en stor möjlighet till nödvändig flexibilitet i det enskilda fallet och därmed också stor handlingsfrihet till domstolen som i sin rättstillämpning har att avgöra barnets bästa. Detta gör det möjligt att grunda ett beslut på en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet och att beslutet avgörs med utgångspunkt i barnets behov, intressen och situation i övrigt. Under intervjuerna blev det bekräftat att omständigheterna är olika från fall till fall och att det är nästintill omöjligt att dra några generella slutsatser och sätta upp riktlinjer för vad man grundar bedömningen på. Det betonades att det är barnet som är huvudpersonen i ett vårdnadsmål och att utgångspunkten vid bedömningen är det enskilda barnets bästa.

Det är viktigt att påpeka att ett rättsligt beslut kan få långtgående konsekvenser för ett barn och måste således bygga på respekten för barnet som ett självständigt subjekt med egna rättigheter. Vidare får ett avgörande i tvister om vårdnad, boende och umgänge stor betydelse för barnet och kommer troligtvis prägla dess uppväxt. Således är det av yttersta vikt att bedömningen av barnets bästa bygger på långsiktiga lösningar som på bästa sätt främjar det enskilda barnets behov och intressen. Det handlar om att göra en noggrann prövning av samtliga omständigheter som kommer fram i målet och att se olika beslutsalternativ ur barnets synvinkel. Avsaknaden av riktlinjer för hur en individuell bedömning ska göras får inte innebära att domstolen gör en tolkning som bygger på presumtioner om vad som i allmänhet är bra för barn. Jag menar att en tolkning av de generella utgångspunkterna som anges i lagtext och förarbeten får inte medföra att man uttalar sig alltför allmänt om barn och barns behov utan att närmare precisera vad det enskilda barnets bästa innebär. Som tidigare nämnts får det heller inte innebära att det är föräldrarnas intressen som tillgodoses än barnets. Principen om barnets bästa som en rättslig målsättning får inte medföra att barnets och föräldrarnas intressen och behov vägs mot varandra. Lagreglerna bör inte tolkas på så sätt att andra intressen såsom t.ex. rättvisa mellan föräldrarna eller en förälders behov av kontakt med barnet går före barnets bästa i andra sammanhang. Det är enbart det enskilda barnets bästa ur ett barnsperspektiv som ska vara avgörande i ett vårdnadsmål.

7.3 Avvägningen mellan barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar och risken för att barnet far illa

Såväl intervjupersonerna som lagtext och förarbeten bekräftar att barn har behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar och att detta ska vara utgångspunkten vid bedömningen av vad som är bäst för barnet. Bakgrunden till synsättet är att båda föräldrarna har betydelse för barnets välbefinnande och utveckling och att det gynnar barnet på långt sikt. Det har dock påpekats att barnets behov av kontakt med båda föräldrarna inte får innebära att barnet under alla omständigheter måste leva eller umgås med en förälder. Barnets behov av kontakt med en förälder ska vägas mot barnets

eget skyddsbehov. Att våld i familjen ska beaktas och vägas in i bedömningen av barnets bästa bekräftas av såväl intervjupersonerna som lagtext och förarbeten. Vidare kan det också konstateras att påståenden om övergrepp är ganska vanliga i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Vid uppgifter om att barnet har bevittnat våld mot en förälder har domstolen två frågor att ta ställning till. Det ena är om frågan om våld har förekommit och den andra är risken för att barnet far illa. Under intervjuerna framkom att dessa är väldigt svåra frågor som domstolen måste ta ställning till. Mot bakgrund av mitt insamlade material kan konstateras att det är svårt att sätta upp en enkel formell för hur bedömningen ska göras i varje enskilt fall. Det finns inte heller en genomgripande tillämpbar metod att hantera påståenden om övergrepp. Det avgörande i frågan blir att beakta alla de risker som kan föreligga för att ett barn ska utsättas för fara. Prövningen av om övergrepp har skett blir svårare att göra när bevisning saknas och ord står mot ord. Finns det bevisning som styrker uppgifterna kan domstolen gå direkt på en riskbedömning. I annat fall får saken avgöras genom en sannolikhetsvärdering. I dessa situationer blir trovärdigheten hos parterna avgörande för bedömningen. När domstolen gör sannolikt att våld har förekommit ska en riskbedömning göras. Denna ska grundas på omständigheter som t.ex. tidigare övergrepp, hot om övergrepp, föräldrarnas allmänna attityd till våld, missbruk och psykisk sjukdom. En annan viktig omständighet är hur långt tillbaka i tiden våldet har ägt rum. Vidare får domstolens värdering av bakgrunden till våldet samt våldets omfattning och karaktär särskild betydelse. Det är risken för att ett barn far illa som ska vara vägledande för bedömningen. Är någon av dessa omständigheter för handen finns det ofta skäl att utgå ifrån att barnet skulle fara illa i kontakten med den föräldern som har gjort sig skyldig till övergreppen. Vidare ska det också framföras att det inte ställs lika höga beviskrav som det görs i brottmål. Detta innebär att ett påstående om övergrepp i ett vårdnads mål ska beaktas även om t.ex. en förundersökning hos polisen har lagts ned. Andra omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa är föräldrarnas omsorgsförmåga. Att en förälder saknar förmågan att ta hand om barnet och därmed tillgodose dess grundläggande behov av trygghet, väger tungt i bedömningen. Av vad som framkom i intervjuerna kan också slutsatsen dras att frågan om vårdnaden om barnet är lättare att avgöra vid uppgifter om våld i ett mål om vårdnad, boende och umgängen. Det är snarare vid avgörande av umgängesfrågan som domstolen kan stöta på svårigheter då utövandet av ett umgänge kan innebära praktiska problem.

Såväl i intervjuerna som i förarbeten påpekas att det faktum att det har förekommit våld inom familjen inte alltid behöver innebära att den föräldern som har gjort sig skyldig till övergreppen är olämplig som vårdnadshavare eller umgängesförälder. Även om det har förekommit våld i hemmet kan bedömningen utmynna i ett beslut som innebär att föräldern inte utesluts från kontakten med barnet. Under intervjuerna påpekades att domstolen ska se till barnets bästa och överväga risken för att barnet far illa mot behovet av kontakt med den ena föräldern. Det handlar om att göra en prognos för framtiden och värdera de olika beslutalternativen ur barnets perspektiv. Det är dock svårt att värdera sannolikheten för framtida övergrepp. Prövningen

måste grundas på en samlad bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet.

Resultatet från mitt insamlade material visar att avvägningen mellan barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar och risken för att barnet far illa är svår att göra. Det går inte att dra några generella slutsatser eftersom bedömningen ska grundas på omständigheterna i det enskilda fallet. Inget av det insamlade materialet ger således entydiga svar på frågan om avvägningen mellan dessa två omständigheter. En möjlig slutsats skulle dock kunna vara det faktum att det var nyligen som våldet ägde rum och att förhållandet mellan föräldrarna fortfarande är ostabilt. Detta kan innebära att det är otryggt för barnet och risken för att barnet far illa är stor. Om det däremot handlar om påståenden som ligger långt tillbaka i tiden och förhållandet mellan föräldrarna bedöms vara stabil kan bedömningen utmytna i ett beslut som innebär att risken för att barnet far illa inte bedöms vara så stor.

Vidare ska det också påpekas att det i samtalsintervjuerna och förarbetena påpekades att ett umgänge med den förälder som har gjort sig skyldig till våld i hemmet ändå kan komma till stånd om det kan ske under trygga former. I situation som denna kan domstolen bedöma att umgänget ställer särskilda krav och därmed förordna om ett umgängesstöd. Det ska dock påpekas att ett umgängesstöd inte utgör några garantier för att övergrepp eller andra kränkningar inte kan förekomma under ett umgänge.

Resultatet från intervjuerna visar att även barnets inställning är viktig att beakta. Om ett barn framför att denne inte vill ha kontakt med den ena föräldern för att denna har varit våldsamt mot den andra föräldern väger detta tungt i bedömningen. Att ett barn känner sig otrygg måste övervägas och tas på största allvar. Motsätter sig barnet att träffa den ena föräldern ska detta respekteras. Barnets inställning och vilken betydelse den ska tillmätas sker dock med beaktande av barnets ålder och mognad. Att barnets vilja ska beaktas finns också uttryckligen angivet i lagtext och förarbeten.

Mot bakgrund av vad som framhålls i förarbetena är det viktigt att domstolar och socialnämnder inte gör skillnad på situationer där barnet själv har blivit utsatt för våld eller då barnet har bevittnat våldet. Sett ur barnets perspektiv, finns inte någon skillnad på vem som har utsatts för våldet. Barnets trygghet rycks undan när den ena föräldern gör sig skyldig till något som för barnet uppfattas som en obegriplig och oförutsägbar fara. Att barnet själv inte har utsatts för våld utesluter inte det faktum att barnet riskerar att fara illa av att se eller höra den ena föräldern utsättas för våld av den andra föräldern.

Resultatet från intervjuerna visar att socialnämndens vårdnadsutredningar utgör ett viktigt beslutsunderlag för domstolens bedömningar. Detta särskilt då påståenden om övergrepp saknar bevisning som understödjer uppgifterna och domstolen måste ta ställning till frågan genom en sannolikhetsvärdering. Det är också av yttersta vikt att utredningar från socialnämnden tar upp alla sådana omständigheter som är väsentliga för domstolen att ha kännedom om. Domstolen har ofta små möjligheter att

värdera de risker som barnet kan komma att utsättas för. Det är sällan som dessa utredningar, enligt intervjupersonerna, innehåller en konsekvensbeskrivning av framtida övergrepp. Mot bakgrund av vad som framkommer i förarbetena ska en utredning tydligt ange vilka risker våld mot den ena föräldern kan medföra för barnet och även innehålla uppgifter om barnet har bevittnat våld eller själv blivit utsatt för våld. Vidare ska utredningen även innehålla upplysningar om föräldrarnas omsorgsförmåga samt eventuella samarbetsvårigheter mellan föräldrarna. Om det är lämpligt ska utredaren höra barnet och försöka ta reda på hur barnet uppfattar sin situation. Det är viktigt att poängtera att en bristfällig riskbedömning kan medföra att beslutet fattas på ogrundade uppgifter.

När det inkommer uppgifter om övergrepp och dessa behöver utredas vidare kan domstolen fatta ett interimistiskt beslut i vårdnadsfrågan. Det kan också behöva ske begränsningar i barnets kontakt med den andra föräldern.

Mot bakgrund av det anförda ska det påpekas att barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar inte bör tillmätas en sådan betydelse att det väger tyngre än risken för att barnet far illa. Vidare ska det också poängteras att barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar är ett intresse som tar fasta på barnets behov. Bestämmelsen bör alltså inte tolkas på så sätt att det är föräldrarnas intressen och behov av kontakt med barnet som blir vägledande vid bedömningen av barnets bästa. Vidare kan det framhållas att barnets bästa i de allra flesta fall borde vara mer i linje med att den förälder som utsätter barnet eller den andra föräldern för våld eller annan kränkande behandling inte får del i vårdnaden om barnet. Vad gäller barnets rätt till umgänge borde bedömningen göras på liknande grunder. När ett umgänge är förenat med en risk för att barnet far illa bör domstolen bedöma att umgänge inte ska äga rum.

7.4 Bedömningen av barnets bästa när det har förekommit våld i hemmet

Med utgångspunkt i det redovisade materialet kan konstateras att mäns våld mot kvinnor i nära relationer har under de senaste decennierna kommit att omtalas som något som berör många och som samhället har ett ansvar för att hantera. Det faktum att våldet i familjen även drabbar barn har också lett till stora lagstiftningsåtgärder i syfte att ingripa till barns skydd när dessa har bevittnat våld i hemmet. Detta märks inte minst på det familjerättsliga området, där våld mot kvinnor har alltmer kommit att ses i relation till barnets bästa vid avgörande av vårdnads- och umgängesfrågor.

Resultatet av såväl intervjuerna som lagtext och förarbeten visar att svensk rätt bygger på uppfattningen om att barnet har ett behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Vidare är den generella uppfattningen att institutet gemensam vårdnad spelar en viktig roll när det gäller möjligheten att främja goda förhållanden mellan barnet och båda föräldrarna. I förarbetena anges det uttryckligen att vårdnadsformen anses medföra att båda föräldrarna tar ett gemensamt rättsligt ansvar för barnet och blir därmed delaktiga i barnets förhållanden.

I likhet med Rydstedt anser jag att det enda som egentligen säkerställs genom ett rättsligt föräldraansvar är en rättighet för respektive förälder att vara delaktiga i de beslut som rör barnet. Gemensam vårdnad utgör ingen garanti för att föräldrarna tar ansvar för barnets person. Dessutom hade ett påtvingat rättsligt föräldraansvar, som bygger på rättstillämparens antaganden om vad som generellt sett är bra för barnet, troligen inte medfört att föräldrarna tar ett större ansvar för barnet. Det kan heller inte ligga i barnets intresse att en förälder som har gjort sig skyldig till våld i familjen fattar beslut rörande barnet inom ramen för sitt rättsliga föräldraansvar. Vidare borde det faktum att en förälder har gjort sig skyldig till våld i familjen innebära en omständighet som varken främjar en god kontakt mellan barnet och föräldrarna eller bidrar till att föräldrarna tar ett större gemensamt ansvar för barnet. Vidare ska det påpekas att ett beslut om gemensamt vårdnadsansvar inte ska innebära att man skipar rättvisa mellan föräldrarna. Det är enbart barnets bästa som ska vara avgörande för vårdnadsfrågan.

Även om den allmänna uppfattningen i svensk rätt är att gemensam vårdnad är en eftersträvd norm finns det situationer där den ena föräldern anses vara olämplig som vårdnadshavare och vårdnaden måste tillerkännas en av föräldrarna ensam. Resultatet från mitt insamlade material visar att detta är särskilt tydligt i situationer där den ena föräldern har utsatt barnet eller den andra föräldern för våld. Men även här ska bedömningen grundas på omständigheterna i det enskilda fallet. Med utgångspunkt i den statistik och forskning som har presenterats i denna uppsats kan det konstateras att ett barn som bevittnar våld mot en närstående vuxen riskerar att även själv utsättas för våld. Vidare är det också väl belagt att bevittna våld i sin närmiljö utgör en allvarlig risk för barnets psykiska hälsa och utveckling.¹⁹⁶ Ett barns grundläggande trygghet hotas när den ena föräldern, som i barnets ögon är en av dess främsta trygghetsgivare, gör sig skyldig till våld mot den andra föräldern. Att barnet sätts i en tillvaro där dess uppväxt präglas av otrygg anknytning, bristande kontinuitet och stimulans utgör ett allvarligt hot mot barnets grundläggande utveckling. Mot bakgrund av det anförda borde gemensam vårdnad vara utesluten i en situation där barnet har bevittnat våld mot sin mamma.

Genom 2006 års reform av vårdnadsreglerna har bland annat domstolens möjligheter att besluta om gemensam vårdnad mot en förälders vilja stramats upp. Med utgångspunkt i förarbetsuttalanden till föräldrabalken och vad respondenterna anförde i intervjuerna, kan det konstateras att det innan reformen fanns en stark presumtion för gemensam vårdnad mot en förälders vilja. Lagreglerna i sin nuvarande form innebär att domstolen inte får besluta om gemensam vårdnad mot en förälders vilja. En förälders motstånd till gemensam vårdnad ska inte medföra att bedömningen bygger på presumtioner för den ena eller den andra vårdnadsformen. Därmed ska bedömningen av vad som är bäst för barnet inte bygga på generella utgångspunkter som saknar grund i det enskilda fallet. Det kan heller inte

¹⁹⁶ Se t.ex. Lundgren m.fl., 2001; Hindberg m.fl., 2009; Socialstyrelsen, 2005; Socialstyrelsen, 2002; Eriksson (red.), 2007; Arnell och Ekbohm, 2010.

anses vara i enighet med barnets bästa att gå emot den ena föräldrarnas vilja i situationer där motståndet bygger på en strävan hos föräldern att skydda barnet mot eventuella övergrepp från den andra föräldern.

Resultatet från intervjuerna och av det som framgår av förarbetena visar att en förälders motstånd till gemensamt föräldraansvar måste alltid beaktas av domstolen. Domstolen måste alltid noga överväga vilken vårdnadsform som är bäst för barnet. Med hänsyn till risken för att barnet kan fara illa borde förutsättningar för gemensam vårdnad granskas noga när den ena föräldern motsätter sig vårdnadsformen. Om föräldern anför vägande skäl för sitt motstånd borde gemensamt föräldraansvar vara utesluten som ett alternativ till beslut. Detta får störst betydelse när föräldrarnas motstånd har sin grund i att den andra föräldern har gjort sig skyldig till våld mot denne och på så sätt även utsatt barnet för fara. Mot bakgrund av det anförda är det rimligt att förutsätta att i en situation som denna framstår det som betydligt mer i linje med barnets bästa att vårdnaden anförtros åt en förälder ensam. Vidare ska det också påpekas att domstolens skyldighet att beakta en förälders motstånd till gemensam vårdnad inte får medföra att detta endast får betydelse i situationer som utmärker sig som extrema.

Gemensam vårdnad innebär också gemensam bestämmanderätt i frågor som rör barnets personliga angelägenheter. Detta förutsätter att föräldrarna kan samarbeta i frågor som rör barnets person. I föräldrabalken finns en uttrycklig bestämmelse som fastställer föräldrarnas förmåga att samarbeta som en omständighet att beakta vid avgörande av vårdnadsfrågan. Att föräldrarna kan samarbeta kring frågor som rör barnet är också en omständighet som lyftes särskilt i intervjuerna som genomfördes med domare. Ett viktigt inslag i 2006 års reform av föräldrabalkens regler var att poängtera det faktum att även om konflikten mellan föräldrarna inte kan sägas vara så djup kan gemensam vårdnad vara oförenlig med barnets bästa om de har samarbetssvårigheter som går ut över barnet. Mot bakgrund av det anförda ska det framhållas att det knappast kan vara möjligt att tillgodose barnets behov av trygghet och omsorg inom ramen för gemensamt vårdnadsansvar om den ena föräldern har gjort sig skyldig till våld inom familjen. Den omständigheten, att barnet har bevittnat våld mot sin mamma, påverkar barnets möjligheter till en trygg uppväxtmiljö. Ett barn behöver få leva i en miljö som kan tillgodose dess behov av kontinuitet och stimulans. Att en förälder motsätter sig den andra föräldrarnas ansträngningar att skapa bättre förutsättningar för barnets utveckling kommer troligtvis påverka omvårdnaden om barnet på så sätt att barnets behov av trygghet och omsorg inte tillgodoses. Även när det inte föreligger så djupa motsättningar mellan föräldrarna kan gemensam vårdnad vara oförenlig med barnets bästa i dessa fall. I linje med vad som framförts i förarbetena ska detta gälla även om samarbetet utåt sett verkar fungera. Att det har förekommit våld i hemmet och därmed också påverkat barnets uppväxtvillkor utgör i sig en grund för uppfattningen att det saknas förutsättningar för samarbete kring frågor som rör barnets person.

Mot bakgrund av vad som framkom i intervjuerna kan konstateras att det inte går att säga hur sannolikt det är att mamman får ensam vårdnad i

situationer där det finns ett påstående om våld inom familjen. Resultatet från intervjuerna visar att bedömningen är väldigt svår att göra. Ett beslut om ensam vårdnad kan dock grundas på att den ena föräldern är olämplig eftersom denne har utövat våld mot den andra föräldern och utsatt barnet för fara. Men beslutet kan också grundas på att parterna har samarbetsproblem på grund av hot och våld från den ena förälderns sida. I intervjuerna kom det också fram att i situationer där det är möjligt är samförståndslösningar ett alternativ att föredra innan saken avgörs av domstol. Lösningar av det här slaget anses alltid vara det bästa för barnet.

Det ligger nära till hands att ifrågasätta förutsättningarna för ett konfliktfritt samarbete i en relation där hot, våld och kränkningar har varit ett inslag i vardagen. Gemensamt vårdnadsansvar får i dessa situationer inte användas som ett verktyg för att tvinga fram ett samarbete mellan föräldrarna. Det säger sig självt att samförståndslösningar i syfte att få föräldrarna samarbeta, i situationer där samarbetssvårigheterna har sin grund i våld och andra övergrepp i familjen, riskerar att sätta både barnet och mamman i en situation som förefaller otryggt och därmed också påtvingat. Dessutom borde den utsatta förälderns känslomässiga reaktioner som kan ge sig till känna i form av rädsla, frustration och ilska, inte tala för ett konfliktfritt samarbete mellan föräldrarna.

Såväl resultatet från intervjuerna som uttalanden i förarbeten visar att det inte kan uteslutas att ett barns psykiska hälsa och utveckling påverkas negativt av ständiga konflikter mellan föräldrarna. När konflikten går ut över barnet borde den förälder som bäst tillgodoser barnets behov av omvårdnad och trygghet tillerkännas det rättsliga ansvaret för barnet och därmed även bestämmanderätten i frågor som rör barnets person. Att föräldrarna har samarbetsproblem och därmed också brister i omsorgen om barnet ska tillmätas stor betydelse vid bestämmande av vårdnadsform. Det har med all säkerhet inte varit lagstiftarens intention att föreskriva om en bestämmelse som medför att barnet drabbas av ständiga konflikter mellan föräldrarna. Vidare borde det faktum att en förälder har brustit i sitt föräldraskap genom att göra sig skyldig till våld mot den andra föräldern tillmätas avgörande betydelse. Detta borde alltså utgöra en viktig grund för bedömningen av lämpligheten hos den föräldern som vårdnadshavare.

Resultat från mitt insamlade material visar att våld mot mamman påverkar bedömningen av barnets bästa i en del fall medan i andra fall anses förutsättningarna för gemensamt föräldraansvar ändå föreligga. Det är alltså oklart hur våld i familjen påverkar utgången i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Det är de individuella förhållande som ska ligga till grund för bedömningen och att dra några generella slutsatser vad gäller våldets inverkan på bedömningen av barnets bästa ter sig inte möjligt att göra. Omständigheten att det har förekommit våld mot mamman och att våldet därmed också har drabbat barnet blir beroende av vad som framkommer i övrigt och domstolens tolkning av vad som är bäst i det enskilda fallet. Det ska också framföras att uttalanden om att det idag inte föreligger en presumtion för eller emot gemensam vårdnad är till viss del motsägelsefulla. Såväl intervjupersonerna som lagtext och uttalanden i förarbeten bekräftar

att barn som har bevittnat våld far illa och att det i dessa situationer kan vara bäst för barnet att vårdsnaden tillerkänns en av föräldrarna. Å andra sidan påpekas att våld inom familjen inte alltid borde utesluta kontakten mellan barnet och den förälder påståenden om övergrepp är riktad mot. En möjlig slutsats skulle kunna vara att avsaknaden av riktlinjer, för vad som i ett individuellt fall ska anses utgöra barnets bästa, kan medföra att ett beslut om vårdnad, boende och umgänge blir föremål för en övertolkning av de få riktlinjerna som finns i lagtext och förarbeten. Även om bedömningen ska bygga på en helhetsbedömning av samtliga omständigheter som framkommer i målet kan det finnas en risk för att frågan avgörs på grunder som inte alltid överensstämmer med barnets bästa som en rättslig målsättning.¹⁹⁷

7.5 Avvägningen mellan mammans rätt till skydd och barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar

Resultatet från intervjuerna med domare visar att avvägningen mellan dessa två frågor är svår att göra. Det är inte heller sällan dessa frågor vållar praktiska problem som kan påverka beslutets verkställighet. Frågorna är komplexa och måste avgöras efter en noggrann bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. Vidare poängterades att det inte går att utesluta den ena frågan från den andra. Som sammanställningen av intervjuerna visar är det nästintill omöjligt att utesluta mammans och barnets skyddsbehov, särskilt om hotet från den andra föräldern är allvarlig och konkret.

Resultatet från intervjuerna visar att när det i ett mål om vårdnad, boende och umgänge framkommer uppgifter om att mamman lever med skyddade personuppgifter eller meddelats besöksförbud ska domstolen ta ställning till huruvida barnet påverkas av omständigheterna. Andra situationer som kan vålla praktiska problem är att mamman tillsammans med barnet bor på ett skyddat boende och har flyttat till en för pappan okänd ort. I dessa situationer tas det antingen ett beslut om att ett umgänge i ett sådant fall inte är i linje med barnets bästa eller att umgänge ska utövas under särskilda former, exempelvis i närvaro av ett umgängesstöd. I praktiken kan det dock bli omöjligt att utöva ett umgänge under dessa förhållanden. De praktiska problemen med att verkställa ett beslut om umgänge kan också handla om att det finns en påtaglig risk för att pappan genom barnet kommer att få reda på den andra förälderns vistelseort. I ett sådant fall kan det vara svårt och nästan omöjligt att tillgodose mammans och barnets skyddsbehov genom ett beslut om umgängesstöd. Barnets bästa i en sådan situation blir att inte behöva se sin mamma utsättas för mer våld och på sätt riskera att fara illa.

Det är visserligen bäst för ett barn med en nära och god kontakt med båda sina föräldrar men det innebär inte att behovet ska ges företräde framför risken att barnet kan fara illa. Jag delar den uppfattning, som framkommer i

¹⁹⁷ Jfr Ryrstedt, SvJt 2009, s. 1013ff.

intervjuerna, om att ett barns relation till en förälder inte kan stängas av för livet och att ett barn mår bäst av en god kontakt med båda sina föräldrar. Detta utesluter dock inte det faktum att när en förälder utsätter den andra för våld finns det även ett starkt skyddsbehov hos barnet. Det går inte att grunda bedömningen av barnets bästa på schabloner som ofta saknar grund och bygger på en allmän uppfattning om vad som anses vara bäst för barn.

Jag kan till viss del förstå argumentet om att ett barn inte alltid måste fara illa av att en förälder har gjort sig skyldig till våld i familjen. Det måste dock inom ramen för vårdnads- och umgängesregleringen och dess tillämpningsområde kunna vara möjligt att beakta mammans samt även barnets skyddsbehov som riskerar att urholkas genom ett beslut om gemensam vårdnad, som förutsätter kontinuerlig kontakt mellan föräldrarna.

Ett beslut om gemensam vårdnad i en situation där mamman och barnet har ett skyddsbehov påverkar också levnadsförhållandena för dem. Detta inte minst på grund av att det rättsliga föräldraansvaret för barnet innebär att föräldrarna måste fatta gemensamma beslut om barnets person. Den gemensamma bestämmanderätten medför att mamman inte ensam kan ta beslut om frågor som rör barnets skolgång, boende etc. I många situationer drabbar detta barnet på så sätt att denne inte kan gå i skolan under tiden de t.ex. bor på ett skyddat boende eftersom det i annat fall finns en risk för att den andra föräldern får kännedom om barnets och mammans vistelseort.

Att barnet och mamman efter har lämnat den våldsamma relationen fortfarande lever under rädsla och oro borde i sig utgöra en viktig grund för bedömningen av barnets bästa. Vidare kan det heller inte vara möjligt för mamman att tillgodose barnets grundläggande behov av omvårdnad och trygghet när denne lever i ett tillstånd av ständig rädsla och oro. Även om utgångspunkten är att barnet mår bäst av en god kontakt med båda föräldrarna borde det emellertid vara uteslutet att, i ett fall där mamman och barnet har ett skyddsbehov i relation till den andra föräldern, förordna om gemensam vårdnad eller umgänge. Barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar kan knappast tillgodoses i en situation där barnet och mamman lever i ett tillstånd av skräck för den andra föräldern. I syfte att utvidga kvinnas möjligheter att tillsammans med sitt barn leva ett tryggt liv utan våld, borde domstolen välja den lösning som bäst motsvarar behovet i det enskilda fallet.

I en uppskattning från 2006 beräknar Socialstyrelsen att mäns våld mot kvinnor i nära relationer medför samhällskostnader om ungefär 3 miljarder kronor per år.¹⁹⁸ I syfte att synliggöra barn- och kvinnors utsatthet för våld i nära relationer har det också vidtagits lagstiftningsåtgärder för att motverka och förebygga våldet samt möta de behov som våldets konsekvenser kan medföra.¹⁹⁹ Mot bakgrund av detta kan det knappast vara i enighet med lagstiftarens syfte att reglera om bestämmelser som av rättstillämparen tillämpas på så sätt att det urholkar kvinnors och barns säkerhet. Det ska

¹⁹⁸ Socialstyrelsen, 2011, s. 14.

¹⁹⁹ Se t.ex. prop. 1997/98:55; prop. 2006/07:38; prop.2005/06:166, SOU 2004:121; Socialstyrelsen, 2005; Socialstyrelsen, 2011.

också påpekas att en bärande tanke bakom 2006 års reform av vårdnadsreglerna var att våld i familjen skulle tillmätas särskilt betydelse vid bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge. Att domstolen även vid beslut om vårdnad, boende och umgänge ska överväga omständigheter som säkerställer kvinnors och barns trygghet förefaller självklart. Även om utgångspunkten i dessa mål är vad som är bäst för det enskilda barnet påverkas emellertid barnet negativt av att bevittna våld mot sin mamma. I linje med vad som kom fram i intervjuerna ska det framhållas att det är nära omöjligt att skilja den ena frågan från den andra. Att barnets bästa hänger samman med barnets och mammans rätt till skydd och ett liv utan våld är en rimlig slutsats att dra utav detta.

Bilaga A

Intervjufrågor

Syftet med denna uppsats är att undersöka hur våld riktad mot någon annan familjemedlem än barnet påverkar bedömningen av barnets bästa i frågor om vårdnad, boende och umgänge. Med våld mot annan familjemedlem än barnet avses i det här fallet våld mot mamman. Denna fråga inkluderar balansen mellan frågor om vårdnad, boende respektive barnets rätt till umgänge med en förälder å ena sidan och mammans rätt till skydd å andra sidan.

1. På vilket sätt kan förekomsten av våld riktad mot mamman påverka bedömningen av barnets bästa i tvister om vårdnad, boende och umgänge? (Hur påverkar det utgången i tvister om vårdnad, boende och umgänge?)
2. Vad grundar domstolen sin riskbedömning på i fråga om barnets bästa när det har förekommit våld i hemmet? Vad är det man tar hänsyn till i sin bedömning?
3. Hur görs avvägningen mellan kvinnans rätt till skydd å ena sidan och barnets rätt till umgänge med den andra föräldern å andra sidan?
4. Hur tillgodoses barnets behov av nära och god kontakt med ena föräldern när barnets tillsammans med mamman lever under skyddade personuppgifter?
5. Många kvinnor som har blivit misshandlade väljer att inte göra en polisanmälan mot förövaren. I en del fall har kvinnan valt att göra en polisanmälan men bevisning saknas. På vilket sätt påverkar detta bedömningen av barnets bästa i en vårdnadstvist där ord står mot ord? (Hur påverkar det utgången i domen).

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Lagstiftning

Folkbokföringslag (1991:481)

Föräldrabalk (1949:381)

Lag (1991:483) om fingerade personuppgifter

Lag (1988:688) om kontaktförbud

Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)

Socialtjänstlag (2001:453)

Tryckfrihetsförordningen

Propositioner

Prop. 1987/88:137 *Om besöksförbud*

Prop. 1990/91:8 *Om vårdnad och umgänge*

Prop. 1992/93:139 *Om olovligt bortförande och andra övergrepp mot barn*

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

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

Prop. 1997/98:9 *Skydd för förföljda personer, samordningsnummer, m.m.*

Prop. 2002/03:53 *Stärkt skydd för barn i utsatta situationer m.m.*

Prop. 2002/03:70 *Ytterligare åtgärder för att motverka våld i nära relationer*

Prop. 2005/06:99 *Nya vårdnadsregler*

Prop. 2005/06:166 *Barn som bevittnat våld*

Prop. 2006/07:38 *Socialtjänstens stöd till våldsutsatta kvinnor*

Prop. 2010/11:45 *Förbättrat skydd mot stalkning*

Prop. 2011/12:53 *Barns möjlighet att få vård*

Prop. 2012/13:186 *Ökade möjligheter att förebygga våld i nära relationer*

Statens offentliga utredningar

SOU 1995:60 *Kvinnofrid*

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

SOU 2004:121 *Slag i luften - En utredning om myndigheter, mansvåld och makt*

SOU 2005:43 *Barnets bästa, föräldrars ansvar*

SOU 2007:52 *Beslutanderätt vid gemensam vårdnad m.m.*

Departementsserien

Ds 2013:47 *Skydd av personuppgifter för hotade och förföljda personer*

Litteratur

Arnell, Ami – Ekbohm, Inger, 2010: ”och han sparkade mamma...”. *Trappan modellen i möte med barn som bevittnat våld*. Stockholm: Stockholm: Gothia Förlag AB

Cater Källström, Åsa, ”Pappas våld mot mamma. I: *Barn som upplever våld* (red. Eriksson,). Stockholm: Gothia Förlag AB 2007

Denscombe, Martyn, 2000: *Forskningshandboken - för småskaliga forskningsprojekt inom samhällsvetenskaperna*. Lund: Studentlitteratur

Eliasson, Mona, – Ellgrim, Barbro, 2006: *Mäns våld mot kvinnor i nära relatione*. Sveriges kommuner och landsting

Eriksson, Maria, 2003: *I skuggan av pappa. Familjerätten och hantering av fädens våld*. Förlags ab Gondolin

Ewerlöf, Göran – Sverne, Tor – Singer, Anna, 2004: *Barnets bästa. Om föräldrars och samhällets ansvar*. 5:e upplagan. Stockholm: Norstedts Juridik AB

Grände, Josefin – Lundberg, Lisa – Eriksson, Maria, 2009: *I arbete med våldutsatta kvinnor*: Stockholm: Gothia Förlag AB

Hindberg, Barbro – Eliasson, Mona – Weinehall, Katarina – Landberg, Åsa, 2009: *Barn och ungdomar som lever med skyddade personuppgifter*. Stiftelsen Allmänna Barnhuset 2009:1.

Hydén, Margareta, 1995: *Kvinnomisshandel inom äktenskapet. Mellan det omöjliga och det möjliga*. Liber Utbildning AB

Lehrberg, Bert, 2010: *Praktisk juridisk metod*. 6:e upplagan. Uppsala: Institutet för Bank och Affärsjuridik AB

Lindgren Scheffer, Maria, 2009: ”Från himlen rakt ner i helvettet. Från uppbrott till rättsprocess vid mäns våld mot kvinnor i nära relationer. Karlstads Universitet

- Lundgren, Eva – Heimer, Gun – Westerstrand, Jenny, 2001: *Slagen dam, Mäns våld mot kvinnor i jämställda Sverige – en omfångsundersökning*. Brottsoffermyndigheten, Uppsala Universitet.
- Lundgren, Eva, 2012: *Våldets normaliseringsprocess och andra våldsförståelser*. Stockholm: ROKS
- Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige, ROKS, 2013: *Verksamhetsberättelse 2012*. Stockholm
- Ryrstedt, Eva, ”Gemensam vårdnad inte alltid det bästa för barn”. *Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet*. 2000-01, årgång 12, s. 423-429.
- Ryrstedt, Eva, ”Barnets bästa och vilja i domstol”. *Svensk juristtidning*. 2009, s. 1013-1037.
- Schiratzki, Johanna, 2005: *Barnets bästa i ett mångkulturellt Sverige- en rättsvetenskaplig undersökning*. 2:a upplagan. Uppsala: Iustus Förlag AB.
- Schiratzki, Johanna, 2010: *Barnrättens grunder*. 4:e upplagan. Lund: Studentlitteratur AB.
- Singer, Anna, 2000: *Föräldraskap i rättslig belysning*. Uppsala: Iustus förlag
- Singer, Anna, 2012: *Barnets bästa. Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*. 6:e upplagan. Stockholm: Norstedt Juridik AB
- Sjösten, Mats, 2009: *Vårdnad boende och umgänge samt verkställigheten av sådana avgöranden och överenskommelser*. 3:e upplagan. Stockholm: Norstedts Juridik AB.
- Socialstyrelsen, 2002: *Barn i skuggan av våldet*. Artikelnr: 2002-124-18.
- Socialstyrelsen, 2005: *När mamma blir slagen. Att hjälpa barn som levt med våld i familjen*. Artikelnr: 2005-131-9
- Socialstyrelsen, 2011: *Våld. Handbok en socialnämndens ansvar för våldutsatta kvinnor och barn som bevittnat våld*. Artikelnr: 2011-6-9.
- Socialstyrelsen, 2012: *Vårdnad, boende och umgänge*. Västerås: Edita Västra Aros AB
- Wallberg, Ann Marie: ”Socialtjänstens ansvar”. I: *Våldutsatta kvinnor - samhällets ansvar (red. Heimer och Sandberg)*. Lund: Studentlitteratur 2008
- Weinehall, Katarina, 1997: *Att växa upp i våldets närhet. Ungdomars berättelser om våld i hemmet*. Umeå Universitet
- Widerberg, Karin, 2002: *Kvalitativ forskning i praktiken*. Lund: Studentlitteratur

Internetkällor

BRÅ, *anmälda brott 2012*, hämtad 2013-06-18:

<http://www.bra.se/bra/statistik/100/2012/100La-2012.html>;

http://www.bra.se/download/18.22a7170813a0d141d21800062966/1364374639661/Sammanfattning_anmalda_2012.pdf

BRÅ, hämtad 2013-06-18: [http://www.bra.se/bra/brott--](http://www.bra.se/bra/brott--statistik/statistik/den-nationella-trygghetsundersokningen.html)

[statistik/statistik/den-nationella-trygghetsundersokningen.html](http://www.bra.se/bra/brott--statistik/statistik/den-nationella-trygghetsundersokningen.html)

BRÅ, *NTU 2012- om utsatthet, trygghet och förtroende*, hämtad 2013-06-18:

http://www.bra.se/download/18.22a7170813a0d141d21800050381/1367324684272/2013_01_NTU_2012_web.pdf

SKR, *statistik 2012*, hämtad 2013-06-29: <http://www.kvinnojouren.se/64-376-kontaktade-skrs-jourer-under-2012>

Zeteo, hämtad 2013-07-11:

<http://zeteo.nj.se.ludwig.lub.lu.se/ppd/template.htm;jsessionid=4180DD0D3484C0C25FF71A8430B0F53B?view=main>