



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Clara Kampe

Rätt att komma till tals?

En undersökning av inkorporeringen av barnkonventionen och
föreslagna lagändringar i SOU 2017:6 i ljuset av artikel 12.

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Ryrstedt

Termin för examen: Period 1 VT2019

Innehåll

Summary	1
Förord	3
Förkortningar	4
1 Inledning	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte	6
1.3 Frågeställningar	6
1.4 Metod	6
1.5 Material	8
1.6 Avgränsningar	8
1.7 Forskningsläge	8
1.8 Disposition	9
2 Artikel 12 Barnkonventionen	11
2.1 FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen)	11
2.2 Allmänt om art 12	12
2.3 Rätten att uttrycka sina åsikter	14
2.4 Rätten att höras	15
2.5 Svensk rätts överensstämmande med art 12	17
3 Barnkonventionens inkorporering	19
3.1 Om inkorporering	19
3.2 Diskussionen kring barnkonventionens inkorporering	19
3.3 Praktiskt genomförande och möjliga följder	21
4 Svensk rätt och SOU 2017:6	26
4.1 Barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge	26
4.1.1 Vårdnad, boende och umgänge	26
4.1.2 Barnets vilja	27

4.1.3	Barns utrymme i målen	28
4.2	Bakgrund till SOU 2017:6	29
4.3	Föreslagna lagändringar i SOU 2017:6 gällande barns rätt att komma till tals	30
4.3.1	Omformulering av barns rätt att komma till tals i FB	30
4.3.2	En ny bestämmelse om rätten att komma till tals och rätten att få information	31
4.3.3	Omformulering av utredarens uppgift	31
4.3.4	Stärkt rätt att komma till tals inom ramen för snabbupplysningar	32
4.3.5	Rätt att komma till tals oavsett föräldrarnas inställning	32
4.4	Avfärdade lagförslag i SOU 2017:6 gällande barns rätt att komma till tals	33
4.5	Övriga lagförslag i SOU 2017:6 med koppling till barns rätt att komma till tals	35
5	Analys	37
5.1	Inledning	37
5.2	Kraven i art 12 barnkonventionen	37
5.3	Uppmärksammade brister inom svensk rätt	39
5.4	Möjliga förändringar inom svensk rätt	40
5.4.1	Inkorporering av barnkonventionen	40
5.4.2	Föreslagna lagändringar i SOU 2017:6	42
5.5	Möjliga förändringar i förhållande till art 12 barnkonventionen	44
5.5.1	Inkorporering av barnkonventionen	44
5.5.2	Ändrad formulering av rätten att komma till tals	45
5.5.3	Rätt till information	46
5.5.4	Barnets röst som utgångspunkt	47
5.5.5	Sammanfattande diskussion	47
6	Slutsats	50
	Käll- och litteraturförteckning	52

Summary

The UN Convention on the Rights of the Child, which will be incorporated and become Swedish law in 2020, regulates a right for the child to be heard. This right can be seen in the twelfth article of the convention and demands that the child should have the right to express his or her views, have these views considered, and be heard in any proceeding affecting the child. Article 12 is one of the fundamental and guiding articles of the convention. Despite this, Sweden has received criticism, both from the UN Committee of the Rights of the Child and from the national legislative process, for not fully accommodating the right of the child to be heard in legal proceedings concerning custody, residence and visitation.

This thesis studies the incorporation of the Convention of the Rights of the Child into Swedish law, and a number of proposed law amendments in SOU 2017:6 concerning the right of the child to be heard in proceedings concerning custody, residence and visitation, in relation to article 12. It is studied whether these upcoming and possible changes can be considered to meet the demands stated in art 12, by using mainly a critical legal dogmatic method.

In addition to the fundamental requirements of art 12, the article demands that the child should be able to express his or her views freely, that the child should be given relevant information and that proceedings under which the child is heard should be safe and adapted to fit children. Indirect measures following the incorporation, such as continued transformation of the articles of the convention, can strengthen the demands of art 12 in the Swedish national law and thereby in proceedings concerning custody, residence and visitation. The possible changes following the proposed law amendments, such as a changed formulation of the right of the child to be heard, a regulated right to information, and the voice of the child as a point of departure, can also strengthen many of the demands of art 12. However, a clear focus on the demands of the proceedings being safe and adapted to fit children is missing.

Sammanfattning

I FN:s barnkonvention, som år 2020 kommer inkorporeras och bli svensk lag, regleras barns rätt att komma till tals. Denna rättighet, som stadgas i konventionens tolfte artikel, ställer krav på att barn ska få uttrycka sina åsikter och få dessa åsikter beaktade samt få höras i alla förfaranden som rör dem. Art 12 är en av konventionens grundläggande och vägledande artiklar. Sverige har dock fått kritik, både från FN:s barnrättskommitté och inom det nationella lagstiftningsarbetet, för att rättigheten inte tillgodoses till fullo i mål om vårdnad, boende och umgänge.

I den här uppsatsen undersöker jag inkorporeringen av barnkonventionen samt ett antal föreslagna lagändringar i SOU 2017:6 rörande barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Förutom att undersöka förändringarna ställer jag dem även i förhållande till art 12 för att se huruvida de kan anses tillgodose kraven som där ställs. För att genomföra undersökningen använder jag mig huvudsakligen av kritisk rättsdogmatisk metod.

Förutom de grundläggande kraven ställer art 12 krav på frihet, information, samt trygga och barnanpassade förfaranden. Genom de kommande och möjliga förändringar inom svensk rätt finns möjligheter att uppfylla flera av dessa krav. De åtgärder som indirekt följer av inkorporeringen, som kartläggning samt fortsatt transformering av konventionens bestämmelser, kan på sikt stärka kraven i art 12 i regleringen för mål om vårdnad, boende och umgänge. De förändringar som kan ske genom de föreslagna lagändringarna; en ändrad formulering i föräldrabalken (FB) av rätten att komma till tals, en rätt till information samt barnets röst som utgångspunkt, kan även de stärka flera av kraven i art 12. I förändringarna saknas dock ett tydligt fokus på kravet på trygghet och barnanpassade förfaranden.

Förord

Så var plötsligt dagen som alltid känts så långt borta här. När jag för fem år sedan flyttade ner till Lund kunde jag inte föreställa mig hur roligt, och arbetsamt (!), jag skulle ha det eller hur mycket jag skulle lära mig. När det nu är dags att lämna in examensarbetet vill jag passa på att tacka de som stöttat mig under arbetet med uppsatsen och under studietiden i stort.

Jag vill börja med att rikta ett stort tack till min handledare Eva Ryrstedt för kloka råd och hjälp på vägen.

Fortsättningsvis vill jag tacka mamma och pappa för ert oändliga stöd och all uppmuntran under alla år av studier. Jag vill även tacka mina syskon Lucas och Simon för allt ni lär mig och för att jag alltid har så roligt med er!

Tack Per för att du alltid finns där för mig, för ständig positivitet och för att du lyssnat på allt mitt prat om uppsatsen!

Till sist vill jag tacka Felhörningarna för er vänskap. Det har varit en fröjd att dela studietiden i Lund med er, och jag ser fram emot våra framtida äventyr!

Lund, 23 maj 2019

Clara Kampe

Förkortningar

Dir.	Direktiv
Dnr	Diarienummer
Ds	Departementsserien
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalk
FN	Förenta Nationerna
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖ	Sveriges överenskommelser med främmande makter
UN	United Nations

1 Inledning

1.1 Bakgrund

År 2020 kommer Sverige att inkorporera FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen)¹, som därmed blir svensk lag.² En av konventionens artiklar, art 12, handlar om barns rätt att komma till tals. Enligt artikeln ska barn ha rätt att fritt uttrycka sina egna åsikter och få dessa åsikter beaktade.³ År 2015 mottog Sverige kritik från FN:s barnrättskommitté vad gäller efterlevnaden av art 12 inom svensk rätt. Kritiken gällde bland annat barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge.⁴

Att det finns brister vad gäller barns rätt att komma till tals har även uppmärksammats inom det svenska lagstiftningsarbetet. I Dir. 2014:84 påpekas bland annat att det under senare år angetts att barn inte kommer till tals i tillräckligt stor utsträckning i vårdnadsfall. Det ansågs därför finnas ett behov av att undersöka hur barns rätt att komma till tals kunde stärkas.⁵ Vad som framkom vid den utredning som sedan gjordes finns att läsa i SOU 2017:6, där ett antal lagändringar som avser att stärka barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge föreslås.⁶

Det finns således både kommande förändringar, i och med inkorporeringen av barnkonventionen, och föreslagna förändringar, i SOU 2017:6. Frågan är om dessa förändringar kan avhjälpa de uppmärksammade bristerna. Kan inkorporeringen av barnkonventionen samt de föreslagna lagändringarna anses innebära att de krav som ställs i art 12 barnkonventionen får ett bättre tillgodoseende i mål om vårdnad, boende och umgänge?

¹ FN: s konvention om barnets rättigheter, United Nations Convention on the Rights of the Child, New York 20 november 1989, SÖ 1990:20.

² Se prop. 2017/18:186.

³ SOU 2017:6, s. 284.

⁴ United Nations, Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden, CRC/C/SWE/CO/5* [fortsättningsvis: CRC/C/SWE/CO/5], s. 5.

⁵ Dir. 2014:84, s. 9 f.

⁶ Se SOU 2017:6, s. 313–320.

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att närmare studera och undersöka inkorporeringen av barnkonventionen som svensk lag, samt de föreslagna lagändringarna i SOU 2017:6 rörande barns rätt att komma till tals, i ljuset av art 12 barnkonventionen.

1.3 Frågeställningar

För att uppnå mitt syfte arbetar jag efter följande frågeställningar:

- Vilka krav på barns rätt att komma till tals ställs i art 12 barnkonventionen?
- Vilka förändringar för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge föreslås i SOU 2017:6?
- Vilka förändringar för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge kan barnkonventionens inkorporering innebära?
- Kan de föreslagna lagändringarna samt barnkonventionens inkorporering anses innebära ett bättre tillgodoseende av art 12 barnkonventionen i mål om vårdnad, boende och umgänge?

1.4 Metod

För att besvara mina frågeställningar undersöker jag gällande rätt och anlägger sedan ett kritiskt perspektiv. Jag undersöker inledningsvis art 12 barnkonventionen, inkorporeringen av barnkonventionen samt barns rätt att komma till tals i vårdnads mål⁷ utifrån de relevanta rättskällorna i sammanhanget. Jag använder mig bland annat av lagstiftning, lagförarbeten och doktrin. Detta tillvägagångssätt innebär att jag använder mig av så kallad rättsdogmatisk metod. Rättsdogmatisk metod syftar ofta till att rekonstruera en rättsregel eller att finna en lösning på ett rättsligt problem. För att nå ett

⁷ I uppsatsen använder jag mig stundtals av begreppet ”vårdnads mål” som ett samlat uttryck för ”mål om vårdnad, boende och umgänge”.

svar undersöks de allmänt accepterade rättskällorna; lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och juridisk litteratur.⁸ Den rättsdogmatiska metoden innebär på så sätt att utifrån rättskällorna konstatera vilka rättsregler som finns, vad de innehåller, samt vilka rättsregler som bör finnas.⁹ Vid undersökning av uppsatsens första frågeställning, som rör kraven i art 12 barnkonventionen, gör jag dock ett undantag från att strikt använda rättsdogmatisk metod. Barnkonventionen och dess tillhörande kommentarer från FN:s barnrättskommitté kategoriseras i nuläget inte som allmänt accepterade rättskällor inom rättsdogmatisk metod. I den här uppsatsen är de dock nödvändiga källor för att uppfylla uppsatsens syfte och besvara dess frågeställningar. I övrigt använder jag den rättsdogmatiska metoden och undersöker inkorporeringen av barnkonventionen och barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge utifrån de allmänt accepterade rättskällorna.

Jag ställer sedan det jag funnit i min undersökning enligt rättsdogmatisk metod mot kraven i art 12 barnkonventionen, och anlägger således ett kritiskt perspektiv. Här avser jag undersöka huruvida de nya rättsliga förändringarna samt de eventuella förändringarna inom gällande rätt kan anses uppfylla de krav som ställs i art 12. I detta steg använder jag mig av kritisk rättsdogmatisk metod. Kritisk rättsdogmatik innebär att se vidare från det rättsläge som konstaterats för att exempelvis peka på brister i rättsläget eller förändringar som bör ske.¹⁰ Vad det konkret innebär i den här uppsatsen är att jag granskar de kommande och möjliga förändringarna inom svensk rätt för att se om de lever upp till kraven i art 12 eller om de konstaterade bristerna i rättsläget kvarstår.¹¹

⁸ Kleineman, Jan, 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018, [fortsättningsvis: Kleineman] s. 21.

⁹ Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, tionde upplagan, Iusté, Uppsala, 2018, s. 207.

¹⁰ Kleineman, s. 40.

¹¹ Se avsnitt 1.1 och 2.5 för de brister som konstaterats gällande svensk rätts överensstämmande med art 12 barnkonventionen.

1.5 Material

Som grundläggande material använder jag mig av barnkonventionen och dess tillhörande kommentarer från FN:s barnrättskommitté, relevant lagstiftning samt lagförarbeten som behandlar frågor om barnkonventionen och barns rätt att komma till tals. Ett stort fokus ligger på SOU 2017:6, där de lagändringar jag valt att undersöka föreslås.

För en djupare redogörelse och bättre förståelse använder jag mig av doktrin som bland annat behandlar barnkonventionen och barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge.

1.6 Avgränsningar

Vad gäller barns rätt att komma till tals avgränsar jag mig i min analys till rätten att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Det är de konstaterade bristerna i dessa mål som uppsatsens syfte och frågeställningar utgår ifrån. Jag undersöker därför inte vilken förändring barnkonventionens inkorporering generellt kan ha för barns rätt att komma till tals mer än i den mån det är nödvändigt för att fastställa effekter i mål om vårdnad, boende och umgänge.

På samma sätt avser jag inte att fördjupa mig i barns rätt att komma till tals inom svensk rätt. Jag redogör istället för den nuvarande utformningen av barns rätt att komma till tals i svenska mål om vårdnad, boende och umgänge i den mån det är nödvändigt för förståelse av lagförslagen i SOU 2017:6.

1.7 Forskningsläge

Barns rätt att komma till tals, i exempelvis sammanhang som mål om vårdnad, boende och umgänge, är en väl diskuterad fråga inom såväl lagförarbete som doktrin. Frågan har exempelvis diskuterats i SOU 2016:19 samt SOU 2017:6. I den sistnämnda utredningen har en mindre undersökning av vårdnadsmål

gjorts, där det bland annat undersökts i vilken mån barnen har kommit till tals.¹² En vidare diskussion kring barns rätt att komma till tals kan även väntas i och med en nyligen tillsatt utredning, dir. 2018:20, som syftar till att kartlägga svensk rätts överensstämmande med barnkonventionen.¹³

Den diskussion som förts inom doktrinen har avhandlat både barnkonventionen samt olika åtgärder för att stärka barns rätt att komma till tals. Bland material från de senaste åren kan nämnas *Barns rätt* av Anna Singer¹⁴ och artiklar i antologin *Barnrätt* av Ann-Christin Cederborg och Wiweka Warnling-Nerep. I antologin kan särskilt nämnas *Vem hjälper barn att få komma till tals?* av Lena Feuk, som bland annat diskuterar barnets bästa, barnkonventionen och barns utrymme i vårdnadsutredningar¹⁵, samt *Ombud och talerätt för barn i vårdnadstvister* av Anna Kaldal, som behandlar ombud och talerätt som förslag på åtgärder för att stärka barns rätt att komma till tals i vårdnadstvister¹⁶.

1.8 Disposition

I kapitel 2 behandlar jag art 12 barnkonventionen. Förutom att allmänt redogöra för barnkonventionen och dess tolfte artikel gör jag även en djupare genomgång av art 12:s innebörd utifrån FN:s barnrättskommittés kommentarer. I kapitel 2 ryms även en genomgång av svensk rätts överensstämmande med art 12 i mål om vårdnad, boende och umgänge, bland annat utifrån den kritik Sverige mottagit från FN:s barnrättskommitté.

¹² Se SOU 2017:6, s. 143–173.

¹³ Se Dir. 2018:20, s. 4.

¹⁴ Singer, Anna, *Barns rätt*, Iustus förlag, Uppsala, 2017 [fortsättningsvis: Singer]. För en kortfattad diskussion kring barnkonventionen se s. 14–16.

¹⁵ Feuk, Lena, 'Vem hjälper barn att få komma till tals?', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014. Se särskilt s. 176–179.

¹⁶ Kaldal, Anna, 'Ombud och talerätt för barn i vårdnadstvister', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014 [fortsättningsvis: Kaldal]. Se särskilt s. 216 f för art 12 barnkonventionen i förhållande till förslagen.

I följande kapitel, kapitel 3, behandlar jag barnkonventionens inkorporering som svensk lag. I kapitlet redogör jag bland annat för praktiska aspekter av genomförandet, samt vilka ytterligare åtgärder inkorporeringen kan innebära för svensk rätt.

Kapitel 4 rör svensk rätt och de föreslagna lagändringar som framtagits i SOU 2017:6. För förståelse av lagförslagen redogör jag kortfattat för nuvarande svensk rätt gällande barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Sedan följer en översiktlig genomgång av bakgrunden och syftet med nämnd SOU, samt en mer grundlig genomgång av ett flertal av utredningens lagförslag.

De ovan nämnda kapitlen följs av en analys. I analysen diskuterar jag först vilka förändringar inkorporeringen samt de föreslagna lagändringarna kan innebära för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Därefter undersöker jag den sista frågeställningen. Här ställer jag de möjliga förändringarna mot art 12 barnkonventionen, och diskuterar huruvida de kan anses innebära att de krav som artikeln ställer bättre tillgodoses.

2 Artikel 12 Barnkonventionen

2.1 FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen)

Barnkonventionen, ratificerad av Sverige år 1990, är en internationell konvention som fastslår barns rättigheter utifrån de särskilda behov och intressen barn har.¹⁷ Konventionen reglerar dels medborgerliga och politiska rättigheter, dels sociala, ekonomiska och kulturella rättigheter. Ratificerande stater har en skyldighet att omedelbart garantera de medborgerliga och politiska rättigheterna. Sociala, ekonomiska och kulturella rättigheter kan däremot genomföras fortlöpande utifrån tillgängliga resurser.¹⁸ Barnkonventionen består av ett flertal artiklar, som alla passar in under någon av konventionens fyra syften. De fyra huvudsyftena är att tillgodose barns grundläggande behov, att förhindra att barn skadas, att skydda barn från exempelvis diskriminering och utnyttjande, samt att underlätta för barn att delta i de beslut som rör dem.¹⁹

Vägledning i vad konventionens olika artiklar innebär samt hur de ska tolkas och tillämpas kan hämtas från FN:s barnrättskommittés kommentarer.²⁰ Sådana kommentarer är inte juridiskt bindande och ses inte heller som en folkrättslig rättskälla. De har dock en tämligen stark ställning hos exempelvis nationella och internationella domstolar när det gäller tolkning av barnkonventionen.²¹

¹⁷ Singer, s. 14 f.

¹⁸ SOU 2016:19, s. 90.

¹⁹ Singer, s. 16.

²⁰ Prop. 2017/18:186, s. 91.

²¹ Regeringskansliet, Socialdepartementet, Protokoll, 2018-05-04, Dnr S2018/02793/FST, Uppdrag till K. Åhman. Bilaga till protokoll: Promemoria, 2018-05-02, En vägledning för hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas, s. 3 f.

2.2 Allmänt om art 12

Artikel 12 är en av barnkonventionens grundprinciper. Det innebär att den ska ses som en utgångspunkt vid beslutsfattande gällande barn samt att den ska vägleda vid tolkning av konventionens rättigheter.²²

Enligt artikelns första punkt ska barn fritt få uttrycka sina åsikter i frågor som rör dem och deras åsikter ska tas hänsyn till i förhållande till deras ålder och mognad. Enligt artikelns andra punkt ska barn få möjlighet att höras i alla administrativa förfaranden och rättsprocesser som rör dem.²³ Vad som uttrycks i art 12 är således inte en rätt till självbestämmande för barn, utan en rätt att delta i de beslut som rör dem.²⁴

Konventionsstaterna har en skyldighet att garantera att rättigheten i art 12 erkänns och genomförs. Det krävs därför att konventionsstaterna garanterar rättigheten direkt, alternativt inför eller ändrar lagstiftning som säkerställer rättigheten.²⁵ För att kunna garantera rättigheten har konventionsstaterna vidare en skyldighet att genom sin lagstiftning tillgodose barns tillgång till information och stöd samt ge nödvändig återkoppling kring hur barnets åsikter har tagits hänsyn till. FN:s barnrättskommitté utpekar ett antal strategier som konventionsstaterna ska anta för att förverkliga detta. Staterna ska bland annat avskaffa alla undantag från rätten i art 12, se till att det finns oberoende aktörer såsom barnombudsmän, förse alla som arbetar med barn med utbildning kring art 12, samt arbeta mot negativa förhållningssätt kring barns rätt att bli hörda.²⁶

I sina kommentarer till art 12 presenterar barnrättskommittén fem steg som krävs för att barns rätt enligt art 12 ska kunna genomföras. Dessa steg

²² SOU 2016:19, s. 97.

²³ FN:s kommitté för barnets rättigheter, *Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) – Barnets rätt att bli hörd, CRC/C/GC/12* [fortsättningsvis: CRC/C/G/12 svensk översättning], s. 5.

²⁴ Unicef, *Handbok om barnkonventionen*, UNICEF Sverige, Stockholm, 2008 [fortsättningsvis: Unicef], s. 123.

²⁵ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 7.

²⁶ *Ibid*, s. 13.

uppmärksammas och redovisas även i SOU 2016:19.²⁷ Det första steget, *förberedelse*, handlar om att ett barn som ska höras måste få tillräcklig information om processen i vilken det deltar.²⁸ Det andra steget, *hörandet*, handlar om att barnet måste stöttas och kunna vara säkert på att det blir lyssnat på. I detta steg nämns även att hörandet av barnet bör genomföras i form av ett samtal. Enligt steg tre och fyra, *bedömning av barnets förmågor och information om hur barnets åsikter beaktas*, bör det utvecklas goda metoder för att avgöra ett barns förmågor och barnet måste få information om vilken hänsyn som tagits till de åsikter det uttryckt.²⁹ Slutligen innebär steg fem, *klagomål, rättsmedel och upprättelse*, att barn ska få information om hur de kan lämna klagomål samt att det ska finnas möjligheter att överklaga då barns rätt att bli hörd har kränkts.³⁰

Ytterligare vägledning kan ses i de ledord som barnrättskommittén framtagit, som beskriver hur alla processer där barn kommer till tals ska vara. Kommittén anför först att processerna ska vara *transparenta och informativa*, vilket bland annat innebär att barnet ska få tillräcklig information både om sin rätt att komma till tals och sitt deltagande i processen. Vidare används ordet *frivilliga*, vilket innebär att barn inte ska tvingas att delta eller uttrycka åsikter mot sin vilja, samt *respektfulla*. Processer där barn hörs ska även vara *relevanta, barnanpassade och inkluderande*. Barn ska således ha rätt att uttrycka sina åsikter kring sådant som är relevant i deras liv och få uttrycka sina åsikter i miljöer och med hjälp av metoder som är anpassade efter barn. Detta deltagande ska vara lika för alla barn och därigenom inte diskriminerande utifrån exempelvis kön eller kultur. Till sist uttalas att processerna ska vara *understödda av utbildning, säkra och riskmedvetna*, samt *präglade av ansvarsskyldighet*. Enligt barnrättskommittén innebär detta bland annat att vuxna behöver färdigheter och stöd, att de har ansvar för att

²⁷ Se SOU 2016:19, s. 111 f.

²⁸ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 11 f.

²⁹ Ibid, s. 12.

³⁰ Ibid, s. 12 f.

barn inte drabbas negativt av att uttrycka sina åsikter samt att barns deltagande ska utvärderas, om möjligt tillsammans med barnen.³¹

2.3 Rätten att uttrycka sina åsikter

Artikel 12 är uppdelad i två delar, som båda rör barns rätt att komma till tals.³² Art 12.1 handlar om barns rätt att uttrycka sina åsikter i alla frågor som rör dem, och att dessa åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till ålder och mognad.³³ Art 12.2, som behandlas under nästa avsnitt, rör barns rätt att höras i domstols- och administrativa förfaranden.³⁴

Barns rätt att uttrycka sina åsikter, samt att dessa åsikter tillmätts betydelse, ska tillförsäkras av konventionsstaterna. Detta innebär att konventionsstaterna har ansvar för att åtgärder som krävs för rättighetens förverkligande genomförs.³⁵ En viktig del av barns rätt att uttrycka sina åsikter är att rätten är fri, det vill säga att barnet själv kan välja om det vill använda sin rätt eller avstå.³⁶ Att uttrycka sin åsikt är således en rättighet, och ingen skyldighet.³⁷ För att detta ska kunna realiseras är det väsentligt att barnet ifråga får information. Barnet måste exempelvis få veta vilka val som finns, vilka konsekvenser de olika valen kan få, samt hur det kommer gå till när barnet får uttrycka sin åsikt.³⁸ Att barn fritt ska få uttrycka sina åsikter betyder även att barn som väljer att uttrycka sina åsikter inte ska utsättas för exempelvis påtryckningar eller manipulering.³⁹ Det måste dessutom ses till

³¹ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 26 f.

³² Art 12 barnkonventionen kan betecknas som ”barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hörd”, där en indelning görs där art 12.1 rör barns rätt att fritt uttrycka sina åsikter och art 12.2 rör barns rätt att höras, se exempelvis CRC/C/GC/12 (svensk översättning) och SOU 2016:19 s. 108 – 111. Art 12 barnkonventionen kan vidare sorteras in under reglering av barns rätt att komma till tals, se SOU 2017:6 s. 283. Jag använder således ”barns rätt att komma till tals” som ett uttryck för hela art 12.

³³ Se SOU 2016:19, s. 109–111.

³⁴ Se Ibid, s. 111.

³⁵ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 8.

³⁶ Ibid, s. 9.

³⁷ Ibid, s. 7.

³⁸ Ibid, s. 9.

³⁹ Ibid.

att den miljö där barnet uttrycker sig är sådan att barnet upplever trygghet och känner sig respekterat.⁴⁰

Alla barn som är i stånd att bilda egna åsikter ska enligt art 12 ha rätt att fritt uttrycka dem. Förmågan att bilda egna åsikter är inte något som ett barn ska bevisa, utan något som konventionsstaterna ska utgå från att barnet ifråga besitter. Konventionsstater avråds vidare från att sätta en bestämd åldersgräns för när barn har rätt att uttrycka sina åsikter. Istället pekas på forskning som visar att väldigt unga barn kan uttrycka sina åsikter, om än inte verbalt. Annan kommunikation som teckningar, lek och ansiktsuttryck kan istället användas.⁴¹

Utöver att åldern inte ska avgöra rätten att uttrycka åsikter anses ett barns ålder inte heller självständigt kunna avgöra i vilken mån dess åsikter ska beaktas. Enligt art 12 ska barnets åsikter istället ges inflytande i förhållande till dess ålder och mognad. Av formuleringen i art 12 följer således inte endast en skyldighet att lyssna på barns åsikter, utan även en skyldighet att ta hänsyn till dessa åsikter.⁴² Detta innebär en skyldighet att ta barns åsikter på allvar.⁴³ Då ålder inte självständigt ska avgöra i vilken mån barnets åsikter ska beaktas ska en bedömning göras av barnets individuella förmågor, där det ska ses till barnets mognad. Detta innebär en bedömning av barnets förmåga att förstå följderna av särskilda frågor och barnets förmåga att självständigt uttrycka sina åsikter.⁴⁴

2.4 Rätten att höras

Barns rätt att höras, den andra delen av rätten att komma till tals⁴⁵, regleras i art 12.2 barnkonventionen. I art 12.2 uttrycks att barn har rätt att bli hörda i

⁴⁰ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 9.

⁴¹ Ibid, s. 8.

⁴² Ibid, s. 10.

⁴³ Unicef, s. 125.

⁴⁴ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 10.

⁴⁵ För förklaring av användning av ”rätt att komma till tals” som övergripande begrepp för ”rätt att uttrycka sina åsikter” och ”rätt att bli hörd” se fotnot nr 32.

alla domstolsförfaranden samt administrativa förfaranden som rör dem. Sådana förfaranden kan exempelvis röra vårdnad eller föräldraseparation.⁴⁶ Att rätten att bli hörd är placerad i art 12 innebär att det är en rätt som tillkommer alla barn som, enligt formuleringen i art 12.1, ”är i stånd att bilda egna åsikter”. Det är således en rätt utan en fastställd åldersgräns.⁴⁷

Rätten att bli hörd ska inte vara föremål för begränsningar. Den gäller både vid förfaranden som andra, exempelvis föräldrar, påbörjat samt vid förfaranden som barnet själv har tagit initiativ till.⁴⁸ De förfaranden där barn hörs ska vara barnanpassade så att de är särskilt lämpliga för barn. Det krävs därför åtgärder som gör förfarandet tillgängligt för barn, som exempelvis personal med särskild utbildning och anpassad information.⁴⁹

Vidare följer av formuleringen i art 12.2 att ett barn kan höras direkt alternativt genom en företrädare eller ett passande organ. Vilka sätt ett barn kan höras på avgörs av de processuella reglerna i respektive konventionsstats nationella lagstiftning. Enligt barnrättskommittén ska detta dock inte ses som ett beviljande av nationell lagstiftning som begränsar barns rätt att höras, utan som en uppmaning till staterna att använda sig av regler för rättvisa förfaranden. Rollen som ett barns företrädare kan tillkomma många olika personer, som en förälder eller en socialarbetare. Vad som dock uppmärksammas av barnrättskommittén är att det i många fall kan föreligga intressekonflikter mellan ett barn och dess företrädare, exempelvis då ett barn företräds av sin förälder. Det är viktigt att den som företräder ett barn är medveten om att det är just barnets intressen som ska företrädas, samt att den som företräder har tillräcklig kunskap, både om beslutsprocessen i sig och om att arbeta med barn.⁵⁰

⁴⁶ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 10.

⁴⁷ Unicef, s. 125 f.

⁴⁸ CRC/C/GC/12 svensk översättning, s. 10 f.

⁴⁹ Ibid, s. 11.

⁵⁰ Ibid.

2.5 Svensk rätts överensstämmande med art 12

Ds 2011:37, som syftar till att kartlägga svensk lagstiftning och praxis i förhållande till barnkonventionens rättighetsbestämmelser, presenterar en någorlunda nylig genomgång av svensk lagstiftnings överensstämmande med konventionens rättigheter.⁵¹ I utredningen konstateras att det gjorts ändringar inom svensk lagstiftning med hänvisning till art 12. Det konstateras även att ett flertal bestämmelser inom svensk rätt skapar förutsättningar för barn att uttrycka sina åsikter och höras. Som exempel nämns att det vid beslut om vårdnad, boende och umgänges ska tas hänsyn till barnets vilja.⁵² En slutsats av den genomgång som gjorts är således att barns rätt att fritt uttrycka sina åsikter införlivats inom svensk lag. Det sägs dock även att lagstiftningen som sådan inte kan garantera att rättigheten efterlevs i varje enskilt fall.⁵³

Svensk rätts överensstämmande med art 12 i mål om vårdnad, boende och umgänge har dock ifrågasatts. I Sveriges 5:e rapport till barnrättskommittén nämns att Barnombudsmannen⁵⁴ framfört att barn som berörs av tvister om vårdnad, boende och umgänge inte får komma till tals fullt ut samt att det i lagstiftning och lagförarbeten finns en misstro till barns förmåga att bilda sina egna åsikter.⁵⁵ I FN:s barnrättskommittés rekommendationer från år 2015, genom vilka de pekar på vad stater bör arbeta med i sitt genomförande av barnkonventionen⁵⁶, pekar kommittén på brister gällande barns rätt att komma till tals. Det konstateras särskilt att barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge i praktiken är otillräckligt implementerad.

⁵¹ Ds 2011:37, s. 13.

⁵² Ibid, s. 50 f.

⁵³ Ibid, s. 54.

⁵⁴ Barnombudsmannen är en statlig myndighet vars uppdrag är att bevaka efterlevnaden av barnkonventionen och företräda barns och ungas intressen. Se Barnombudsmannen, Om oss, *Uppdrag, organisation och arbetssätt*, <https://www.barnombudsmannen.se/barnombudsmannen/om-oss/uppdrag/>, besökt 2019-02-20.

⁵⁵ Regeringskansliet, Socialdepartementet, *Sveriges femte periodiska rapport till FN:s kommitté för barnets rättigheter om barnkonventionens genomförande under 2007–2012*, Dnr S2012.007, 2012, s. 33.

⁵⁶ SOU 2016:19, s. 95.

Sverige rekommenderas därför att stärka nämnd rättighet och säkerställa att lagstiftning som garanterar rätten implementeras på ett effektivt sätt.⁵⁷

⁵⁷ CRC/C/SWE/CO/5, s. 5.

3 Barnkonventionens inkorporering

3.1 Om inkorporering

Inkorporering innebär att en internationell överenskommelse oförändrad införs i nationell rätt.⁵⁸ Vid inkorporering stiftas en lag som säger att den internationella överenskommelsens lydelse ska gälla som lag i Sverige. På så sätt blir överenskommelsen tillämplig vid domstolar och myndigheter.⁵⁹ Inkorporering är därför, till skillnad från exempelvis transformering⁶⁰, det sätt att implementera en konvention som ger konventionen den allra starkaste ställningen inom nationell rätt.⁶¹ Då den internationella överenskommelsen vid inkorporering införs oförändrad kan det innebära att en text på ett utländskt språk, om det är den officiella originaltexten, blir gällande svensk rätt. Om den svenska översättningen och originaltexten inte är överensstämmande med varandra har originalversionen således företräde.⁶²

3.2 Diskussionen kring barnkonventionens inkorporering

Sverige brukar ses som en dualistisk stat. Det innebär att ratificerade internationella överenskommelser inte automatiskt blir en del av den nationella rätten, utan måste införlivas. I nuläget är barnkonventionen således inte en del av den nationella rättsordningen. Att Sverige har ratificerat barnkonventionen innebär en folkrättslig förpliktelse att följa konventionen, men innebär ingen möjlighet för exempelvis domstolar att direkt tillämpa

⁵⁸ Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, femte upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2014 [fortsättningsvis: Schiratzki], s. 25.

⁵⁹ SOU 2016:19, s. 353.

⁶⁰ Transformering innebär att de bestämmelser i en konvention som saknar motsvarighet inom den nationella rätten arbetas om till nationell lagtext. Se SOU 2016:19 s. 352.

⁶¹ Schiratzki, s. 25.

⁶² Jänterä-Jareborg, Marit & Singer, Anna, 'Folkrätten i familjerätten – familjerätten i folkrätten', i: Stern, Rebecca & Österdahl, Inger (red.), *Folkrätten i svensk rätt*, Liber, Malmö, 2012 [fortsättningsvis: Jänterä-Jareborg & Singer], s. 79.

konventionen.⁶³ Att Sverige har ratificerat barnkonventionen innebär visserligen att nationella rättsregler ska tolkas i enlighet med vad som stadgas i barnkonventionen, enligt vad som kallas fördragskonform tolkning. Vid en eventuell konflikt mellan reglerna har den nationella rätten dock företräde.⁶⁴

Huruvida barnkonventionen istället bör inkorporeras som svensk lag är en fråga som har diskuterats flera gånger.⁶⁵ Å ena sidan har det ofta framhållits att svensk rätt gott och väl överensstämmer med de krav som ställs i barnkonventionen, och att en inkorporering därför inte vore nödvändig.⁶⁶ Ett annat exempel på argument som framförts är att domstolar vid inkorporering skulle få ett ansvar för tolkning av konventionen som inte är överensstämmande med tillvägagångssättet inom svensk rättstillämpning.⁶⁷ Å andra sidan har argument för att inkorporera barnkonventionen också presenterats, som exempelvis signalvärdet i att lyfta fram barns rättigheter i lagstiftningen.⁶⁸

År 2013 tillsattes Barnrättighetsutredningen. Ett av utredningens syften var att kartlägga i vilken utsträckning tillämpningen av svensk lagstiftning inom ett antal områden är överensstämmande med barnkonventionen.⁶⁹ I utredningen framhålls att det i de undersökta rättsområdena finns brister vad gäller genomslag av barnkonventionens rättigheter.⁷⁰ Till exempel pekas på brister i tillämpningen av barns rätt att komma till tals. Enligt utredningen verkar det som att barns rätt att komma till tals många gånger inte ses som en skyldighet. Det framkommer även att barn i många fall inte hörs alls, utan

⁶³ SOU 2016:19, s. 350 f.

⁶⁴ Ibid, s. 352.

⁶⁵ Ibid, s. 360.

⁶⁶ Thorburn Stern, Rebecca, 'Sverige och FN:s konvention om barnets rättigheter – reflektioner kring en eventuell inkorporering i svensk rätt', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014 [fortsättningsvis: Thorburn Stern], s. 409 f.

⁶⁷ Dir 2013:35, s. 8.

⁶⁸ Ibid, s. 7.

⁶⁹ Ibid, s. 1.

⁷⁰ Prop. 2017/18:186, s. 68.

någon motivering till varför.⁷¹ Från Barnrättighetsutredningen följde sedan lagförslag att inkorporera barnkonventionen.⁷²

3.3 Praktiskt genomförande och möjliga följder

Som nämnts innebär inkorporeringen att barnkonventionen blir svensk lag. Detta anses tydliggöra för exempelvis domstolar att barns rättigheter enligt konventionen måste tas hänsyn till i alla beslut som rör barn.⁷³ Det innebär även att konventionens artiklar kan utgöra grund för myndighetsbeslut.⁷⁴ Enligt propositionen om inkorporering av barnkonventionen innebär dock inkorporeringen som sådan egentligen inte något nytt åtagande vid rättstillämpning eftersom den svenska lagstiftningen redan ska tolkas fördragskonformt. Vad som istället följer av inkorporeringen sägs vara ett tydliggörande. Genom inkorporeringen tydliggörs att rättigheterna i barnkonventionen ska tas i beaktande samt att bestämmelser som rör barn, i exempelvis föräldrabalken (FB), ska tolkas med hänsyn till hela barnkonventionen.⁷⁵ En inkorporering av barnkonventionen anses således innebära att barns rättigheter formellt får en starkare ställning i svensk rätt.⁷⁶ Det diskuteras även huruvida inkorporeringen kan bidra till en reellt starkare ställning för barns rättigheter. Utredningens mening är att detta är möjligt. Bland annat framförs att barnkonventionen genom sin nya ställning som lag har företräde framför exempelvis förordningar som inte är förenliga med konventionen, samt att konventionen kan påverka hur ny lagstiftning utformas.⁷⁷

I lagförarbete till inkorporeringen av barnkonventionen görs jämförelser med Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de

⁷¹ Prop. 2017/18:186, s. 69.

⁷² Se Ibid, s. 58.

⁷³ Ibid, s. 74.

⁷⁴ Ibid, s. 77.

⁷⁵ Ibid, s. 76.

⁷⁶ SOU 2016:19, s. 366.

⁷⁷ Ibid, s. 366 – 368.

grundläggande friheterna (EKMR), som inkorporerades som svensk lag år 1995. EKMR:s plats och status inom den nationella rätten klargörs genom en grundlagsbestämmelse, 2 kap. 19 § regeringsformen (RF), som föreskriver att ingen lag eller föreskrift som är oförenlig med EKMR får meddelas.⁷⁸ Någon liknande artikel har inte föreslagits för barnkonventionen.⁷⁹ Enligt Jänterä-Jareborg och Singer kan det ibland ses en viss oro för eventuella konflikter mellan det specifika skydd för just barn som finns i barnkonventionen och det mer allmänna skydd för allas familjeliv som kan ses i EKMR, även om rättigheterna vid vissa tillfällen kan vara samstämmiga.⁸⁰ Enligt lagförarbete föreligger det dock ingen konflikt i det fall barnkonventionen, inkorporerad som svensk lag, ger ett mer långtgående skydd än exempelvis EKMR. I en sådan situation är barnet ifråga berättigat till det skydd de olika rättighetssystemen ger tillsammans. Rättigheterna i de olika systemen ska ses som kumulativa, och bestämmelser i barnkonventionen ska tillämpas när de ger det starkaste skyddet.⁸¹ Med hänvisning till bestämmelsen i 2 kap. 19 § RF sägs dock att EKMR kan få företräde framför barnkonventionen vid en faktisk konflikt.⁸²

I samband med barnkonventions inkorporering föreslås även konkreta åtgärder som behövs för att främja barnkonventionens genomslag.⁸³ En åtgärd som tas upp är en fortsatt transformering⁸⁴ av barnkonventionen. Det framhålls att det trots inkorporering av barnkonventionen är viktigt att transformering av konventionens bestämmelser sker. Genom transformering kan det säkerställas att den nationella rätten är överensstämmande med konventionen och att konventionens rättigheter får genomslag. Som transformeringsarbete föreslås bland annat att fokusera på barnkonvention i lagförarbeten och att kartlägga barnkonventionens bestämmelser. För att kartlägga barnkonventionens bestämmelser har en utredning tillsatts som

⁷⁸ SOU 2016:19, s. 358 – 360.

⁷⁹ Ibid, s. 383.

⁸⁰ Jänterä-Jareborg & Singer, s. 89.

⁸¹ SOU 2016:19, s. 407.

⁸² Ibid, s. 412.

⁸³ Se prop. 2017/18:186, s. 92 – 106.

⁸⁴ För en kortfattad förklaring av begreppet ”transformering” se fotnot 60.

syftar till att kartlägga svensk lagstiftning och praxis i förhållande till barnkonventionen.⁸⁵ Kartläggningen ska därmed stödja det transformeringsarbete som sker kring barnkonventionens bestämmelser.⁸⁶ Enligt direktivet till kartläggningen är transformeringsarbetet viktigt för att konventionens rättigheter ska få genomslag, men även för att förtydliga betydelsen av konventionens bestämmelser i ett svenskt sammanhang. Detta anses kunna bidra till en ökad förutsebarhet.⁸⁷ Utöver att undersöka svensk lagstiftning och praxis i förhållande till barnkonventionen samt närmare undersöka artiklarna 1–42 ska kartläggningen särskilt titta på barnets bästa och barnets rätt att komma till tals. Tolkning vid den praktiska tillämpningen av barnets rätt att uttrycka sina åsikter och få dem beaktade ska närmare undersökas.⁸⁸

En ytterligare åtgärd som föreslås i samband med barnkonventionens inkorporering är ett kunskapslyft vad gäller barns rättigheter. Genom bland annat en portal med information och färdiga lektionsupplägg ska barn få kunskap om sina rättigheter och vad dessa rättigheter praktiskt innebär.⁸⁹ Genom bland annat utbildning ska ett kunskapslyft kring barns rättigheter dessutom göras inom kommuner, landsting och statliga myndigheter.⁹⁰ Till sist pekas även på vikten av samverkan mellan organisationer i civilsamhället, och regeringens fortsatta dialog med dessa.⁹¹

En annan fråga som uppkommer i samband med att barnkonventionen inkorporeras som svensk lag är hur konventionen ska tolkas och tillämpas. För att underlätta och ge stöd vid framtida tillämpning av konventionen ska en vägledning tas fram, som ska visa hur tillämpning och tolkning av barnkonventionen rent metodmässigt ska gå till.⁹² Ett uppdrag att arbeta fram

⁸⁵ Prop. 2017/18:186, s. 92 – 97.

⁸⁶ Dir. 2018:20, s. 1.

⁸⁷ Ibid, s. 2 f.

⁸⁸ Ibid, s. 4.

⁸⁹ Prop. 2017/18:186, s. 98 f.

⁹⁰ Ibid, s. 100 – 106.

⁹¹ Ibid, s. 106.

⁹² Ibid, s. 90.

en sådan vägledning tillsattes i maj år 2018.⁹³ Vägledning ska bestå av en allmän beskrivning av folkrättslig tolkning samt en redogörelse för aktuella medel och källor vid tolkning av barnkonventionen. Vidare ska vägledningen innehålla anvisningar om vilka andra rättskällor som kan vara aktuella vid tolkning av barnkonventionen. Den ska även ta upp andra vägledande medel för tolkning, som exempelvis barnrättskommitténs allmänna kommentarer och rekommendationer.⁹⁴ Sammantaget ska vägledningen bidra med stöd och kunskap som behövs när barnkonventionen ska tillämpas och tolkas. I varje enskilt fall är det dock upp till den som tillämpar rätten att själv avväga och avgöra.⁹⁵

Vad gäller möjliga följder av barnkonventionens inkorporering diskuteras ett flertal sådana inom lagförarbeten och doktrin. Något som tydligt nämns är det pedagogiska helhetsperspektiv som inkorporeringen förväntas bidra med. Eftersom alla barnkonventionens rättigheter efter inkorporering finns i en och samma lag skapas en helhet och tydlighet där det framhålls att konventionens olika rättigheter hör ihop.⁹⁶ På så sätt anses konventionen bli ett pedagogiskt verktyg för ett barnrättsligt helhetsperspektiv⁹⁷, vilket skulle kunna innebära en större helhetssyn vid tillämpandet av barns rättigheter.⁹⁸ Det diskuteras även att inkorporeringen kan innebära ett förtydligande till lagstiftaren. Genom att konventionen får ställning som lag markeras att den ska tas i beaktande vid utarbetandet av ny lagstiftning och att en anknytning till konventionens rättigheter ska finnas med i lagförarbeten.⁹⁹ Två ytterligare följder som diskuteras är en starkare position för barnet som rättssubjekt med

⁹³Regeringskansliet, Socialdepartementet, Protokoll, 2018-05-04, Dnr S2018/02793/FST, Uppdrag till K. Åhman, s. 1.

⁹⁴Regeringskansliet, Socialdepartementet, Protokoll, 2018-05-04, Dnr S2018/02793/FST, Uppdrag till K. Åhman. Bilaga till protokoll: Promemoria, 2018-05-02, En vägledning för hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas, s. 1.

⁹⁵ Ibid, s. 2.

⁹⁶ SOU 2016:19, s. 371.

⁹⁷ Prop. 2017/18:186, s. 74.

⁹⁸ Thorburn Stern, s. 417 f.

⁹⁹ Prop. 2017/18:186, s. 74.

egna särskilda rättigheter¹⁰⁰ samt ett starkare rättighetsperspektiv inom den svenska rätten¹⁰¹.

¹⁰⁰ SOU 2016:19, s. 368 och prop. 2017/18:186, s. 75.

¹⁰¹ Thorburn Stern, s. 418.

4 Svensk rätt och SOU 2017:6

4.1 Barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge

4.1.1 Vårdnad, boende och umgänge

Att ha vårdnaden om ett barn innebär bland annat ansvar för barnets behov och tillsyn¹⁰² samt rätt att bestämma i frågor gällande barnet¹⁰³. Vårdnaden tillfaller automatiskt båda föräldrarna i det fall de är gifta. I det fall föräldrarna inte är gifta tillfaller vårdnaden automatiskt modern, men gemensam vårdnad kan ordnas exempelvis genom anmälan till socialnämnden eller Skatteverket.¹⁰⁴ Vid äktenskapsskillnad mellan två gifta föräldrar är utgångspunkten att de fortsättningsvis ska ha gemensam vårdnad om gemensamma barn.¹⁰⁵ Förändringar i vårdnaden kan dock göras via avtal som socialnämnden godkännt¹⁰⁶ eller genom att en eller båda föräldrarna väcker talan och att rätten då beslutar i frågan.¹⁰⁷ I det fall två föräldrar har gemensam vårdnad om ett barn kan domstolen även pröva frågan om barnets boende, det vill säga hos vem av föräldrarna barnet ska bo.¹⁰⁸ En sådan talan får väckas av den ena föräldern, eller av båda.¹⁰⁹ Om ett barn endast har sitt boende hos en av sina föräldrar har det rätt till umgänge med den andra föräldern.¹¹⁰ En talan om sådant umgänge kan väckas av den förälder hos vilken barnet inte bor, men kan även föras av socialnämnden.¹¹¹ Socialnämnden kan även föra en sådan talan när det rör sig om umgänge mellan barnet och någon annan än en förälder, exempelvis en mor- eller farförälder.¹¹²

¹⁰² 6 kap. 2 § 2 st FB.

¹⁰³ 6 kap. 11 § FB.

¹⁰⁴ Se 6 kap. 3 § 1 st FB och 6 kap. 4 § 2 st FB.

¹⁰⁵ 6 kap. 3 § 2 st FB.

¹⁰⁶ 6 kap. 6 § FB.

¹⁰⁷ 6 kap. 5 § FB.

¹⁰⁸ Sjösten, Mats, *Vårdnad, boende och umgänge – samt verkställighet av sådana avgöranden och överenskommelser*, fjärde upplagan, Nordstedts juridik, Stockholm, 2014 [fortsättningsvis: Sjösten], s. 99.

¹⁰⁹ 6 kap. 14 a § 1 st FB.

¹¹⁰ Sjösten, s. 111.

¹¹¹ 6 kap. 15 a § 1 st FB.

¹¹² 6 kap. 15 a § 2 st FB.

4.1.2 Barnets vilja

Vid alla beslut som rör vårdnad, boende och umgänge ska barnets bästa vara avgörande.¹¹³ Vad som anses vara barnets bästa finns inte reglerat i lag, då en sådan reglering har ansetts kunna riskera den flexibilitet som kan behövas vid bedömningen av varje enskilt fall.¹¹⁴ Det finns dock ett antal reglerade faktorer som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa. Bland annat ska det särskilt ses till barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.¹¹⁵ En annan viktig faktor som ska fästas avseende vid är barnets vilja, med beaktande av barnets ålder och mognad.¹¹⁶

Vad beaktandet av barnets vilja ämnar innebära är en rätt för barnet att komma till tals. Det innebär således en rätt att få möjlighet att uttrycka sin vilja, men även en rätt att inte uttrycka sin vilja i de fall barnet inte vill.¹¹⁷ Att tydligt peka på när ett barns uttryckta vilja faktiskt ska beaktas går dock inte, då det inte finns en tydligt satt åldersgräns. Bedömningen kan istället påverkas av omständigheter som barnets mognad och huruvida den åsikt barnet yttrat anses vara barnets verkliga vilja.¹¹⁸ För att i vårdnadsfall visa vilken hänsyn som utifrån barnets ålder och mognad har tagits till barnets vilja bör det i domen klargöras om barnet har kommit till tals och på vilket sätt barnets vilja har spelat roll för domstolens bedömning.¹¹⁹

Frågan om vilken hänsyn som faktiskt bör tas till barns vilja kan enligt Schiratzki ses ur två olika synvinklar. Å ena sidan kan det argumenteras för att en vårdnadstvist handlar om barnet och att barnet därför bör få uttrycka sin åsikt. Å andra sidan kan det hävdas att konflikten är mellan föräldrarna, och att barnet därför ska hållas utanför.¹²⁰ Gällande samma frågor uppmärksammar Kaldal att begreppen *aktörsperspektiv* och *skyddsperspektiv*

¹¹³ 6 kap. 2 a § 1 st FB.

¹¹⁴ Sjösten, s. 43.

¹¹⁵ 6 kap 2 a § 2 st FB.

¹¹⁶ 6 kap 2 a § 3 st FB.

¹¹⁷ Sjösten, s. 54.

¹¹⁸ Ibid, s. 53.

¹¹⁹ Ibid, s. 214 f.

¹²⁰ Schiratzki, s. 119 f.

ofta används, exempelvis i diskussionen om huruvida barn bör ha talerätt i vårdnadstvister. Ur aktörsperspektivet ses barn som en egen aktör som är kapabel att framföra sin syn på saken. Ur skyddsperspektivet argumenteras istället för att barn bör skyddas från medverkan i en tvist mellan sina föräldrar.¹²¹

4.1.3 Barns utrymme i målen

När ett mål om vårdnad, boende eller umgänge är aktuellt vid en domstol ska domstolen arbeta för att föräldrarna ska nå en samförståndslösning. En sådan lösning är vad som vid lagstiftning har ansetts vara det allra bästa för barnet. För att ge föräldrarna en möjlighet att nå en samförståndslösning kan domstolen exempelvis ge socialnämnden i uppdrag att anordna ett samarbetsamtal mellan föräldrarna.¹²² I sådana samarbetsamtal bör barnet ifråga vid något tillfälle vara med och ges möjlighet att komma till tals.¹²³ Domstolen kan även ge en medlare i uppdrag att försöka förmå föräldrarna att i samförstånd lösa situationen på det sätt som är bäst för barnet.¹²⁴ Även om domstolen till sist är ansvarig för att avgöra tvister i frågor om vårdnad, boende och umgänge ska alltså en ansträngning för att föräldrarna ska komma överens göras.¹²⁵

I de fall ett mål om vårdnad, boende och umgänge väl ska avgöras av domstol ska socialnämnden ges möjlighet att lämna upplysningar. Domstolen får dessutom ge socialnämnden i uppdrag att utreda frågor om vårdnad, boende och umgänge i vad som brukar kallas för vårdnadsutredning.¹²⁶ Domstolen är skyldig att klarlägga om barnet har någon åsikt i de aktuella frågorna om vårdnad, boende eller umgänge. Det krävs därför att en utredning som görs med anledning av sådana mål utreder barnets åsikter och redovisar dessa åsikter för domstolen. På så sätt ska domstolen få den information den

¹²¹ Kaldal, s. 215 f.

¹²² Sjösten, s. 216 f.

¹²³ SOU 2017:6, s. 287.

¹²⁴ Sjösten, s. 218.

¹²⁵ Singer, s. 98 f.

¹²⁶ Sjösten, s. 221 f.

behöver för att i sitt beslut kunna ta hänsyn till barnets vilja.¹²⁷ Något system med eget ombud för barnet i det aktuella målet används inte.¹²⁸ Fastställandet av barnets vilja och tillgodoseendet av barnets perspektiv sker genom vårdnadsutredningen.¹²⁹

Den som genomför en vårdnadsutredning ska således, i det fall det inte är olämpligt, försöka utreda barnets inställning, redovisa inställningen för rätten, samt dessutom lämna ett förslag om vad som bör beslutas.¹³⁰ Vårdnadsutredningen anses i allmänhet vara det mest lämpliga sättet att ge barn en möjlighet att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Det finns även möjlighet att höra barnet i domstol. För att detta ska vara möjligt ska det dock föreligga särskilda skäl och det ska vara otvetydigt att barnet i fråga inte kommer skadas av att höras.¹³¹ Det är ett tillvägagångssätt för att ta reda på barns vilja som mycket sällan används.¹³²

4.2 Bakgrund till SOU 2017:6

Syftet med utredningen i SOU 2017:6 är bland annat att undersöka huruvida barnrättsperspektivet stärkts inom svensk rätt. Utredningen undersöker och tar ställning till en rad frågor, varav en är hur barns rätt att komma till tals kan stärkas.¹³³ I utredningen konstateras att barns rätt att komma till tals, tillsammans med barns rätt att få information, är något som behöver tydliggöras. I sammanhanget nämns även att en förflyttning av vad som får huvudsakligt fokus i vårdnadsprocesser behöver ske. Istället för att lägga huvudsaklig vikt på föräldrarna och deras konflikt sägs att fokus bör vara på det aktuella barnet och dess behov och rättigheter.¹³⁴ För att åstadkomma den

¹²⁷ Sjösten, s. 227 f.

¹²⁸ Ryrstedt, Eva, 'Barnets rätt att komma till tals i frågor om vårdnad, boende eller umgänge', i: *Juridisk Tidskrift* nr 2 2005/06, s. 303–348, s. 346.

¹²⁹ *Ibid*, s. 318.

¹³⁰ Schiratzki, s. 112.

¹³¹ Sjösten, s. 230.

¹³² Singer, s. 103.

¹³³ SOU 2017:6, s. 25.

¹³⁴ *Ibid*, s. 29.

förändring som det enligt utredningen finns behov av föreslås ett antal lagändringar.¹³⁵

4.3 Föreslagna lagändringar i SOU 2017:6 gällande barns rätt att komma till tals

4.3.1 Omformulering av barns rätt att komma till tals i FB

Utredningen som gjorts i SOU 2017:6 menar att den nuvarande formuleringen i svensk rätt, som talar om barnets vilja, är bristfällig och kan hindra barns rätt att komma till tals. Eftersom yngre barn kan ha svårt att uttrycka en tydlig vilja i olika frågor kan ett fokus på att redovisa vilja göra att det yngre barn uttrycker uppfattas som alltför obestämt. Detta kan enligt utredningen leda till att barnets åsikt inte redovisas alls. Utredningen menar även att ett fokus på att utröna ett barns vilja, istället för dess åsikter, kan sätta en större press på barnet. Risken finns att barnet då upplever press att ange en inställning som är överensstämmande med exempelvis en förälders, vilket inte främjar barnets möjligheter att fritt uttrycka sina åsikter. För att stärka barns rätt att komma till tals föreslås således ett tydliggörande av rättigheten.¹³⁶

Enligt lagförslaget ska en omformulering ske så att det vid bedömning av barnets bästa ska ses till barnets åsikt, istället för barnets vilja. Den nya formuleringen anses vara mer i linje med barnkonventionen. Eftersom den inställning ett barn uppger ska tillmätas betydelse ska det enligt lagförslaget stadgas att både barnets åsikter och inställning ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.¹³⁷

¹³⁵ Se SOU 2017:6, s. 308 – 320, vilket i det här arbete behandlas under avsnitt 4.3.

¹³⁶ SOU 2017:6, s. 308 f.

¹³⁷ Ibid, s. 313.

4.3.2 En ny bestämmelse om rätten att komma till tals och rätten att få information

Utredningen pekar på att FB inte innehåller någon tydligt reglerad rätt för barn att få information. Det framhålls att tillgång till information är en förutsättning för att rätten att komma till tals ska kunna realiserars, för att barnet exempelvis ska förstå varför ett samtal hålls och vilken betydelse en uttryckt åsikt kan få för ett beslut. Det behövs därför en tydlig reglering av barns rätt att få information i frågor om vårdnad, boende och umgänge.¹³⁸ Enligt utredningen behövs en ny bestämmelse som reglerar både rätten att komma till tals och rätten att få information. Den föreslagna bestämmelsen ska bland annat stadga att barn ska få möjlighet att framföra sina åsikter, att barn ska få relevant information, samt att inställningen hos ett barn som inte framför sina åsikter ska klarläggas på annat sätt. Enligt förslaget ska bestämmelsen gälla både för socialtjänst och domstol.¹³⁹

I ett flertal remissvar framkommer viss kritik mot den föreslagna bestämmelsen. Kritiken rör inte rätten att få information som sådan, utan vem som ska ansvara för att barn kommer till tals och får tillräcklig information. Enligt remissvar från ett flertal aktörer måste det tydligare utpekats bland annat vem som ansvarar för att rättigheterna tillgodoses och hur det i praktiken ska genomföras.¹⁴⁰

4.3.3 Omformulering av utredarens uppgift

Ett ytterligare lagförslag är att den som genomför en vårdnadsutredning som utgångspunkt ska höra barnet samt redovisa barnets åsikter för rätten. Detta skiljer sig mot nuvarande reglering, som säger att en utredare ska försöka klarlägga och redovisa barnets inställning såvida det inte är olämpligt. Enligt

¹³⁸ SOU 2017:6, s. 310.

¹³⁹ Ibid, s. 314.

¹⁴⁰ Se Riksdagens ombudsman, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-23, Dnr R 10-2017, s. 2, Svea Hovrätt, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 2015/160, s. 4 samt Rädda Barnen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-28, s. 5.

det nya förslaget ska barnet ifråga således ha rätt att tala direkt med utredaren. Utredarens uppgift ska inte vara att försöka klarlägga barnets inställning, utan att göra det möjligt för barnet att fritt uttrycka sina åsikter. På så sätt sker en omformulering som anses vara i linje med barnkonventionen.¹⁴¹

4.3.4 Stärkt rätt att komma till tals inom ramen för snabbupplysningar

Enligt nuvarande reglering ska föräldrar och barn om det är lämpligt höras i samband med att socialnämnden lämnar snabbupplysningar¹⁴² till domstolen. Enligt utredningen bör detta ändras till att föräldrar och barn ska höras om det inte är olämpligt. På så sätt ska det bli tydligare att utgångspunkten vid sådana förfaranden ska vara att barnet ifråga ska höras.¹⁴³

4.3.5 Rätt att komma till tals oavsett föräldrarnas inställning

För att stärka barns rätt att komma till tals föreslås en bestämmelse som tillförsäkrar barn en rätt att uttrycka sin åsikt och sin inställning i frågor om vårdnad, boende och umgänge även när barnets vårdnadshavare motsätter sig detta. Enligt förslaget ska barn ha möjlighet att genom samtal med företrädare för socialnämnden uttrycka sina åsikter även om vårdnadshavare motsätter sig det, och därigenom inte hindras från att komma till tals. På så sätt anses lagstiftningen bli mer förenlig med barnkonventionen, eftersom rätten att komma till tals inte blir beroende av barnets vårdnadshavare och därför kan tillgodoses till fullo.¹⁴⁴

I lagförslaget diskuteras kortfattat att en bestämmelse som den föreslagna skulle innebära ett ingrepp i den beslutanderätt som vårdnadshavare har. Det

¹⁴¹ SOU 2017:6, s. 316 f.

¹⁴² Vid interimistiska beslut i mål om vårdnad, boende och umgänge kan domstolen inhämta snabbupplysningar från socialnämnden. Se SOU 2017:6 s. 105 och 6 kap. 20 § 2 st FB.

¹⁴³ SOU 2017:6, s. 317 f.

¹⁴⁴ Ibid, s. 318 f.

sägs även att beslutet att hålla ett samtal med barn i det fall föräldrarna motsätter sig detta måste övervägas noga. Hur det rent praktiskt skulle gå till när ett samtal mot vårdnadshavarnas vilja ska hållas diskuteras inte i någon större mån och det sägs att det är något som får avgöras i varje enskilt fall.¹⁴⁵ Avsaknaden av förslag på reglering kring hur hörandet av barn i sådana fall ska gå till får kritik i ett flertal remissvar, som ställer sig frågande till hur sådana samtal ska genomföras.¹⁴⁶ I remissvaret från Barnombudsmannen sägs dessutom att det för sådana fall krävs handlägningsstöd till socialnämnden.¹⁴⁷

4.4 Avfärdade lagförslag i SOU 2017:6 gällande barns rätt att komma till tals

I SOU 2017:6 diskuteras utöver de föreslagna lagändringarna ett antal åtgärder för att stärka barns rätt att komma till tals, där utredningens slutsats är att åtgärderna inte bör genomföras. Ett exempel är förslaget att införa talerätt för barn i mål om vårdnad, boende och umgänge.¹⁴⁸ Att ha talerätt innebär bland annat en möjlighet att vara en aktiv och agerande part i processen.¹⁴⁹ I utredningen i SOU 2017:6 hänvisas till den tidigare diskussion om talerätt som förts i lagförarbete.¹⁵⁰ I utredningen sägs att de argument som tidigare framförts mot att barn skulle ha talerätt i sådana mål är fortsatt hållbara. De argumenten som nämns är bland annat en risk att barn med talerätt i stor utsträckning skulle dras in i sina föräldrars konflikt och att handläggningen av sådana mål skulle bli mycket komplicerad.¹⁵¹ Ett flertal aktörer som lämnat remissvar till SOU 2017:6 ställer sig dock kritiska till att

¹⁴⁵ SOU 2017:6, s. 319 f.

¹⁴⁶ Se Riksdagens ombudsman, remissyttrande över betänkandet *Se barnet!* (SOU 2017:6), 2017-05-23, Dnr R 10-2017, s. 3, Barnombudsmannen, remissyttrande över betänkandet *Se barnet!* (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 3.9:0203/17, s. 14 samt Juridiska fakultetsstyrelsen Lunds universitet, remissyttrande över betänkandet *Se barnet!* (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr V 2017/362, s. 5.

¹⁴⁷ Barnombudsmannen, remissyttrande över betänkandet *Se barnet!* (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 3.9:0203/17, s. 14.

¹⁴⁸ SOU 2017:6, s. 320 f.

¹⁴⁹ Kaldal, s. 215.

¹⁵⁰ En hänvisning görs till tidigare diskussion som förts i prop.1994/5:224.

¹⁵¹ SOU 2017:6, s. 320 f.

förslaget om talerätt avfärdas och menar att det är en fråga som bör utredas vidare.¹⁵²

Ett annat förslag som diskuteras och avfärdas i utredningen är möjligheten till ett eget juridiskt biträde för barn i mål om vårdnad, boende och umgänge. Å ena sidan framhålls att ett eget juridiskt biträde skulle kunna bevaka barnets rätt och se till att barnet får tillräckligt med information under processen. Å andra sidan framhålls ett flertal negativa följder som förslaget skulle kunna leda till. Bland annat sägs att en ytterligare aktör i processen kan ha negativ inverkan på barnet, att det kan leda till att barnet dras ytterligare in i föräldrarnas konflikt, samt att det ur en ekonomisk synvinkel skulle vara kostsamt att genomföra. Utredningen menar att andra förändringar, exempelvis de föreslagna lagändringarna, kommer att stärka barns rättigheter. Skälen för att införa juridiskt biträde för barn anses därför i nuläget inte vara tillräckligt starka.¹⁵³ I ett antal remissvar framförs dock åsikten att möjligheten till ett eget juridiskt biträde för barn är ett förslag som inte bör avfärdas. I Barnombudsmannens remissvar framförs att domstolen bör kunna utse ett juridiskt biträde till barn i mål om vårdnad, boende och umgänge, då det skulle kunna garantera barnets rätt att komma till tals.¹⁵⁴ I ett antal andra remissvar framförs att det i alla fall är en fråga som bör utredas vidare.¹⁵⁵

¹⁵² Se Förvaltningsrätten i Malmö, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr FMA 2017/115-2, s. 2, Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-26, Dnr 4.3.5:144/17, s. 4, Barnombudsmannen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 3.9:0203/17, s. 14, Juridiska fakultetsnämnden Stockholms universitet, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-30, Dnr SU FV-1.1.3-0604-17, s. 4, Mälardalens högskola, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), s. 1 samt Stiftelsen Allmänna Barnhuset, remissvar över betänkande Se barnet! (SOU 2017:6), s. 5.

¹⁵³ SOU 2017:6, s. 321 – 324.

¹⁵⁴ Barnombudsmannen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 3.9:0203/17, s. 14 f.

¹⁵⁵ Se Varbergs tingsrätt, remissvar över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-06-02, Dnr 14-2017, s. 5, Förvaltningsrätten i Malmö, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr FMA 2017/115-2, s. 2, Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-26, Dnr 4.3.5:144/17, s. 4, Juridiska fakultetsnämnden Stockholms universitet, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-30, Dnr SU FV-1.1.3-0604-17, s. 4, Mälardalens högskola, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), s. 1, Sveriges makalösa föräldrar, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-26, s. 3, Rädda Barnen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6),

Ytterligare ett förslag som diskuteras men inte föreslås är att i större utsträckning använda möjligheten att höra barn vid huvudförhandling. Enligt utredningen är det en möjlighet som även i fortsättningen ska användas restriktivt. Bland annat uttrycks att det i sådana situation är mycket pressande för barn att uttrycka sina åsikter och att det inte är överensstämmande med barnrättskommitténs uttalanden om hur barn bör höras.¹⁵⁶

4.5 Övriga lagförslag i SOU 2017:6 med koppling till barns rätt att komma till tals

Utöver de lagförslag som konkret tar sikte på barns rätt att komma till tals i vårdnads mål behandlar SOU 2017:6 även andra frågor där rätten att komma till tals är en aspekt som uppmärksammas.

Ett sådant exempel är i samband med diskussionen kring informationssamtal. I utredningen föreslås att det som huvudregel ska vara obligatoriskt för föräldrar att delta i informationssamtal innan de framställer ett yrkande i frågor om vårdnad, boende eller umgänge. I ett sådant samtal ska information om den rättsliga regleringen samt om möjliga insatser och konfliktlösningar ges.¹⁵⁷ I samband med detta förslag diskuteras huruvida barn bör delta i informationssamtalen. I utredningen sägs att barn enligt art 12 barnkonventionen har rätt att komma till tals i alla frågor som rör dem. Vidare sägs dock att det inte vore lämpligt att barnet deltar vid ett sådant tillfälle, eftersom det är ett samtal som sker innan en eventuell process har inletts. Om ett sådant samtal leder till åtgärder som rör barnet, exempelvis samarbetsamtal, sägs dock att barnet ska ha rätt att komma till tals och få information.¹⁵⁸

2017-05-28, s. 6, Stiftelsen Allmänna Barnhuset, remissvar över betänkande Se barnet! (SOU 2017:6), s. 5.

¹⁵⁶ SOU 2017:6, s. 324 f.

¹⁵⁷ SOU 2017:6, s. 234.

¹⁵⁸ Ibid, s. 238.

Ett annat tillfälle då rätten att komma till tals uppmärksammas är i samband med utredningens diskussion om medlare. I utredningen sägs att medlare ska ha kunskap om hur samtal med barn hålls, då det föreslås att barn vid medlingsförfaranden alltid ska ha rätt att komma till tals.¹⁵⁹ Med hänvisning till art 12 barnkonventionen sägs att den föreslagna bestämmelsen om barns rätt att komma till tals och rätt till information¹⁶⁰ ska gälla vid medling. Medlaren ska därmed ha ansvar för att de rättigheter barnet har tillgodoses. Med anledning av detta föreslår utredningen dessutom att lämplighets- och kompetenskrav för medlare införs.¹⁶¹

Barns rätt att komma till tals omnämns även i utredningens diskussion om vårdnads-, boende- och umgängesutredningar. Det framförs att det inom sådana utredningar finns en del områden som bör utvecklas. Bland annat bör ett större fokus i utredningarna läggas på barnet.¹⁶² Det sägs även att barns rätt att komma till tals inom utredningarna bör förbättras.¹⁶³ Vidare föreslås en kartläggning av vilken ytterligare utbildning familjerättssekreterare bör få, där området barns rätt att komma till tals bör beaktas.¹⁶⁴

¹⁵⁹ SOU 2017:6, s. 263.

¹⁶⁰ Se avsnitt 4.3.2.

¹⁶¹ SOU 2017:6, s. 268 – 271.

¹⁶² Ibid, s. 446.

¹⁶³ Ibid, s. 447.

¹⁶⁴ Ibid, s. 489 f.

5 Analys

5.1 Inledning

I de föregående kapitlen har jag behandlat art 12 barnkonventionen, inkorporering av barnkonventionen i svensk rätt, samt den nationella svenska rätten och föreslagna lagändringar vad gäller barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall. Med utgångspunkt i vad som där framförts behandlar jag i detta kapitel uppsatsens mer analytiska frågeställningar. Först behandlar jag de krav som ställs i art 12 barnkonventionen. Jag diskuterar sedan kortfattat de brister som uppmärksammas gällande svensk rätts överensstämmande med art 12. Efter det diskuterar jag vilka förändringar som kan väntas för barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall i och med barnkonventionens inkorporering samt vid ett införande av de föreslagna lagändringarna i SOU 2017:6. Till sist ställer jag de möjliga förändringar som diskuterats mot art 12, för att analysera huruvida de kan anses innebära att de krav på barns rätt att komma till tals som ställs i art 12 tillgodoses i mål om vårdnad, boende och umgänge.

5.2 Kraven i art 12 barnkonventionen

Vid den tidigare genomgång som gjorts av art 12¹⁶⁵ har den största ledningen gjorts utifrån barnrättskommitténs kommentarer. Av dessa kommentarer framkommer mer än vad som går att utläsa från endast lydelsen av art 12.

Vad gäller rätten att uttrycka sina åsikter och få dessa åsikter beaktade, den första delen av art 12, framkommer tydligt att det är en rätt som ska vara fri. Det ska således inte föreligga något tvång för ett barn att uttrycka sina åsikter. Detta torde exempelvis innebära att barn i mål om boende inte behöver uttala sig överhuvudtaget om vilken förälder det önskar bo hos. För att kunna realisera rätten att uttrycka sina åsikter krävs det enligt barnrättskommittén

¹⁶⁵ Se avsnitt 2.3 och 2.4.

att barnet får tillräckligt med information om exempelvis hur det kommer gå till när barnet får uttrycka sin inställning och vilka konsekvenser olika val barnet gör kan ha. Med grund i detta resonemang borde det enligt min mening vara väsentligt med god information inte bara för uttryckandet av åsikter, men även för valet att utnyttja rätten att uttrycka sig eller inte. Slutligen är det enligt barnrättskommittén även av vikt att den miljö där barnet uttrycker sig är trygg och sådan att barnet känner sig respekterat. Följaktligen borde alla sammanhang i mål om vårdnad, boende och umgänge där barn kan uttrycka sina åsikter, som exempelvis i en vårdnadsutredning, vara utformade på ett sådant sätt att barnet ifråga känner sig tryggt.

Rätten att höras, den andra delen av art 12, är enligt barnrättskommittén en rättighet som utan begränsningar ska tillkomma barn vid alla förfaranden som rör dem. Vad som även framhålls är att förfaranden där barn hörs ska vara barnanpassade. Det sägs att bland annat att information ska vara anpassad efter barn. Här framkommer således, likt tidigare i art 12, informationsaspekten av rätten att komma till tals. I mål om vårdnad, boende och umgänge torde detta innebära att hörandet av barn vid såväl samarbetsamtal, vårdnadsutredningar och domstolsförhandlingar ska vara särskilt anpassade för att barn på bästa möjliga sätt ska förstå situationen och kunna delta.

Av det ovan framförda kan sammanfattningsvis ses ett antal tydliga krav som, förutom de tydliga grundläggande kraven på att få höras, uttrycka sina åsikter och få dessa åsikter beaktade, ställs i art 12. Rätten att komma till tals ska vara fri, det vill säga utan något krav på att utnyttjas samt utan tvång eller press när den väl utnyttjas. Vidare ställs krav på att barn får den information som krävs för att kunna utnyttja rättigheten, att rättigheten kan tillgodoses i en för barn trygg miljö, samt att alla förfaranden där barn hörs ska vara barnanpassade.

5.3 Uppmärksammade brister inom svensk rätt

I den genomgång som gjorts i föregående kapitel har ett antal uppmärksammade brister gällande hur svensk rätt överensstämmer med art 12 framkommit. FN:s barnrättskommitté har riktat kritik mot Sverige för otillräcklig implementering i praktiken av barns rätt att komma till tals, i exempelvis mål om vårdnad, boende och umgänge. Liknande kritik har även hörts inom Sverige. Av den så kallade Barnrättighetsutredningen följde slutsatserna att barns rätt att komma till tals många gånger inte ses vara en skyldighet att garantera samt att barn många gånger inte hörs alls, utan någon motivering till varför. Av Barnombudsmannen har dessutom uppmärksammats att det verkar finnas en misstro till barns förmågor att bilda egna åsikter samt att barn många gånger inte får komma till tals fullt ut.

I de uppmärksammade bristerna ser jag två särskilt framträdande mönster. Det första är att art 12 inte får tillräckligt genomslag i praktiken. Detta kan ses genom den kritik som riktats mot otillräcklig implementering, att barn i många fall inte hörs alls eller inte får komma till tals fullt ut. Det andra mönstret som kan ses är en syn på barns rätt att komma till tals som inte är överensstämmande med den syn som framträder i art 12. Som uppmärksammats av Barnrättighetsutredningen ses barns rätt att komma till tals inte alltid som en skyldighet att tillgodose. Av Barnombudsmannen har dessutom en misstro till barns förmåga att bilda egna åsikter uppmärksammats. Detta är inte överensstämmande med den syn på barns rätt som framkommer i art 12, där barnets inställning ska ses som utgångspunkt och ett barn ska höras i alla förfaranden som rör det. Det verkar därför som att det i svensk rätt dels saknas en hel del vad gäller den praktiska implementeringen av rättigheten, så att barn i praktiken får en riktig möjlighet att komma till tals i vårdnadsfall. Dels verkar det även finnas en syn på vad barn kan uttrycka och när de bör få uttrycka sig som inte stämmer överens med den syn som enligt art 12 ska vara rådande. Med andra ord bör barns rätt

att komma till tals stärkas såväl formellt som reellt.¹⁶⁶ Genom att exempelvis förändra synen på rätten att komma till tals, så att det ses som en rättighet med korresponderande skyldighet, kan den stärkas formellt och genom att komma till rätta med rättighetens faktiska implementering kan den stärkas reellt.

5.4 Möjliga förändringar inom svensk rätt

5.4.1 Inkorporering av barnkonventionen

I den genomgång som i tidigare kapitel gjorts framkommer ett antal följder som en inkorporering av barnkonventionen kommer ha och förväntas ha.¹⁶⁷ Sammanfattat kan dessa sägas vara att konventionen får direkt tillämplighet som lag, att det tydliggörs att barnkonventionen ska beaktas vid ny lagstiftning, samt att en pedagogisk helhetssyn på barns rättigheter skapas. Förutom dessa mer direkta följder nämns även åtgärder som med anledning av inkorporeringen är viktiga att genomföra, som en fortsatt transformering av konventionens bestämmelser och ett kunskapslyft kring barns rättigheter. Dessa ytterligare åtgärder kan på så sätt ses som indirekta följder av inkorporeringen. Vilka möjliga förändringar kan då de direkta och indirekta följderna innebära för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge?

Att konventionen genom inkorporering blir gällande svensk lag gör visserligen att den får en stark ställning inom svensk rätt då det, enligt vad som tidigare diskuterats¹⁶⁸, innebär att dess artiklar kan ligga till grund för myndighetsbeslut och att den får företräde framför exempelvis förordningar. Då barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall snarast är något som realiserar under processens gång, exempelvis vid samarbetsamtal eller vårdnadsutredningar, är det i dessa fall snarare en processuell aspekt än en

¹⁶⁶ Jag använder mig här av begreppen formellt och reellt på så sätt som görs i SOU 2016:19 (se s. 365 – 368), där en diskussion förs kring huruvida barns rätt att komma till tals kan stärkas både formellt och reellt genom en inkorporering av barnkonventionen som svensk lag, vilket jag uppmärksammat i avsnitt 3.3.

¹⁶⁷ Se avsnitt 3.3.

¹⁶⁸ Se avsnitt 3.1 samt 3.3.

rättighet som ligger till grund för beslut. Det är därför svårt att på detta sätt se en konkret påverkan av den inkorporerade konventionens ställning som lag.

Att barnkonventionen blir lag innebär dock även att lagstiftning, som exempelvis FB, ska tolkas med hänsyn till hela barnkonventionen.¹⁶⁹ Detta torde innebära att regleringen i FB som stadgar att avseende ska fästas vid barns vilja¹⁷⁰, och som därmed reglerar barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge, ska tolkas i enlighet med de krav på barns rätt att komma till tals som ställs i barnkonventionen. Det är visserligen så att den nationella rätten redan innan inkorporeringen ska tolkas fördragskonformt. I lagförarbete argumenteras dock för att inkorporeringen av barnkonventionen tydliggör att konventionens bestämmelser ska beaktas. I det fall inkorporeringen bidrar med ett sådant tydliggörande är det möjligt att regleringen av barns rätt att komma till tals i barnkonventionen får en större påverkan på det faktiska beaktandet och tillgodeandandet av barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall. I detta avseende återstår dock en del att se i och med den vägledning för tillämpning och tolkning av barnkonventionen som ska tas fram.

Enligt vad som tidigare nämnts anses även en ställning som lag förtydliga för lagstiftaren att barnkonventionens artiklar ska tas i beaktande vid utformandet av lagstiftning. Det är möjligt att den inkorporerade konventionen på så sätt kan ha tydligt inflytande över ny lagstiftning som behandlar aspekter av barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall. Även i detta avseendet ser jag en möjlighet att barnkonventionen genom inkorporering som lag får en starkare påverkan på rätten att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge.

Vad gäller den pedagogiska poäng som inkorporeringen förväntas ha är det svårt att resonera kring vilken konkret påverkan det kan ha i mål om vårdnad, boende och umgänge. En sådan pedagogisk påverkan skulle snarast kunna innebära ett formellt stärkande av rättigheten, i och med ett tydliggörande av

¹⁶⁹ Se avsnitt 3.3.

¹⁷⁰ 6 kap. 2 a § 3 st FB.

konventionens ställning och därigenom ett tydliggörande av barns rättigheter. Det är möjligt att detta förtydligar att rätten i art 12 ska beaktas och på så sätt indirekt förbättrar barns möjligheter att få komma till tals i vårdnadsfall.

Det är möjligt att det framförallt är de åtgärder som genomförs i samband med inkorporeringen, som en fortsatt transformering, som kan förväntas ha störst konkret påverkan. Exempelvis kan brister i lagstiftningen gällande barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall uppmärksammas genom den kartläggning av svensk rätt som ska ske i och med den fortsatta transformeringen av konventionen. Ett ytterligare exempel är den utbildning om barns rättigheter som ska ske vid kommuner, landsting och statliga myndigheter. Genom utbildning om barns rättigheter och rådande lagstiftning är det på så sätt möjligt att barns rätt att komma till tals i praktiken oftare tillgodoses.

Sammanfattningsvis är det svårt att se en direkt och konkret påverkan på barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge genom barnkonventionens inkorporering som sådan. Det är däremot närmare till hands att se den indirekta påverkan som inkorporeringen kan ha genom en påverkan på framtida lagstiftning, som i sin tur kan förändra barns deltagande och processen i vårdnadsfall, samt genom konkreta åtgärder som genomförs i samband med inkorporeringen.

5.4.2 Föreslagna lagändringar i SOU 2017:6

Genom att se till de lagändringar gällande barns rätt att komma till tals som föreslås i SOU 2017:6¹⁷¹ framträder enligt min mening tre möjliga förändringar särskilt tydligt.

Den första förändringen är en ändrad formulering av, och därigenom ändrad syn på, vad barnets rätt att komma till tals innebär. Först och främst framkommer, vilket även uttryckligen nämns som ett lagförslag, en

¹⁷¹ Se avsnitt 4.3.

förändring av den paragraf som uttrycker barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Enligt lagförslaget ska den nuvarande formuleringen, som uttrycker att barns vilja ska beaktas, förändras så att den istället uttrycker att det är till barns åsikter och inställning det ska ses. Enligt utredningen i SOU 2017:6 innebär detta en formulering som är närmare barnkonventionen. Det ska enligt utredningen även vara mer främjande för barns möjligheter att komma till tals då den nya formuleringen innebär mindre press på barnet än vad ett uttryckande av ”vilja” kan göra. I utredningen påtalas dessutom att en ändrad formulering skulle innebära en bättre möjlighet för yngre barn att komma till tals. Eftersom små barn kan ha svårt att tydligt uttrycka en vilja kan ett fokus på uttryckt vilja enligt utredningen leda till att det de uttrycker inte beaktas alls. Enligt min mening verkar lagförslaget snarast uttrycka ett beaktande av barns vilja på ett mindre statistiskt sätt, där barn inte tvunget måste uttrycka en tydlig åsikt i frågan, utan mer ges möjlighet att uttrycka sig *om* frågan.

Den andra förändringen är en rätt till information. En av de föreslagna lagändringarna innebär en rätt till information för barn i mål om vårdnad, boende och umgänge. Enligt utredningen anses det vara viktigt att ett barn ges information för att rätten att komma till tals faktiskt ska kunna realiseras. Information behövs såldes enligt utredningen bland annat för att ett barn ska kunna förstå varför det hörs och vilken betydelse det barnet uttrycker kan få för olika beslut. Utredningen uppmärksammar att information om situationen krävs för att barn ska kunna uttala sig på ett betydelsefullt sätt. Med grund i vad som uttrycks i utredningen ser jag en möjlighet att en rätt till information kan skapa en större trygghet för barn i mål om vårdnad, boende och umgänge. Med mer information är det möjligt att barn får en större insikt i vad de faktiskt deltar i och varför de får möjlighet att uttrycka sina åsikter. Därmed är det möjligt att de upplever en något större trygghet kring vad situationen handlar om.

Den tredje förändringen som kan ses är ett förändrat fokus, där barnets vilja och barnets rätt att uttrycka sig är utgångspunkt. I lagförslagen om

omformulering av utredares uppgifter, stärkt rätt att komma till tals inom ramen för snabbupplysningar och rätt att komma till tals oavsett föräldrarnas inställning tycker jag mig se ett fokus på regleringar som sätter barnets röst som utgångspunkt. Det är bestämmelser som sätter barnets vilja i fokus samt reglerar att ett samtal med barnet som utgångspunkt ska ske, även om exempelvis barnets föräldrar motsätter sig detta.

5.5 Möjliga förändringar i förhållande till art 12 barnkonventionen

5.5.1 Inkorporering av barnkonventionen

Som tidigare diskuterats¹⁷² är det möjligt att inkorporeringen av barnkonventionen tydliggör att bestämmelsen i FB som stadgar att avseende ska fästas vid barns uttryckta vilja ska innebära en rätt för barn att komma till tals i enlighet med de krav som ställs i art 12 barnkonventionen. Ett sådant tydliggörande skulle i så fall kunna innebära ett större och tydligare genomslag av de grundläggande kraven i art 12. Därmed kan rätten att komma till tals enligt barnkonventionen bättre tillgodoses i mål om vårdnad, boende och umgänge. Till största del handlar inkorporeringen som sådan dock mest om ett formellt stärkande av art 12, då konventionens ställning inom svensk rätt markeras och tydliggörs.

Det är dock enklare att se en möjlig konkret förändring i den påverkan som inkorporeringen av barnkonventionen kan ha på ny lagstiftning. Om barnkonventionen, och därmed art 12, tydligt tas i beaktande vid utarbetandet av ny lagstiftning rörande mål om vårdnad, boende och umgänge kan det stärka alla de krav som i art 12 ställs på barns rätt att komma till tals. Även ytterligare åtgärder i samband med inkorporeringen, som transformering av den nationella rätten, kan ha möjlighet att ge de krav som ställs i art 12 bättre genomslag i praktiken. Genom den kommande kartläggningen av svensk rätt och barnkonventionen, där barns rätt att komma till tals har ett särskilt fokus,

¹⁷² Se avsnitt 5.4.1.

är det möjligt att det tydliggörs vad som behöver förändras i den nationella rätten. Med hjälp av kartläggningens resultat kan det således finnas en möjlighet att förändra den nationella rätten så att den på ett bättre sätt uppfyller kraven i art 12. På så sätt finns här en möjlighet till ett faktiskt och reellt tillgodoseende av kraven i art 12.

5.5.2 Ändrad formulering av rätten att komma till tals

En tydlig förändring vid ett eventuellt genomförande av lagförslagen i SOU 2017:6 är en ändrad formulering i FB av barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. Den nya lydelsen skulle innebära ett förflyttat fokus från barnets vilja till barnets åsikt och inställning. Förutom att en sådan formulering tydligare är i linje med formuleringen i art 12 är det möjligt att det även kan innebära att rätten att komma till tals kan tillgodoses för fler barn. Enligt lagförslaget skulle exempelvis en ändrad formulering kunna innebära ett bättre tillgodoseende av rätten att komma till tals för yngre barn. Med yngre barn menas i det här sammanhanget barn som är i en så pass ung ålder att de kan ha svårt att uttrycka en bestämd vilja i frågor om vårdnad, boende och umgänge. I barnrättskommitténs kommentarer sägs även att yngre barn kan uttrycka sig på andra sätt än verbalt, som genom lek. En omformulering av barns rätt att komma till tals i FB skulle möjligen kunna flytta fokus från att barnet ifråga ska ges möjlighet att uttrycka en bestämd vilja till att barnet ifråga får uttrycka en bestämd vilja om det vill, men även kan uttrycka sig på andra sätt och mindre bestämt. På så sätt är det möjligt att en annan formulering av barnets rätt att komma till tals öppnar upp för en vidare syn på vad rätten innebär och hur den kan tillämpas i praktiken. Med en bredare syn på rättigheten är det därför möjligt att det både blir enklare att komma till tals samt att det som uttrycks i större mån faktiskt beaktas, även när uttalandet inte har karaktären av tydlig vilja. Sådana förändringar skulle främja de grundläggande kraven i art 12, som att få uttrycka sig och få sina uttryckta åsikter beaktade. Förutom att bättre tillgodose rätten att komma till

tals för yngre barn skulle detsamma även kunna ske för situationer där barnet inte uttrycker, eller inte vill uttrycka, en bestämd vilja.

Det är även möjligt att en omformulering kan verka positivt för det krav som i art 12 ställs på att rätten ska vara fri. Enligt barnrättskommitténs kommentarer ska rätten vara fri, utan press eller tvång. Om det vid förfaranden där barn hörs, exempelvis vid en vårdnadsutredning, inte fokuseras på att utröna barnets exakta vilja utan på att låta barnet få komma till tals och själv berätta om sina tankar kring situationen är det möjligt att omständigheterna under vilka barnet kan komma till tals på så sätt blir friare. Om utgångspunkten är att barn i vårdnadsfall ska få uttrycka sig, oavsett hur tydligt, på vilken sätt eller om vad de uttrycker sig, är det en reglering av rätten att komma till tals som bättre tillgodoser kravet på rättens frihet.

5.5.3 Rätt till information

En annan förändring som kan ske vid genomförande av lagförslagen i SOU 2017:6 är en reglering av barns rätt till information, vilken avser underlätta och bättre realisera barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. En sådan reglering vore tydligt i linje med art 12 barnkonventionen, vilken enligt barnrättskommitténs kommentarer ställer ett krav på att barn får tillräcklig information för att i praktiken kunna realisera sin rätt att komma till tals. Då information anses vara av vikt för att realisera rätten att komma till tals kan tillgodoseendet av kravet på information innebära att art 12 på ett mer fullständigt sätt implementeras i praktiken. Som exempel skulle det kunna påverka förfarandet vid medling i vårdnadsfall, där rätten till information enligt förslag ska gälla. En rätt till information skulle i sådana fall kunna innebära att medlingsförfaranden i vårdnadsfall tydligare förrättas i enlighet med kraven i art 12.

Det är möjligt att en rätt till information även kan leda till tryggare förfaranden, genom att bidra till bättre förståelse för och insikt om situationen, och därigenom till viss del tillgodose kravet på trygghet som

ställs i art 12. Jag ser dessutom en möjlighet att bättre information underlättar för rätten att komma till tals att vara fri och lättillgänglig. Det är möjligt att det med hjälp av information om situationen och de tillhörande rättigheterna blir enklare för ett barn att uttrycka sig, då barnet med hjälp av information enklare kan förstå vad situationen gäller och varför det har en rätt att komma till tals. På så sätt kan det underlätta möjligheten att uttrycka sig. En aspekt av att rätten ska vara fri är att det inte ska finnas något tvång att utnyttja den. Med hjälp av relevant information är det möjligt att det även blir lättare för barnet ifråga att göra ett mer informerat val gällande huruvida det vill uttrycka sin åsikt eller inte. På så sätt möjliggörs ett bättre tillgodoseende av kravet i art 12 på att rätten ska vara fri.

5.5.4 Barnets röst som utgångspunkt

Övriga lagändringar som föreslås kan enligt min mening sammanfattas som åtgärder för att barnets röst ska vara utgångspunkt vid förfaranden i mål om vårdnad, boende och umgänge. I detta ryms lagförslagen om en omformulering av utredarens uppgifter, att stärka barns rätt att komma till tals inom ramen för snabbupplysningar, samt att låta barn komma till tals även i fall då vårdnadshavarna motsätter sig detta. Genom dessa föreslagna åtgärder skapas ett tydligt fokus på att barnet alltid ska få komma till tals och att utgångspunkten alltid ska vara att ett samtal med barnet ska ske, vid såväl vårdnadsutredningar som vid snabbupplysningar. Därav är det möjligt att sådana åtgärder ger de grundläggande kraven i art 12 ett större genomslag i realiteten. Genom åtgärder som sätter barnets röst som utgångspunkt och förhindrar att rättigheten på olika sätt förbises eller förhindras är det möjligt att rätten att komma till tals ges bättre förutsättningar att faktiskt tillgodoses.

5.5.5 Sammanfattande diskussion

Genom att se till de förändringar inkorporeringen av barnkonventionen och de föreslagna lagändringarna kan innebära för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge framkommer enligt min mening

särskilt tydligt några aspekter av art 12 som kan tillgodoses. Det är möjligt att de grundläggande kraven att få uttrycka sina åsikter, att få sina åsikter beaktade och att få höras kan få bättre genomslag i och med barnkonventionens inkorporering samt lagförslagen som poängterar barnets röst som utgångspunkt. Vad gäller kraven i art 12 på att rätten fritt ska kunna nyttjas samt att information som möjliggör nyttjandet av rättigheten ska ges finns det möjlighet för dem att bättre tillgodoses genom en ändrad formulering av rätten att komma till tals och ett införande av en rätt till information.

Vad som däremot inte syns särskilt tydligt i de kommande och föreslagna ändringarna inom svensk rätt är åtgärder som kan tillgodose det krav art 12 ställer på en trygg miljö och barnanpassade förfaranden. Enligt barnrättskommittén ska miljön där barn hörs vara trygg och barn som hörs ska stöttas. Att hörandet av barn är barnanpassat innebär enligt barnrättskommittén bland annat att den information som förmedlas är anpassad till barn samt att personalen som deltar har särskild utbildning. I de nya lagförslagen syns inte tydligt hur detta är inkorporerat. Det verkar inte finnas några verkliga garantier eller åtgärder som säkerställer att barn får tillräckligt stöd för att faktiskt kunna använda sig av sin rätt att komma till tals. Den föreslagna lagstiftningen tillgodoser i teorin barns rätt att komma till tals på flera sätt, men då det saknas en tydlig aspekt av barnanpassning och trygghet i processen är det svårt att se om det finns ett faktiskt stöd så att barn i realiteten kan använda sig av sin rätt. Som tidigare diskuterats är det visserligen möjligt att åtgärder som en reglerad rätt till information kan bidra med en större trygghet för barn i vårdnadsfall. Detta är dock endast en möjlig konsekvens av en sådan reglering och inte tillräckligt konkret för att kunna se ett tillgodosende av kravet på barnanpassade och trygga förfaranden.

Det är förvisso möjligt att kravet på barnanpassade förfaranden delvis kan tillgodoses genom andra förslag på åtgärder där rätten att komma till tals beaktas. Som exempel kan nämnas den föreslagna regleringen kring medlares ansvar för barns rätt att komma till tals samt kartläggning av

familjerättssekreterares utbildning. Dessa förslag rör dock endast vissa aspekter av barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge. I flera av de förslag som rör regleringar av barns rätt att komma till tals i vårdnadsfall som sådan saknas konkreta uttryck kring ansvar, trygghet och barnanpassning. Ett exempel är lagförslaget om att barn ska få höras trots att vårdnadshavarna motsätter sig det. I lagförslaget sägs inte hur det praktiskt ska gå till och hur barn i sådana situationer ska kunna höras under former som trots omständigheterna kan ses som trygga och barnanpassade. Ett ytterligare exempel är lagförslaget om barns rätt till information. Som uppmärksammas i ett flertal remissvar saknas konkreta formuleringar i lagförslaget om vem som bär det faktiska ansvaret för att barn ska få den relevanta informationen. Ur den här synvinkeln är det intressant att utredningen valt att inte föreslå juridiskt biträde för barn, då det möjligtvis är en åtgärd som hade kunnat tydliggöra ansvarsfördelningen och på så sätt möjliggöra en mer barnanpassad och trygg process.

Det är möjligt att det som behövs för att art 12 fullt ut ska kunna tillgodoses i mål om vårdnad, boende och umgänge är att en inkorporerad barnkonvention påverkar framtagandet av ny lagstiftning. På så sätt kan den nya lagstiftningen utgå från konventionens krav och formuleringar, så att alla aspekter av art 12 får genomslag.

6 Slutsats

I den här uppsatsen har jag undersökt inkorporeringen av barnkonventionen samt ett antal föreslagna lagändringar i ljuset av art 12 barnkonventionen. Genom undersökningen har jag granskat huruvida de olika förändringarna kan anses innebära ett bättre tillgodoseende av barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge.

Artikel 12 barnkonventionen ställer grundläggande krav på att barn ska få uttrycka sina åsikter, få sina åsikter beaktade samt få höras. Artikeln ställer dessutom krav på att rätten ska kunna utnyttjas fritt, att barn ska få tillräcklig information för att i realiteten kunna använda sig av rätten, samt att förfarandena under vilka barn hörs ska vara barnanpassade och förrättas i trygga miljöer.

Genom inkorporeringen får barnkonventionen en formellt starkare ställning inom svensk rätt. På så sätt kan de krav som ställs i art 12 formellt stärkas. Ett mer konkret tillgodoseende av kraven i art 12 kan snarast vara möjligt genom de förändringar inkorporeringen indirekt medför. I det fortsatta transformeringsarbetet och genom framtagandet av ny lagstiftning kan de krav som uppställs i art 12, och som genom inkorporeringen fått en starkare ställning, bättre tillgodoses.

De lagändringar för barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge som föreslås i SOU 2017:6 kan sammanfattas till en ändrad formulering av rätten att komma till tals, en rätt till information, samt ett ökat fokus på barnets röst som utgångspunkt. De grundläggande kraven i art 12 kan ses tydligare tillgodosedda genom den ändrade formuleringen och genom att tydliggöra barnets röst som utgångspunkt. En reglerad rätt till information är tydligt i linje med det informationskrav som barnrättskommittén uppställer i sina kommentarer till art 12. Det är dessutom möjligt att rätten till information och en ändrad formulering bättre kan tillgodose kravet på att

rätten att komma till tals ska vara fri. Ett krav som däremot inte tydligt tillgodoses är kravet på trygga miljöer och barnanpassade förfaranden. På så sätt saknas viktiga stöd för att barn i realiteten ska kunna använda sig av sin rätt.

Sammanfattningsvis kan inkorporeringen bidra till att formellt stärka rätten i art 12 och åtgärder som indirekt följer av inkorporeringen samt de föreslagna lagändringarna kan vid ett genomförande bidra till att art 12 bättre tillgodoses i mål om vårdnad, boende och umgänge. Ett tydligt tillgodoseende av kravet på barnanpassade och trygga förfaranden saknas dock. Fortsatt arbete för att tillgodose barns rätt att komma till tals i mål om vårdnad, boende och umgänge kvarstår därför.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Direktiv

Dir. 2013:35 Översyn av barnets rättigheter i svensk rätt.

Dir. 2014:84 En utvärdering av 2006 års vårdnadsreform.

Dir. 2018:20 Kartläggning av hur svensk lagstiftning och praxis överensstämmer med barnkonventionen.

Utredningsbetänkanden

Ds 2011:37 Hur svensk lagstiftning och praxis överensstämmer med rättigheterna i barnkonventionen – en kartläggning.

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag.

SOU 2017:6 Se barnet!

Propositioner

Prop. 2017/18:186 Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.

Övrigt

SÖ 1990:20 FN:s konvention om barnets rättigheter.

Regeringskansliet, Socialdepartementet, *Sveriges femte periodiska rapport till FN:s kommitté för barnets rättigheter om barnkonventionens genomförande under 2007-2012*, Dnr S2012.007, 2012.

Regeringskansliet, Socialdepartementet, Protokoll, 2018-05-04, Dnr S2018/02793/FST, Uppdrag till K. Åhman (inkluderar bilaga till protokoll: Promemoria, 2018-05-02, En vägledning för hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas).

Litteratur

Feuk, Lena, 'Vem hjälper barn att få komma till tals?', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014.

Jänterä-Jareborg, Marit & Singer, Anna, 'Folkrätten i familjerätten – familjerätten i folkrätten', i: Stern, Rebecca & Österdahl, Inger (red.) *Folkrätten i svensk rätt*, Liber, Malmö, 2012.

Kaldal, Anna, 'Ombud och talerätt för barn i vårdnadstvister', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014.

Kleineman, Jan, 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, tionde upplagan, Iusté, Uppsala, 2018.

Ryrstedt, Eva, 'Barnets rätt att komma till tals i frågor om vårdnad, boende eller umgänge', i: *Juridisk Tidskrift* nr 2 2005/06, s. 303 – 348.

Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, femte upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2014.

Singer, Anna, *Barns rätt*, Iustus, Uppsala, 2017.

Sjösten, Mats, *Vårdnad, boende och umgänge – samt verkställighet av sådana avgöranden och överenskommelser*, fjärde upplagan, Nordstedts juridik, Stockholm, 2014.

Thorburn Stern, Rebecca, 'Sverige och FN:s konvention om barnets rättigheter – reflektioner kring en eventuell inkorporering i svensk rätt', i: Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka (red.) *Barnrätt – en antologi*, Nordstedts Juridik, Stockholm, 2014.

Unicef, *Handbok om barnkonventionen*, UNICEF Sverige, Stockholm, 2008.

Övrigt

Barnombudsmannen, Om oss, *Uppdrag, organisation och arbetssätt*, <https://www.barnombudsmannen.se/barnombudsmannen/om-oss/uppdrag/> (besökt 2019-02-20).

Barnombudsmannen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 3.9:0203/17, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

FN:s kommitté för barnets rättigheter, *Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) – Barnets rätt att bli hörd*, Översättning december 2012, reviderad mars 2014, CRC/C/GC/12.

Förvaltningsrätten i Malmö, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr FMA 2017/115-2, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Juridiska fakultetsstyrelsen Lunds universitet, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr V 2017/362, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Juridiska fakultetsnämnden Stockholms universitet, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-30, Dnr SU FV-1.1.3-0604-17, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Myndigheten för familjerätt och föräldraskapsstöd, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-26, Dnr 4.3.5:144/17, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Mälardalens högskola, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Riksdagens ombudsman, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-23, Dnr R 10-2017, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Rädda Barnen, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-28, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Stiftelsen Allmänna Barnhuset, remissvar över betänkande Se barnet! (SOU 2017:6), tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Svea Hovrätt, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-29, Dnr 2015/160, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

Sveriges makalösa föräldrar, remissyttrande över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-05-26, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).

United Nations, Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden, CRC/C/SWE/CO/5*.

Varbergs tingsrätt, remissvar över betänkandet Se barnet! (SOU 2017:6), 2017-06-02, Dnr 14-2017, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/03/remiss-sou-20176-se-barnet/>> (besökt 2019-04-01).