



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Sofia Sjödahl

Otillbörlig påverkan

En studie av begreppet otillbörlig påverkan och dess betydelse för domstolens
bedömning av barnets bästa

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Ryrstedt

Termin för examen: VT 21 period 1

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	4
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Introduktion	6
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Metod och material	8
1.4 Perspektiv och avgränsningar	12
1.5 Om begreppen	13
1.6 Forskningsläge	15
1.7 Disposition	17
2 PRINCIPEN OM BARNETS BÄSTA	18
2.1 FN:s konvention om barnets rättigheter	18
2.1.1 Bakgrund	18
2.1.2 Artikel 3 – barnets bästa	19
2.1.3 Artikel 12 – barnets rätt att bli hörd	20
2.2 Barnets bästa i 6 kap. 2 a § Föräldrabelagen (1949:381)	22
2.2.1 Risker att barnet far illa, m.m.	25
2.2.2 Barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar	26
2.2.3 Barnets vilja	28
2.3 Kontinuitetsprincipen	31
3 OTILLBÖRLIG PÅVERKAN	33
3.1 Hur kan otillbörlig påverkan definieras?	33
3.2 Barnets vilja och otillbörlig påverkan	35
3.3 Otillbörlig påverkan i praxis	38
4 OTILLBÖRLIG PÅVERKAN I FÖRHÅLLANDE TILL NÄRBESLÄKTADE BEGREPP	45

4.1	Otillbörlig påverkan och umgängessabotage	45
4.1.1	Umgängessabotage	45
4.1.2	Hur förhåller sig begreppet otillbörlig påverkan till umgängessabotage?	48
4.2	Otillbörlig påverkan och föräldraalienation/Parental Alienation Syndrome (PAS)	52
4.2.1	Föräldraalienation/PAS	52
4.2.2	Hur förhåller sig otillbörlig påverkan till föräldraalienation/PAS?	56
5	AVSLUTANDE ANALYS OCH SLUTSATSER	58
5.1	Förhållandet mellan otillbörlig påverkan och umgängessabotage	58
5.2	Förhållandet mellan otillbörlig påverkan och föräldraalienation/PAS	62
5.3	Vilka konsekvenser för domstolens bedömning av barnets bästa har en förälders fastslagna otillbörliga påverkan?	63
5.4	Avslutande reflektioner	70
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	72
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	77

Summary

In court cases concerning custody, residence and the child's visitation rights to a parent, an assessment of what lies in the best interest of the child is made. According to the Parental Code, the court must consider the will of the child in order to make a proper assessment. However, the assessment is complicated by the fact that, sometimes, what children express is inconsistent with their actual will. A child's expressed will might in fact be a result of a parent's influence, rather than their own thoughts. In the case of a separation between parents, it is inevitable that a child is affected and influenced by the parents' feelings and thoughts, to some extent. However, if the parent consciously influences the child in order to negatively change the child's attitude towards the other parent, this behavior is called undue influence. Undue influence by a parent is an unlawful act. There are many different types of parental influences that can be categorized as undue influence. There is no exhaustive list of different behaviors or acts that fall under the term. However, what these types of behaviors or acts have in common in order to be called *undue* influence, is that the influence by the parent has a negative impact on the child's attitude towards the other parent. A parent slandering the other parent in front of the child, encouraging the child to pick one parent over the other or transferring their own negative feelings or attitude towards the other parent to the child, are all acts that can be considered undue influence.

The purpose of this thesis is to investigate to what extent a parent's undue influence impacts the court's assessment of the best interest of the child. In order to meet the purpose, a form of conceptual analysis of how the term undue influence relates to the closely connected terms visitation interference and parental alienation is made.

The thesis shows that a parent's act of undue influence is of some significance to the court's assessment of the best interest of the child. However, its significance differs depending on the circumstances in each case. The act of undue

influence by itself, is typically not enough to determine the outcome of cases concerning custody, residence or children's visitation rights to a parent. In the assessment of the best interest of the child, other circumstances such as "the principle of continuity" and a child's need of security and stability may play a bigger role.

Sammanfattning

I vårdnads-, boende- och umgänges mål ska domstolen ta hänsyn till barnets vilja, som ett led i bedömningen av barnets bästa. Bedömningen försvåras dock ibland av att barn uttrycker sig på ett sätt som egentligen inte representerar deras verkliga vilja. Vad de uttrycker är istället ett resultat av påverkan från en förälder. Att barn i viss mån påverkas av sina föräldrar när de separerar är oundvikligt. Om en förälder medvetet påverkar barnet till att ändra inställning till den andra föräldern på ett negativt sätt kallas dock föräldrarnas agerande för otillbörlig påverkan. Otillbörlig påverkan är ett rättsstridigt agerande. Otillbörlig påverkan kan ske på olika sätt och det finns ingen uttömmande lista över vilka ageranden som faller in under begreppet. Som röd tråd går det emellertid att utläsa att en förälders påverkan ska ha en negativ inverkan på barnets inställning till den andra föräldern, för att anses vara otillbörlig. Exempelvis kan det röra sig om att en förälder baktalar den andra föräldern inför barnet, uppmanar barnet att välja sida mellan föräldrarna eller överför sin egen negativa uppfattning och attityd gentemot den andra föräldern på barnet.

Uppsatsen syftar till att undersöka vilken betydelse en förälders otillbörliga påverkan på barnet har för domstolens bedömning av barnets bästa. För att tillgodose syftet har en begreppslogisk analys gjorts för att se hur otillbörlig påverkan förhåller sig till de närbesläktade begreppen umgängessabotage och föräldraalienation.

Uppsatsen visar att en förälders otillbörliga påverkan på barnet har en viss betydelse för domstolens bedömning av barnets bästa. Betydelsen skiljer sig dock från fall till fall eftersom bedömningen ska göras i det enskilda målet. En förälders otillbörliga påverkan brukar dock sällan ensamt avgöra utgången i vårdnads-, boende- och umgänges tvister. Andra omständigheter som kontinuitetsprincipen och barns behov av trygghet och stabilitet kan istället väga tyngre i bedömningen.

Förord

Med det här examensarbetet avslutar jag min juristutbildning. Det känns stort och lite obegripligt. Men först vill jag tacka de som gjort min studietid så bra som den varit. Jag börjar med att rikta ett tack till min handledare, Eva Ryrstedt, för all värdefull hjälp.

Jag vill även rikta ett stort tack till dig, Nina. Tack för att du har korrekturläst uppsatsen men framförallt för att du har varit en sån klok, rolig och stöttande vän under alla mina år i Lund. Det finns nog ingen jag promenerat lika många mil med som dig. Ett lika stort tack till er, Kajsa och Alice. Juristprogrammet hade inte varit detsamma utan er.

Alla mina vänner på nätkurskontoret, jag är mycket tacksam över att ha fått lära känna er. Alla omgångar yatzy och alla fredagsfikor har gett ett välbehövligt avbrott i studierna.

Tack mamma, pappa och Ebba för ert oändliga stöd och för att ni alltid påmint mig om att det räcker att bara göra sitt bästa. Tack farfar, för att du alltid var övertygad om att jag kan klara av det här. Jag önskar att du fanns med mig idag.

Sist men inte minst, tack älskade Jesper. För allt.

Sofia Sjödahl,

Lund, maj 2021.

Förkortningar

Barnkonventionen	Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
Föräldrabalken	Föräldrabalk (1949:381)
Barnrättskommittén	FN:s kommitté för barnets rättigheter
HD	Högsta domstolen
PA	Parental Alienation
PAS	Parental Alienation Syndrome

1 Inledning

1.1 Introduktion

Principen om barnets bästa har sedan länge genomsyrat den svenska familjerättsliga lagstiftningen. Det innebär att alla beslut som fattas i vårdnad-, boende- och umgängesfrågor ska utgå från hur barns intressen och behov tillgodoses på bästa sätt. Med barnets intresse avses det enskilda barnets egen uppfattning av sin situation.¹ Vad som avses med barns behov är istället vad vuxna anser att barn behöver. Behoven kan delas in i två kategorier, dels vad barn i allmänhet behöver och dels de specifika behov som ett visst barn har.² Barn har även generellt ett visst grundläggande behov av omvårdnad, skydd, trygghet och respekt för sin individ och integritet.³ Bedömningen av barnets bästa ska bygga på kunskap och vetenskaplig forskning kring barn och på beprövad erfarenhet, i kombination med att barnet själv får komma till tals.⁴ Vidare ska ett barnperspektiv prägla bedömningen, där utgångspunkten är respekten för barnets fulla människovärde och integritet.⁵

En generell definition av vad barnets bästa är existerar inte utan det måste avgöras i det enskilda fallet.⁶ I frågor om vårdnad, boende och umgänge har lagstiftaren dock uppmärksammat några omständigheter som domstolen ska fästa särskild vikt vid avseende bedömningen av barnets bästa.⁷ Barns behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar är en sådan omständighet. Oavsett om föräldrarna är separerade och vårdnaden är gemensam eller inte ska domstolen verka för att barnet ska träffa båda sina föräldrar.⁸ En annan

¹ Singer, Barnets bästa (2019), s. 39.

² Ibid. s. 38.

³ SOU 1979:63 s. 56. Se även 6 kap. 1 § Föräldrabalken (1949:381).

⁴ I SOU 1997:116, kap. 6. s. 125 ger den svenska Barnkommittén en vägledande redogörelse om vad barnets bästa innebär i svensk rätt. Se även Singer, Barnets bästa (2019), s. 39.

⁵ Prop. 2005/06:99 s. 39.

⁶ Singer, Barnets bästa (2019), s. 38.

⁷ Prop. 2005/06:99 s. 85.

⁸ Se 6 kap. 15 § Föräldrabalken.

omständighet som ska spela in i bedömningen är barnets vilja, beroende av barnets ålder och mognad.⁹

När föräldrar separerar kan de gemensamt komma överens om hur situationen ska se ut för deras barn. I bästa fall kan de enas i frågor om vårdnad, boende och umgänge. I annat fall, när föräldrarna inte kommer överens, kan besluten komma att fattas i domstol med stöd av reglerna i 6 kap. Föräldrabalken (1949:381).¹⁰ Vårdnad-, boende- och umgängestvister är ofta till sin karaktär konfliktfyllda och infekterade då föremålet för tvisterna är just parternas barn. Vad som är barnets bästa ska vara avgörande i dessa tvister, men den bedömningen kan i vissa fall försvåras beroende på hur föräldrarna agerar. I en del fall hindrar eller försvårar den ena föräldern, fysiskt eller psykiskt, barnets umgänge och kontakt med den andra föräldern. Det kan finnas sakliga skäl som berättigar föräldrars agerande i dessa situationer, t.ex. om det finns ett reellt behov av att skydda barnet från den andra föräldern.¹¹ Det föreligger dock situationer när detta agerande i rättslig mening varken är sakligt grundat eller berättigat. Det genomförs alltså utan godtagbara skäl. I praxis, förarbeten och doktrin benämns föräldrarnas agerande i dessa situationer ibland som umgängessabotage och ibland som otillbörlig påverkan.¹² Umgängessabotage och otillbörlig påverkan har ofta samma syfte och tar sikte på barnets relation med den andra föräldern. Bland dem som jobbar med barn och familjerättsliga frågor, som socialmyndigheter, psykologer, socionomer och jurister, används även ibland begreppet föräldraalienation för att beskriva föräldrarnas agerande.¹³ Internationellt används även begreppet Parental Alienation eller Parental Alienation Syndrome (PAS).¹⁴

⁹ Se 6 kap. 2 a § 3 st. Föräldrabalken.

¹⁰ Härefter benämnd Föräldrabalken.

¹¹ Prop. 1990/91:8 s. 39 och 61.

¹² Se t.ex. SOU 2005:43 s. 168, RH 1999:100, HovR T 896–19, HovR T 277–18, HovR T 10825–16. Schiratzki (2014), s. 119–124. Se vidare om begreppen i avsnitt 1.5.

¹³ Bergenstein och Lytsy (2019), s. 19.

¹⁴ Ibid. s. 19–24.

Det är tydligt att sådana ageranden från föräldrar, oavsett vad det kallas, påverkar frågor om vårdnad, boende och umgänge. Vilken betydelse har det egentligen för domstolarnas bedömningar av barnets bästa?

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen syftar till att utreda vilken betydelse för bedömningen av barnets bästa en förälders fastlagda otillbörliga påverkan på barnet har i vårdnad-, boende- och umgängesfrågor.

För att uppnå syftet besvaras följande frågeställningar:

1. Hur kan otillbörlig påverkan definieras?
 - a. Hur förhåller sig otillbörlig påverkan till umgängessabotage?
 - b. Hur förhåller sig otillbörlig påverkan till begreppet föräldralienation/PAS?
2. Vilka konsekvenser för domstolens bedömning av barnets bästa har en förälders fastslagna otillbörliga påverkan på barnet?

1.3 Metod och material

Jag har behövt utreda gällande rätt avseende barnets bästa för att tillgodose uppsatsens syfte. Genomgående i uppsatsen använder jag mig därför av den rättsdogmatiska metoden, vars syfte är att utreda gällande rätt. Metoden innebär att de vedertagna rättskällorna som lag, förarbeten, doktrin och praxis studeras.¹⁵ Metoden utgår ofta från en konkret problemställning och uppsatsens frågeställningar angrips med hjälp av rättsinformation.¹⁶ Vid valet av rättsinformation ska rättskällornas inbördes förhållande beaktas. Detta innebär att författningar och prejudikat har större betydelse för att utröna gällande rätt än exempelvis doktrin. Jag använder mig således främst av lagtext, förarbeten och praxis. Doktrin har lägre dignitet och används huvudsakligen för att få en

¹⁵ Kleineman (2018), s. 21.

¹⁶ Ibid. s. 23.

djupare förståelse för hur lagtext, förarbeten och prejudikat ska tolkas. Det råder delade meningar om vilken auktoritet den juridiska doktrinen har. Jan Kleineman presenterar tre alternativa synsätt på detta. Ett synsätt är att doktrin har betydelse tack vare sin inre tyngd. Med sin inre tyngd avses att doktrin har betydelse just tack vare att den är juridisk litteratur. Det andra synsättet är att doktrinens auktoritet är beroende av vem författaren är. Doktrinen får således betydelse om uttalandet har framförts av en särskilt framstående professor eller annan erkänd inom området. Det tredje synsättet är att doktrin innehåller viss självständig bärighet tack vare logiken i argumenten eller uttalandena som framförs.¹⁷

Att en förälder otillbörligt påverkar sitt barn uppmärksammas ofta i samband med att barnets vilja ska utredas.¹⁸ Barnets vilja adresseras dock sällan i praxis. En förklaring till det kan sannolikt vara synen på barn. Den allmänna synen på barn är i ständig utveckling. Trots att inkorporeringen av barnkonventionen ska innebära en förändrad syn på barn som rättighetsbärare har barns vilja inom juridiken tidigare haft begränsad betydelse.¹⁹ En annan förklaring kan vara att många parter når överenskommelser i frågor som rör barnet utanför domstolarna vilket innebär att barnets vilja inte blir föremål för domstolens prövning. Det är därför nödvändigt att söka svar på vad som utgör gällande rätt på området utöver de mer auktoritära rättskällorna som författningar och förarbeten. Således använder jag de uttalanden och argument som framkommer i den juridiska litteraturen och i praxis om otillbörlig påverkan. Jag anser att argumenten är av betydelse när de har viss förankring i andra mer auktoritära rättskällor.

En del av den rättsdogmatiska metoden är, utöver att utreda gällande rätt, även att kritiskt granska rättsläget.²⁰ Kleineman anser att doktrin har vissa egenskaper som andra rättskällor saknar för att göra just detta. Doktrin kan ge en

¹⁷ Kleineman (2018), s. 33–34.

¹⁸ Se vidare avsnitt 1.5 Om begreppen.

¹⁹ Se avsnitt 1.6 forskningsläget samt Ryrstedt, Barnets bästa och vilja i domstol (2009), s. 1013.

²⁰ Kleineman (2018), s. 35–36.

överblick över rättsområden och relatera vissa avgöranden till andra tidigare avgöranden. Att på det sättet uppmärksamma inkonsekvens i rättsskipningen är en viktig del av den rättsdogmatiska metoden.²¹ Då rättsläget är otydligt kring hur begreppen otillbörlig påverkan och umgängessabotage ska användas och hur de ska skiljas från varandra använder jag mig av doktrin och praxis för att kritiskt granska och utröna rättsläget.

Något bör även sägas kring urvalet av den praxis som presenteras. Praxis från högsta instans är tämligen begränsad avseende en förälders konstaterade otillbörliga påverkan. Anledningen till det kan vara att det av naturliga skäl är svårt att skapa ledande prejudikat avseende något så individuellt som barns vilja. En del föräldrar når även överenskommelser kring barnets vårdnad, boende och umgänge medan processer mellan dem pågår i domstol.²² Detta innebär ibland att högre instans meddelar dom i enlighet med föräldrarnas överenskommelse utan att presentera några omfattande domskäl. Med anledning av den sparsamma praxisen från högsta instans har jag hämtat resonemang kring otillbörlig påverkan ur hovrätternas domar. Rörande hovrättspraxis bör det dock noteras att det inte har samma prejudikatvärde som avgöranden från högsta instans, i synnerhet när det inte rör sig om refererade fall. Resonemangens betydelse för vad som utgör gällande rätt på området får därav tolkas med försiktighet. Med anledning av den begreppsförvirring som enligt min mening råder avseende otillbörlig påverkan och umgängessabotage där samma agerande från en förälder benämns olika i praxis, förarbeten och doktrin har dock vissa rättsfall från högsta instans uppmärksamats.²³ De rättsfallen har använts trots att domstolen inte uttryckligen nämner begreppet otillbörlig påverkan.²⁴ Av samma anledning uppmärksammas praxis där domstolen inte använder begreppet otillbörlig påverkan men beskriver agerandet som utgör otillbörlig påverkan.²⁵ I vissa avgöranden används istället andra ord

²¹ Kleineman (2018), s. 35–36.

²² Vängby, Singer, m.fl. Se Norstedts Juridik djupa lagkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken.

²³ Se t.ex. SOU 2005:43 s. 168, RH 1999:100, HovR T 896–19, HovR T 277–18, HovR T 10825–16. Schiratzki (2014), s. 119–124.

²⁴ Se avsnitt 1.5 Om begreppen.

²⁵ Se t.ex. RH 1999:100, RH 1999:74, NJA 1992 s. 666 och NJA 1995 s. 398.

som stark föräldrapåverkan, bara påverkan eller starkt inflytande. Det har därför varit utmanande att få en enhetlig överblick av praxis. De rättsfall som presenteras har jag dock valt ut mot bakgrund av att domstolen resonerat kring föräldrarnas ageranden som får anses falla in under begreppet otillbörlig påverkan.

Den juridiska litteraturen som varit mest tongivande i uppsatsen är skriven av erfarna jurister inom barnrättens område. Professor Anna Singers ”Barnets bästa – om barns rättsliga ställning i familj och samhället”, lagmannen Mats Sjöstens ”Vårdnad, boende och umgänge” och professor Johanna Schiratzkis ”Barnrättens grunder” samt ”Föräldraansvar i välfärdsrätten” har gett vägledning för hur principen om barnets bästa ska tolkas och vilka avvägningar som ska göras vid den bedömningen. Jag har även använt professor Eva Ryrstedts artikel ”Barnets bästa och vilja i domstol” publicerad i *Svensk Juristtidning* 2009 för att få en djupare förståelse för hur barns vilja beaktas av domstolarna. Juristen Christina Bergenstein och psykologen Anna Lytsys bok ”Barn som tvingas välja bort en förälder” publicerad 2019 har jag huvudsakligen använt för att förstå och studera begreppet föräldraalienation. Eftersom föräldraalienation inte är ett juridiskt accepterat begrepp i Sverige finns det inte mycket material på området.²⁶

Något bör även sägas kring tolkningsinstrumentet som jag använt vid undersökningen av barnkonventionen. Jag har använt FN:s kommitté för barnets rättigheters (Barnrättskommittén) allmänna kommentarer för att tolka barnkonventionens artiklar. Här bör noteras att kommentarerna inte har folkrättslig status som rättskälla och de är således inte juridiskt bindande. Vid inkorporeringen av konventionen i svensk rätt utgjorde dock Barnrättskommitténs kommentar ett viktigt stöd och gav vägledning kring tolkning av konventionens artiklar. Kommentarerna användes exempelvis i förarbetena inför inkorporeringen.²⁷

²⁶ Se vidare om begreppet i avsnitt 1.5.

²⁷ Se prop. 2017/18:186 och SOU 2016:19.

Slutligen vill jag nämna att det krävs många etiska avvägningar i samband med frågor på familjerättens område där praxis måste undersökas. Av etiska skäl har jag valt att inte skriva ut några personuppgifter som kan identifiera de berörda personerna i rättsfallen jag uppmärksammar, utan benämner parterna som mamma, pappa och barn.

1.4 Perspektiv och avgränsningar

Jag har skrivit uppsatsen med ett barnperspektiv vilket innebär att den är skriven utifrån barnets synvinkel. Olika familjerättsliga bestämmelser och beslutsalternativ träffar och påverkar de inblandade barnen och vuxna på olika sätt. Uppsatsen fokuserar därför på att se dessa genom ett barns ögon. Att se något ur ett barnperspektiv innefattar att med ett visst mått av empati och inlevelse ha förmågan att identifiera sig med barnets situation.²⁸ Det innebär i huvudsak respekt för barnets fulla människovärde och integritet. Barn har ett egenvärde och är inte ett bihang till sina föräldrar eller passiva mottagare av påverkan från föräldrarna.²⁹

I frågor om vårdnad, boende och umgänge uppkommer ofta diskussioner om kön. När otillbörlig påverkan, umgängessabotage och framförallt föräldralienation diskuteras förekommer så kallade ”könade” argument. Ett sådant argument är t.ex. att mammor i större utsträckning gynnas av principen om barnets bästa så som den tolkas idag. Ett annat argument är att föräldralienation är ett verktyg för pappor att få rätt till umgänge med sina barn trots att de misstänkts ha brukat våld mot barnen eller barnens mamma.³⁰ I NJA 1989 s. 355 fastslogs dock att vårdnadsreglerna i Föräldrabalken är könsneutrala

²⁸ Se SOU 1997:116 s.138 och prop. 2005/06:99 s. 39. Se även Singer, Barns rätt (2019), s. 34–35 och Singer, Barnets bästa (2019), s. 39–40.

²⁹ Prop. 1997/98:182. Se även Rejmer, Barnperspektiv och barnets bästa i tingsrätts handläggning av vårdnadstvister (2002).

³⁰ Bergenstein och Lytsy (2019), s. 46.

Pia Eklund, ”Mammor ska ha rätten att skydda sina barn”, Aftonbladet, 2019-01-03, <https://www.aftonbladet.se/debatt/a/G17GB4/mammor-ska-ha-ratten-att-skydda-sina-barn>, Matts Hertsberg, ”Barn ska inte tvingas välja en av föräldrarna”, Aftonbladet, 2019-01-02, <https://www.aftonbladet.se/debatt/a/VRJWAp/barn-ska-inte-tvingas-valja-en-av-foraldrarna>

och trots att sådana argument baserade på kön kan vara intressanta att analysera behandlar jag inte dessa i uppsatsen.³¹

Jag har inte studerat vårdnad-, boende-och umgänges mål där en dom på våldsbrott föreligger, antingen mot barnet eller barnen i fråga eller den andra föräldern. Trots att bedömningen av vad som är barnets bästa är individuell finns vissa allmänna utgångspunkter för hur bedömningen ska göras. Dessa gemensamma utgångspunkter baseras på föreställningen att våld inte förekommer i barnets närhet. Domstolars bedömningar av barnets bästa skiljer sig således mellan familjekonstellationer där våld föreligger eller har förelegat och där det inte gör det.³² I familjerättsliga mål kan det finnas anklagelser eller misstankar om våld inom relationerna, men jag har inte avgränsat bort dessa mål då det skulle innebära att jag som författare hade fått ta ställning till uppgifternas sanningsenlighet.

En förälder kan motarbeta sitt barns kontakt med den andra föräldern på olika sätt. I uppsatsen behandlar jag inte heller de situationer när en förälder agerar brottsligt genom att olovligt bortföra eller kvarhålla sitt barn.³³

1.5 Om begreppen

Otillbörlig påverkan, umgängessabotage och föräldraalienation är begrepp som används för att beskriva när en förälder på olika sätt hindrar eller försvårar barnets umgänge och kontakt med den andra föräldern. Begreppen är komplexa och har ett nära samband med varandra. Gemensamt för begreppen är att de alla beskriver ageranden från en förälder som påverkar barnets relation till den andra föräldern.³⁴

³¹ Se Sjösten (2020), s. 5. Schiratzki (2008), s. 68.

³² Sjösten (2020), s. 58–59.

³³ Olovligt bortförande eller kvarhållande är brottsligt och kallas egenmäktighet med barn enligt 7 kap. 4 § Brottsbalken (1962:700).

³⁴ Se vidare om begreppen och hur de förhåller sig till varandra i kapitel 4.

Umgångessabotage och otillbörlig påverkan är två begrepp som ofta förekommer i nära anslutning till varandra. Umgångessabotage är ett väl etablerat begrepp i den svenska rätten och innebär att en förälder, utan några godtagbara skäl, motarbetar umgänget mellan barnet och den andra föräldern.³⁵ Begreppet umgångessabotage förekommer inte direkt i Föräldrabalken men uppmärksammas i lagens förarbeten.³⁶ Umgångessabotage kan ske genom att en förälder fysiskt hindrar barnet från att träffa den andra föräldern, t.ex. genom att säga att barnet är sjukt när barnet ska umgås med den andra föräldern, men också genom att en förälder baktalar den andra föräldern inför barnet.³⁷

Otillbörlig påverkan är ett begrepp som inte heller uttryckligen förekommer i lag men som används i praxis. Begreppet har vuxit fram i samband med betydelsen av barnets vilja vid bedömningen av barnets bästa. Otillbörlig påverkan saknar en enhetlig definition men innebär kortfattat att en förälder genom ord eller handling påverkar barnets inställning till den andra föräldern på ett otillbörligt sätt. En förälders otillbörliga påverkan förhindrar eller försvårar barnets möjlighet att tala fritt.³⁸ Begreppet otillbörlig påverkan har ett nära samband med umgångessabotage och det är inte alltid självklart vilket begrepp som är aktuellt i en given situation. Att begreppen inte lätteligen kan särskiljas illustreras av att de ofta tycks användas för att beskriva samma ageranden.³⁹ I praxis används begreppet otillbörlig påverkan till exempel för att beskriva sådana situationer som när en förälder grovt förtalar den andra föräldern till barnet, utnyttjar barnet för att hämnas på och kontrollera den andra

³⁵ Prop. 1990/91:8 s. 39 f. och 61.

³⁶ Se SOU 2005:43 s. 168–171.

³⁷ Ibid. s. 168.

³⁸ Se Norstedt Juridik lagkommentar till 6 kap. 2 a § 3 st. Föräldrabalken - "Domstolen måste se till att barnet har haft möjlighet att närmare redovisa sin inställning [...] Det är viktigt att inte barnet utsätts för otillbörlig påverkan eller pressas att ta ställning."

Se vidare Barnrättskommitténs allmänna kommentar till artikel 12 i barnkonventionen och SOU 2017:6 s. 284 och 308.

³⁹ Se t.ex. SOU 2005:43 s. 168 där en förälders baktalande av den andra föräldern inför barnet benämns som umgångessabotage. Jmf t.ex. HovR T 896–19, HovR T 277–18, HovR T 10825–16 där samma agerande benämns som otillbörlig påverkan. Även RH 1999:100 uppmärksammas av Schiratzki (2014), s. 119–124 som umgångessabotage medan jag anser att förälderns agerande i målet även faller in under otillbörlig påverkan. Se även Sjösten (2020), s. 377, där NJA 1992 s. 666 uppmärksammas för att illustrera umgångessabotage medan agerandet i min mening också faller in under otillbörlig påverkan.

föräldern, baktalar den andra föräldern samt överför sin egen negativa uppfattning om den andra föräldern på barnet.⁴⁰

Begreppet föräldraalienation är omtvistat i Sverige och det har debatterats om begreppet borde användas i domstolarna.⁴¹ Termen är dock accepterad och etablerad bland många internationellt erkända forskare, läkare, psykologer, sociologer och jurister. Det finns ingen erkänd fastslagen definition av begreppet. De framstående psykologerna och juristerna inom ämnet är dock överens om att föräldraalienation innebär att ett barn tvingas välja bort en förälder som barnet tidigare har haft en nära relation till, på grund av den andra förälderns påverkan. En avgörande förutsättning för föräldraalienation är att det saknas saklig grund för avståndstagandet.⁴²

1.6 Forskningsläge

Den 1 januari 2020 trädde barnkonventionen i kraft som svensk lag. Artikel 3 i konventionen stadgar att vad som bedöms vara barnets bästa i första hand ska beaktas vid alla beslut som rör barn. Artikel 12 stadgar att barn har rätt att uttrycka sin mening och höras i alla frågor som berör barnet. Hänsyn ska även tas till barnets åsikter utifrån barnets ålder och mognad. Trots att Sverige anslöt sig till och ratificerade barnkonventionen 1990 inkorporerades den inte i svensk lagstiftning förrän 2020. Att barnkonventionen nu är svensk lag ska enligt regeringen innebära ett förtydligande av att domstolar och rättstillämpare, vid alla bedömningar och avvägningar som görs i beslutsprocesser som rör barn, ska beakta de rättigheter som följer av konventionen. Tanken är även att ett barnrättsbaserat synsätt ska få genomslag i praktiken.⁴³

⁴⁰ Se t.ex. HovR T 896–19, HovR T 277–18, HovR T 10825–16.

⁴¹ Se t.ex. riksdagsledamoten Runar Filper som har lyft frågan om föräldrapåverkan och föräldraalienation i en motion 2020-10-06. Se https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/motion/foraldraalienation-och-umgangessabotage_H8023603 (2021-04-19) Filper argumenterade även för att föräldrapåverkan och föräldraalienation skulle vidkännas i en interpellationsdebatt med justitieminister Morgan Johansson 2021-02-04.

⁴² Bergenstein och Lytsy (2019), s. 19–26.

⁴³ Prop. 2017/18:186 s. 74.

Principen om barnets bästa är förhållandevis väl utredd. Principens grundvalar är väl utstakade i rättsordningen men dess generella karaktär gör att tillämpningen ändå varierar i de enskilda fallen. Anna Singer, Johanna Schiratzki, Mats Sjösten och Eva Ryrstedt är framträdande forskare inom området. Den juridiska litteraturen om otillbörlig påverkan är förhållandevis begränsad. Sannolikt kan en förklaring till detta vara att effekten av otillbörlig påverkan och umgängessabotage ofta är densamma. Frågor som aktualiseras vid otillbörlig påverkan behandlas till viss del i samband med umgängessabotage. Mitt intryck är dock att det råder en viss begreppsförvirring då samma agerande från föräldrar ibland benämns som otillbörlig påverkan och ibland som umgängessabotage.⁴⁴ Någon ingående undersökning av begreppet otillbörlig påverkan tycks inte ha gjorts tidigare och således är dess betydelse för domstolars bedömning av barnets bästa inte heller tidigare utredd.

Redan i förarbetet till införandet av de uttryckliga bestämmelserna om barns rätt att komma till tals i vårdnad-, boende- och umgänges mål nämns begreppet otillbörlig påverkan.⁴⁵ År 2006 gjordes en stor vårdnadsreform där bestämmelserna i 6 kap. Föräldrabalken ändrades för att stärka barnrättsperspektivet. Vårdnadsreformen utmynnade i den nuvarande bestämmelsen i 6 kap. 2 a § Föräldrabalken där det stadgas att hänsyn ska tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad i bedömningen av barnets bästa. 2014 beslutade regeringen att en särskild utredning skulle genomföras, vars uppgift var att utvärdera 2006 års vårdnadsreform. Syftet var att undersöka hur reglerna om vårdnad, boende och umgänge tillämpades och utredningen skulle även ta ställning till huruvida reglerna behövde ändras för att uppnå reformens syfte, att stärka barnrättsperspektivet. Utredningen resulterade i betänkandet *Se barnet* (SOU 2017:6). I betänkandet uppmärksammas otillbörlig påverkan i samband med barnets vilja och barnets rätt att komma till tals.

Något bör också sägas om föräldraalienation då fenomenet ligger nära otillbörlig påverkan. Föräldraalienation som begrepp används inte inom svensk

⁴⁴ Se fotnot 37.

⁴⁵ Prop. 1994/95:224 s. 34.

lagstiftning och inte heller inom rättskipningen. 2019 gav dock psykologen Anna Lytsy och juristen Christina Bergenstein ut boken ”Barn som tvingas välja bort en förälder: föräldraalienation i Sverige: fakta, rättsregler, erfarenheter.”. Internationellt är begreppet föräldraalienation omtvistat men det erkänns i många länder.⁴⁶ Diskussioner har förts kring att sätta upp föräldraalienation på World Health Organization’s ICD-11-lista (International Classification of Diseases) men i nuläget finns begreppet inte med på listan.⁴⁷

1.7 Disposition

Kapitel 2 behandlar principen om barnets bästa och dess bedömningsgrunder. Kapitlet fokuserar särskilt på barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar och barns vilja i vårdnad-, boende- och umgängesfrågor.

Kapitel 3 behandlar begreppet otillbörlig påverkan och utreder hur begreppet kan definieras. Jag presenterar även praxis för att illustrera hur otillbörlig påverkan används i praktiken samt för att redovisa vilken betydelse agerandet har för domstolarnas bedömningar om barnets bästa.

I kapitel 4 gör jag en begreppslig analys för att utreda hur otillbörlig påverkan förhåller sig till både umgängessabotage och föräldraalienation.

I kapitel 5 presenterar jag mina slutsatser samt sammanställer och vidareutvecklar mina reflektioner från de tidigare avsnitten.

⁴⁶ T.ex. i Tyskland, Brasilien, Frankrike, Spanien, se Bergenstein och Lytsy (2019). s. 48. Lorandos, Bernet och Sauber (2013), s. 38.

⁴⁷ World Health Organization, ICD-11, <https://icd.who.int/browse11/l-m/en> (2021-01-28).

2 Principen om barnets bästa

2.1 FN:s konvention om barnets rättigheter

2.1.1 Bakgrund

Barnkonventionen trädde i kraft som svensk lag den 1 januari 2020.⁴⁸ Sverige ratificerade konventionen redan 1990 men den inkorporerades inte direkt för att dess bestämmelser redan ansågs överstämman med den svenska lagstiftningen. Genom ett antal olika utredningar framkom dock att konventionen inte hade fått önskvärt genomslag i praktiken.⁴⁹ Barnrättighetsutredningen lämnade därför förslag på inkorporering i sitt betänkande, SOU 2016:19, som ligger till grund för den nuvarande lagstiftningen.⁵⁰ Regeringen motiverade beslutet att inkorporera barnkonventionen med att det skulle innebära ett förtydligande av att domstolar och rättstillämpare, vid alla bedömningar och avvägningar som görs i beslutsprocesser som rör barn, ska beakta de rättigheter som följer av konventionen. Inkorporeringen skulle även bidra till att synliggöra barnets rättigheter och bidra till ett förändrat synsätt på barn som rättighetsbärare, ett så kallat barnrättsbaserat synsätt. Förhoppningen var att ett sådant synsätt skulle få genomslag i praktiken. Innan inkorporeringen ansågs det tillräckligt att konventionsartiklarna hade transformerats in i Föräldrabalkens bestämmelser. Att konventionen numera är svensk lag innebär istället att Föräldrabalkens bestämmelser ska tolkas mot barnkonventionen i sin helhet.⁵¹

Rättigheterna i konventionen har formulerats med utgångspunkt i den speciella livssituation som barn befinner sig i samt barns behov och intressen. Genom att slå fast att barn har särskilda rättigheter tydliggörs också att det finns

⁴⁸ Lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

⁴⁹ Se t.ex. SOU 1997:116, Ds 2011:37.

⁵⁰ Förslaget lades även till grund för prop. 2017/18:186 Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.

⁵¹ Prop. 2017/18:186 s. 74.

plikter och ansvar som åvilar andra för att garantera dessa rättigheter. Som rättighetsbärare har barn rätt att få dessa tillgodosedda och skyddade.⁵²

2.1.2 Artikel 3 – barnets bästa

Av barnkonventionens tredje artikel följer att barnets bästa i första hand ska beaktas vid alla åtgärder som rör barnet, såväl i den offentliga som i den privata sfären. Enligt artikeln har konventionsstaterna en skyldighet att ta hänsyn till barnets bästa genom att vidta alla lämpliga lagstiftnings- och administrativa åtgärder för att göra detta.

För att underlätta tolkningen av barnkonventionen har FN:s Barnrättskommitté givit ut allmänna kommentarer till konventionens artiklar. I kommentaren till artikel 3.1 identifierar Barnrättskommittén artikeln som en av de fyra grundprinciperna för tolkning och genomförande av alla i konventionen stadgade rättigheter.⁵³ Det innebär att artikeln ska vara vägledande för hur de övriga artiklarna i konventionen ska tolkas och tillämpas.⁵⁴ I kommentaren konstateras att barnets bästa är ett dynamiskt begrepp och därför ska begreppets innebörd alltid avgöras i det enskilda fallet. I bedömningen av barnets bästa ska hänsyn tas till det enskilda barnets egna åsikter och erfarenheter samt barnets omständigheter och behov.⁵⁵

I kommentaren uppmärksammas ett flertal faktorer att ta hänsyn till vid bedömningen av barnets bästa. En sådan faktor är bevarandet av familjemiljön och upprätthållandet av relationer. Kommittén är av uppfattningen att gemensamt föräldraansvar, d.v.s. gemensam vårdnad, generellt sätt är det bästa för barnet. Det ska dock alltid avgöras i det enskilda fallet och det enda avgörande kriteriet i beslutet av hur föräldraansvaret ska fördelas är just barnets bästa.

⁵² Singer, Barnets bästa (2019), s. 42–46. Singer, Barns rätt (2019), s. 16.

⁵³ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa, s. 4.

⁵⁴ Singer, Barnets bästa (2019), s. 43.

⁵⁵ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa, se inledningen.

Kommittén konstaterar även att barnets rätt att bevara sin relation till båda sina föräldrar ska beaktas i bedömningen av barnets bästa. Att skilja ett barn från sina föräldrar kan ge allvarliga följder för barnets hälsa och välbefinnande. Det bör således användas som en sista utväg, om barnet t.ex. riskerar att lida omedelbar fara. Kommittén anser att konventionsstaterna bör stötta föräldrarna i deras föräldraansvar istället för att åtskilja barnet från båda föräldrarna eller en förälder.⁵⁶

Trots att kommittén konstaterar att barnets bästa alltid ska avgöras i det enskilda fallet, uppmärksammas även att flexibiliteten i bedömningen kan innebära en risk för manipulation. I kommentaren lyfter kommittén t.ex. att det föreligger en risk att föräldrar missbrukar begreppet barnets bästa för att försöka ta tillvara sina egna intressen i vårdnadstvister.⁵⁷ Slutligen lyfter kommittén även att om flera faktorer står i konflikt med varandra i bedömningen av barnets bästa, måste domstolen väga faktorerna emot varandra för att se vad som bedöms vara bäst för barnet i det enskilda fallet. Bevarandet av familjemiljön kan exempelvis ställas mot behovet att skydda barnet från risken för övergrepp eller våld.⁵⁸

2.1.3 Artikel 12 – barnets rätt att bli hörd

Artikel 12 i barnkonventionen uttrycker barnets rätt att bli hörd. Barn har rätt att uttrycka sina åsikter och få dem beaktade i alla frågor som berör barnet. Barnets åsikter ska också tillmätas betydelse i förhållande till barnets mognad och ålder. Artikeln slår fast att konventionsstaterna ska tillförsäkra ett barn som är i stånd att bilda sina egna åsikter en rätt att fritt uttrycka dem. Med rätten att bli hörd följer även rätten att avstå från att bli hörd. Barnet har således ett val att uttrycka sina åsikter men det är ingen skyldighet. I likhet med

⁵⁶ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa, s. 14–16.

⁵⁷ *Ibid.* s. 10.

⁵⁸ *Ibid.* s. 18.

artikel 3 är artikel 12 en av de fyra grundprinciperna i konventionen som reserande bestämmelser ska tolkas emot.⁵⁹ Enligt Barnrättskommittén ger artikeln alla barn en rätt att aktivt påverka sitt liv och inte bara en rätt som härleds ur barnets sårbarhet eller beroende av vuxna.⁶⁰ Artikeln ämnar tydliggöra synen på barn som subjekt och aktörer med rätt att delta i processer som rör honom eller henne själv.

Kommittén uppmärksammar att det inte föreligger någon åldersgräns för barnets rätt att uttrycka sina åsikter. Konventionsstaterna avråds från att sätta en sådan åldersgräns, både i lag och i praxis. Detta motiveras av att forskning visar att barn kan bilda åsikter redan vid ung ålder, även om barnet inte kan uttrycka sig verbalt. Därav krävs det av konventionsstaterna att de erkänner och respekterar icke-verbal kommunikation som unga barn använder för att uttrycka sina val och preferenser. Exempel på icke-verbal kommunikation kan vara lek, teckningar, kroppsspråk och ansiktsuttryck.⁶¹ Kommittén lyfter även att barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Här är det viktigt att barnets förmågor bedöms för att kunna beakta barnets åsikter. Enbart ålder avgör inte när ett barns åsikter ska beaktas eftersom ett barns förståelse inte är knuten till barnets ålder. Detta motiveras även av att forskning visar att information, erfarenhet, miljö, omfattningen av stöd samt sociala och kulturella förväntningar påverkar ett barns förmåga att bilda åsikter.⁶² Vilken betydelse barnets åsikter ska tillmätas måste därför alltid bedömas i det enskilda fallet. Vad som avses med mognad enligt kommittén är förmågan att förstå och bedöma konsekvenser av en särskild fråga. Ett barns mognadsgrad måste därför övervägas när barnets individuella förmågor fastställs. Kommittén uppmärksammar att det är svårt att definiera mognad

⁵⁹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) om Barnets rätt att bli hörd, s. 7.

⁶⁰ Ibid. s. 7.

⁶¹ Ibid. s. 8. Se också SOU 2020:63 s. 537.

⁶² Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) om Barnets rätt att bli hörd, s. 10.

men att mognad enligt artikelns ordalydelse avser ett barns kapacitet att uttrycka sina åsikter om frågor som berör barnet själv på ett rimligt och självständigt sätt.⁶³

Vidare lyfter kommittén att barns rätt att bli hörd enligt artikel 12 innebär att de ska kunna uttrycka sina åsikter fritt. Vad som avses med fritt är att åsikterna ska uttryckas utan påtryckning och att de själva ska få välja om de vill utnyttja rätten att bli hörd eller inte. Kommittén menar att ordet fritt i sammanhanget innebär att barnet inte får utsättas för manipulation, otillbörlig påverkan eller påtryckningar. Ordet fritt är också kopplat till barnets egna erfarenheter och perspektiv vilket innebär att barn har rätt att uttrycka *sina* åsikter och inte någon annans.⁶⁴

Slutligen följer det av artikel 12.2 att konventionsstaterna särskilt ska bereda barnet möjlighet att höras, antingen direkt eller genom en företrädare, i alla domstolsförfaranden och administrativa förfaranden som rör barnet, för att barnets rätt enligt artikeln ska anses uppfylld. Angående vem som ska föra barnets talan lyfter kommittén att det kan vara antingen en förälder, advokat eller någon annan person. I de fall barnets företräds av en eller båda sina föräldrar understryker kommittén att det i många fall finns en risk för intressekonflikt. Det är därför av yttersta vikt att företrädaren vidarebefordrar barnets åsikter till beslutsfattaren på ett korrekt sätt.⁶⁵

2.2 Barnets bästa i 6 kap. 2 a § Föräldrabalken (1949:381)

Trots att barnkonventionen är inkorporerad i svensk lagstiftning och direkt tillämplig finns bestämmelserna i Föräldrabalken som reglerar barnets bästa.

⁶³ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) om Barnets rätt att bli hörd, s. 10. Se även SOU 2020:63 s. 540.

⁶⁴ Min kursivering. Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) om Barnets rätt att bli hörd, s. 8–9. Se också SOU 2020:63 s. 538.

⁶⁵ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) om Barnets rätt att bli hörd, s. 11.

I 6 kap. 2 a § Föräldrabalken kommer principen om barnets bästa till uttryck. Bestämmelsen stadgar att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Bestämmelsen infördes i lag för första gången 1998 men fick sin nuvarande ordalydelse 2006.⁶⁶ Bestämmelsen ändrades då i en stor reform för att bl.a. tydliggöra barnperspektivet direkt i lagtext.⁶⁷ Den nuvarande ordalydelsen innebär att det inte ska finnas några andra intressen som ska gå före barnets bästa. Det ska således inte vara andra omständigheter, som exempelvis en förälders behov av kontakt med barnet eller rättvisa mellan föräldrarna som ska vara avgörande för bedömningen av barnets bästa.⁶⁸ Andra omständigheter spelar givetvis in i bedömningen på olika sätt men det är barnets bästa som ska vara avgörande i slutändan.⁶⁹ Bedömningen av barnets bästa ska även vara framåtsyftande och bygga på en prognos av barnets framtid.⁷⁰

Att barnets bästa ska vara avgörande gäller både för domstolarna och socialnämnden. I de fall föräldrar träffar avtal om vårdnad, boende och umgänge har socialnämnden till uppgift att godkänna eller inte godkänna dessa avtal. Socialnämnderna ska då bedöma huruvida avtalen överensstämmer med principen om barnets bästa.⁷¹ Vad begreppet barnets bästa innebär är relativt och har olika betydelse för olika människor. Begreppet förändras även över tid i takt med samhällsförändring samt ny kunskap och forskning. Vad som anses vara barnets bästa anges inte närmare i 6 kap. Föräldrabalken då bedömningen är individuell och ska anpassas till det enskilda fallet. Att uttryckligen ange vad som är att anse som barnets bästa mer precist i lagtext skulle riskera flexibiliteten i bedömningarna.⁷² Det finns dock ett antal omständigheter direkt uttryckta i 6 kap. 2 a § andra och tredje stycket Föräldrabalken som lagstiftaren vill att domstolarna ska fästa särskild vikt vid. Risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen förs

⁶⁶ Prop. 1997/98:7 och prop. 2005/06:99.

⁶⁷ Prop. 2005/06:99 s. 1.

⁶⁸ Ibid. s. 39.

⁶⁹ Oldenstedt, karnovkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken.

⁷⁰ Singer, Barns rätt (2019), s. 108, Schiratzki (2019), s. 106.

⁷¹ Sjösten (2020), s. 49, Schiratzki (2014), s. 108.

⁷² Prop. 2005/06:99 s. 40.

bort eller hålls kvar eller annars far illa är en sådan omständighet som ska beaktas. Barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar ska också beaktas. Slutligen stadgas även att hänsyn ska tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad. Det finns ingen inbördes rangordning mellan dessa som innebär att någon omständighet prefereras i relation till någon annan. Att dessa omständigheter uttryckligen beskrivs i bestämmelsen innebär snarare att de aldrig får glömmas bort i bedömningen av barnets bästa.⁷³

I förarbetena till lagändringen 2006 konstaterades att det är viktigt att bedömningen av barnets bästa inte görs schablonmässigt. Bedömningen måste vara beroende av de individuella förhållandena i det enskilda fallet.⁷⁴ Hänsyn måste tas till allt som rör barnets psykiska och fysiska välbefinnande och utveckling. Både långsiktiga och kortsiktiga effekter för barnet ska beaktas i bedömningen.⁷⁵ Enligt propositionen är det även viktigt att domstolar och socialnämnder tydligt redovisar sina resonemang i varje enskilt fall så att begreppet barnets bästa inte används slentrianmässigt.⁷⁶ Faktorer som föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare, boendeförälder och umgängesförälder ska tydligt redovisas. Även barnets relation till båda föräldrarna och barnets egen inställning ska tydligt framgå. Domstolarna och socialnämnderna ska även redovisa hur de ser på risken att barnet far illa, vilka möjligheter som finns för att bäst tillgodose barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna och föräldrarnas förmåga och vilja att samarbeta i frågor som rör barnet.⁷⁷

Internationell forskning visar även att djupa och långvariga vårdnadstvister har en negativ inverkan på barn.⁷⁸ Det anses därför förenligt med barnets bästa att tidsutdräkten för tvister som berör barn ska vara så kort som möjligt. Detta

⁷³ Sjösten (2020), s. 50.

⁷⁴ Prop. 2005/06:99 s. 40.

⁷⁵ Ibid. s. 38–40 och 85–86.

⁷⁶ Ibid. s. 40.

⁷⁷ Ibid. s. 40.

⁷⁸ Rejmer, Barnets bästa i vårdnadstvister i Cederborg och Warnling-Nerep (2014) s. 367.

innebär att den bättre lösningen inte nödvändigtvis måste vara den som innehar fler fördelar för barnet på lång sikt men riskerar att ta tid att genomföra, utan istället kan vara en ”sämre” lösning som går att genomföra inom kortare tid. Då tidsaspekten ska beaktas är det också viktigt att uppmärksamma att tidsaspekten ska utgå från ett barns tidsuppfattning och inte vuxnas. För yngre barn kan det således vara viktigt att tidsintervallerna mellan exempelvis umgängestillfällen inte blir för långa.⁷⁹

2.2.1 Risken att barnet far illa, m.m.

Enligt 6 kap. 2 a § 2 st. Föräldrabalken stadgas att det vid bedömningen av barnets bästa ska fästas särskild vikt vid risken att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp, att barnet olovligen förs bort eller hålls kvar eller annars far illa. Ordalydelsen ändrades 2006 för att tydliggöra betydelsen av risken att barnet far illa direkt i lagtext. Förändringen föranleddes av att det under början av 2000-talet framkom flera undersökningar som visade att många barn upplevde våld inom familjen och att detta påverkade barnen negativt.⁸⁰ 6 kap. 2 a § 2 st. Föräldrabalken stadgar även att barn har ett behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Detta gäller dock inte förbehållslöst och innebär således inte att barnet måste leva eller umgås med en förälder under alla förhållanden. I förarbetet tydliggörs att ett barn har en absolut rätt att inte själv bli utsatt för våld, övergrepp eller annan kränkande behandling. Det framkommer också att det är väl utrett att det innebär en risk för barnets psykiska hälsa att tvingas se eller höra våld i hemmet.⁸¹

Bestämmelsen innebär att domstolarna och socialnämnden ska vara uppmärksamma på om det finns en risk att barnet på något sätt far illa. Om det föreligger en sådan risk ska den omständigheten väga tungt i bedömningen av

⁷⁹ Sjösten, (2020), s. 53.

⁸⁰ Prop. 2005/06:99 s. 41. Se SOU 2001:72 om utredningen från Kommittén mot barnmisshandel.

⁸¹ Prop. 2005/06:99 s. 42.

barnets bästa.⁸² Vad som avses med övergrepp är t.ex. misshandel eller sexuella förgripelser. Andra omständigheter som ska vägas in i bedömningen är även eventuella tidigare övergrepp, hot om övergrepp, missbruksproblem, psykisk sjukdom samt föräldrarnas allmänna inställning till våld. Övergrepp av psykisk karaktär ska också beaktas.⁸³

Risken för att barnet olovligt förs bort eller hålls kvar tar sikte på de situationer när en förälder genom sin ställning som vårdnadshavare eller boendeförälder kvarhåller eller bortför barnet. Kvarhållandet och bortförandet kan ske både inom och utanför Sverige. Enligt förarbetet till bestämmelsen framgår att domstolarna i riskbedömningen ska väga in huruvida föräldern tidigare agerat på liknande sätt.⁸⁴ Slutligen ska domstolarna även ta hänsyn till om barnet kan fara illa på andra sätt. Förarbetet uppmärksammar att det kan röra sig om att en förälder är missbrukare, att det finns en risk att föräldern lämnar barnet utan tillsyn eller låter barnet vistas i olämpliga miljöer.⁸⁵

2.2.2 Barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar

Den andra omständigheten som domstolar och socialnämnder ska fästa särskild vikt vid i bedömningen av barnets bästa enligt 6 kap. 2 a § 2 st. Föräldrabalken är barns behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Bestämmelsen understryker betydelsen för ett barns välbefinnande och utveckling att ha kontakt med båda sina föräldrar.⁸⁶ Det är i allra flesta fall bäst för barnet, oavsett om vårdnaden om barnet är gemensam eller inte.⁸⁷ Omständigheten att barn har behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar kallas ibland även kontaktprincipen. Föräldrabalkens regler om gemensam vårdnad bygger på antagandet att barnet har ett behov av en nära och

⁸² Prop. 2005/06:99 s. 86.

⁸³ Prop. 1992/93:139 s. 37. Prop. 2005/06:99 s. 42.

⁸⁴ Prop. 1992/93:139 s. 37.

⁸⁵ Ibid. s. 38.

⁸⁶ Prop. 2005/06:99 s. 42.

⁸⁷ Prop. 1990/91:8 s. 60.

god kontakt med båda sina föräldrar.⁸⁸ Bestämmelsen infördes redan 1990 i Föräldrabalken i form av en egen paragraf.⁸⁹ I reformen 2006 infogades bestämmelsen i den nuvarande 6 kap. 2 a § Föräldrabalken. I förarbetet konstateras att föräldrar behövs för att tillgodose dels barnets fysiska behov av omvårdnad och skydd och dels för barnets behov av kärlek, trygghet och känsla av att vara behövd. Det konstaterades vidare att det forskningsmässigt finns en enighet om att ett barns kontinuitet i relationen till sina föräldrar är ett av barns mest grundläggande behov.⁹⁰ Bestämmelsen innebär dock inte att barn har en oreserverad rätt till båda sina föräldrar under alla förhållanden.⁹¹ För barnets skull är det viktigt att båda föräldrarna är delaktiga i barnets förhållanden och tar ett gemensamt ansvar för barnet. Det är en grundprincip som även uttrycks i barnkonventionen.⁹²

I förarbetet till lagbestämmelsen framgår att förutsättningarna för en nära och god kontakt mellan barnet och båda föräldrarna typiskt sett är större om föräldrarna har gemensam vårdnad.⁹³ Barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna är dock även intressant i de fall en av föräldrarna ensamt ska anförtros vårdnaden. Utgångspunkten är då att vårdnaden ska tillfalla den förälder som bäst kan tillgodose barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar, om inte andra tyngre skäl talar emot det.⁹⁴ Det framkommer också i förarbetet att barnets möjligheter att hålla kontakt med båda sina föräldrar ska tillmätas större betydelse än exempelvis materiella förhållanden.⁹⁵

Trots att föräldrar lever isär har deras barn fortfarande rätt att ha umgänge och kontakt med båda sina föräldrar. Föräldrarna har ett gemensamt ansvar för att barnets behov av umgänge med den förälder som barnet inte bor med så långt

⁸⁸ Vängby, Singer, m.fl., Norstedts juridik lagkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken.

⁸⁹ Prop. 1990/91:8 s. 37 ff.

⁹⁰ SOU 2005:43 s. 103.

⁹¹ Prop. 2005/06:99 s. 42. Se närmare avsnitt 2.2.1.

⁹² Se art. 18 i barnkonventionen.

⁹³ Prop. 1990/91:8 s. 60.

⁹⁴ Prop. 1981/82:168 s. 66, prop. 1990/91:8 s. 61. Se Oldenstedt, lexinologkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken. Se även NJA 1989 s. 335.

⁹⁵ Prop. 1990/91:8 s. 61.

som möjligt tillgodoses.⁹⁶ I de fall en av föräldrarna har ensam vårdnad är det vårdnadshavarens ansvar att se till att barnets kontakt med båda föräldrarna tillgodoses. I ansvaret ligger inte bara att hålla en allmänt positiv inställning från vårdnadshavarens sida till umgänget mellan barnet och den andra föräldern. Beroende på omständigheterna kan det även krävas en viss aktiv insats från vårdnadshavarens sida. I förarbetet uppmärksammas exempel som att vårdnadshavaren genom olika praktiska arrangemang ska underlätta för barnet att hålla kontakt med den andre föräldern. Även benägenheten att bidra i sådana avseenden uppmärksammas.⁹⁷

2.2.3 Barnets vilja

Vid bedömningen av barnets bästa ska hänsyn även tas till barnets vilja med beaktande av barnets ålder och mognad enligt 6 kap. 2 a § 3 st. Föräldrabalken. För att bedöma vad som är bäst för barnet är det viktigt att barnet får chansen att uppge sin egen uppfattning och sina egna önskemål. De ska sedan beaktas i bedömningen.

Att barnets vilja ska beaktas och att barnet har rätt att komma till tals innebär att barnets inställning ska klarläggas i vårdnads-, boende- och umgängestvister. Att utreda ett barns vilja är en svår uppgift och det ställs ofta höga krav på den som får uppgiften. Ett barn med separerade föräldrar känner ofta en stor lojalitet till båda sina föräldrar och vill att tillvaron ska vara rättvis. Det blir således en viktig uppgift att den som söker klargöra barnets inställning kan sätta barnets uttalanden i ett större sammanhang utifrån barnets ålder, mognad och situation.⁹⁸ Om domstolen behöver utreda barnets vilja kan de uppdra åt socialnämnderna att göra en vårdnadsutredning.⁹⁹ Enligt 6 kap. 19 § 4 st. Föräldrabalken ska den som verkställer utredningen försöka klarlägga barnets inställning och redovisa den för rätten, om det inte är olämpligt. De ska även lämna förslag till beslut. Syftet med bestämmelsen är inte att barnet

⁹⁶ Se 6 kap. 15 § Föräldrabalken.

⁹⁷ Prop. 1990/91:8 s. 61.

⁹⁸ Oldenstedt, lexinologkommentar till 6 kap. 2 a § 3 st. § Föräldrabalken.

⁹⁹ Prop. 1981/82:168 s. 66, se även 6 kap. 19 § 3 st. Föräldrabalken.

ska pressas till att ta ställning mellan föräldrarna och inte heller riskera att barnet utsätts för någon form av obehörig påverkan. Målet är att utredaren ska skapa en sådan kontakt med barnet att utredaren kan dra slutsatser om huruvida barnets inställning bör få betydelse för domstolens bedömning. Utredningen ska ge barnet möjlighet att framföra det som barnet verkligen känner och vill ha sagt.¹⁰⁰ Utredningarna används sedan som underlag till domstolens bedömning av barnets bästa.

6 kap. 2 a § 3 st. Föräldrabalken innehåller ingen åldersgräns för när barnets vilja ska beaktas. I praxis brukar barnets vilja dock tillmätas större betydelse när barnet är omkring tolv år. Anledningen till den ”indirekta” åldersgränsen är bl.a. att det tidigare fanns en tolvårsgräns i exempelvis verkställighetsärenden. Huvudregeln var då att verkställighet inte fick ske mot barnets vilja om barnet hade fyllt tolv år.¹⁰¹ Tolvårsgränsen i 21 kap. 5 § Föräldrabalken togs dock bort i lagändringen 2006 eftersom det fanns en risk att bedömningen i praktiken blev för schablonmässig när lagen innehöll en uttrycklig åldersgräns. Barn under tolv år fick således inte samma möjligheter att uttrycka sina viljor.¹⁰² När lagändringarna i 6 kap. Föräldrabalken gjordes 2006 uppmärksammades att även mindre barn måste få komma till tals i vårdnadsutredningar. Det konstaterades också att det är olämpligt att slå fast en viss ålder för när ett barn bör tillfrågas.¹⁰³ Det är dock klarlagt att äldre barns viljor ska tillmätas betydelse i större utsträckning än yngre barn. Domstolen behöver inte tillmäta betydelse till de yngsta barnens inställning då de på grund av sin ålder kan ha svårt att förstå konsekvenserna av sina val.¹⁰⁴

Hänsyn ska även tas till barnets vilja beroende på det enskilda barnets mognad. I ett rättsfall från Svea hovrätt togs hänsyn till ett 10-årigt barns vilja i umgängesfrågan då hovrätten ansåg att barnet uppnått en sådan ålder och

¹⁰⁰ Prop. 1994/95:224 s. 33–35.

¹⁰¹ 21 kap. 5 § Föräldrabalken lydelse innan 1 juli 2006. Se även den nuvarande lydelsen av 4 kap. 5 § Föräldrabalken där det framgår att ett barn som har fyllt tolv inte får adopteras mot sin vilja.

¹⁰² Prop. 2005/06:99 s. 82.

¹⁰³ Ibid. s. 46.

¹⁰⁴ Prop. 1994/95:224 s. 53, Vängby, Singer, m.fl, Norstedts juridiks lagkommentar till 6 kap. 2 § a Föräldrabalken.

mognad att barnets inställning måste beaktas.¹⁰⁵ I ett annat fall tillmättes dock inte ett lika gammalt barns vilja någon betydelse med hänvisning till resone-
mang kring barnets mognadsgrad.¹⁰⁶ Gränsen för när ett barns vilja ska beak-
tas är således flytande. Enligt praxis beaktas dock viljan hos barn som är 10
år endast undantagsvis. Det är dock förhållandevis vanligt att viljan beaktas
hos barn som är 11 år. I de fall barnet är 12 år eller äldre och barnets vilja inte
beaktas beror det oftast på bristande mognad.¹⁰⁷ I slutändan är det alltså den
enskilda domstolen i varje fall som avgör när barnet har nått den ålder och
mognad som innebär att hänsyn ska tas till barnets vilja.¹⁰⁸

Utöver det enskilda barnets ålder och mognad, finns det flera andra faktorer
som påverkar bedömning om huruvida barnets vilja ska beaktas. I förarbetena
uttrycks att det kan vara svårt att veta vad som är barnets verkliga vilja.¹⁰⁹
Barnet kan vara utsatt för påtryckningar och kan på olika sätt påverkas till att
ha en viss inställning.¹¹⁰ Deras inställning kan också förändras från dag till
dag. Av den anledningen är det viktigt att det som barnet ger uttryck för be-
döms med sakkunskap och med hänsyn till omständigheterna i det enskilda
fallet.¹¹¹ På vilket sätt barnet uppger sin viljeförklaring spelar också roll för
hur viljan ska beaktas i domstolens bedömning. Av förarbetena följer att det
inte kan ställas krav på att barnet ska uttrycka en bestämd uppfattning för att
barnets önskemål ska beaktas.¹¹² I praxis framkommer dock att det faktum att
barnet uttryckt en bestämd vilja får viss betydelse.¹¹³ Eftersom barnets vilja
kan bli påverkad av andra behöver domstolen i många fall pröva om den ut-
talade viljan är barnets verkliga vilja. Om domstolen bedömer att så inte är
fallet så kan det leda till att den uttalade viljan inte beaktas.¹¹⁴

¹⁰⁵ HovR T 4649–12.

¹⁰⁶ NJA 2008 s. 963.

¹⁰⁷ Se Sjösten (2020), s. 63–67 för en redovisning av praxis där barns vilja beaktas och inte beaktas.

¹⁰⁸ Prop. 1994/95:224 s. 35.

¹⁰⁹ Prop. 1981/82:168 s. 66. Prop. 1994/95:224 s. 27.

¹¹⁰ Singer, Barns rätt (2019), s. 113.

¹¹¹ Sjösten (2020), s. 68.

¹¹² Prop. 2005/06:99 s. 45.

¹¹³ Se t.ex. RH 1992:78 där rätten konstaterar att barnet uttryckt sig på ett sätt som *otvety-*
digt ger vid handen att han vill bo hos sin mamma.

¹¹⁴ Se Sjösten (2020), s. 63–67, redovisning av praxis.

2.3 Kontinuitetsprincipen

Vid domstolens bedömning av barnets bästa beaktas även kontinuitetsprincipen. Kontinuitetsprincipen är en presumtion som bygger på antagandet att barn har ett behov av stabilitet och trygghet. Barn behöver kontinuitet i sin vardag och bör i största mån undvikas att flyttas från sin invanda miljö om det inte är nödvändigt. Om barnet tvingas flytta från sin invanda miljö föreligger en risk att barnets hälsa och utveckling tar skada.¹¹⁵

Kontinuitetsprincipen har främst vuxit fram i praxis men kan även sägas vara en del av barns grundläggande behov av trygghet och stabilitet i 6 kap. 1 § Föräldrabalken. Vid domstolens bedömning av barnets bästa ställs kontinuitetsprincipen ofta emot barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar.¹¹⁶ Av förarbetena följer att det är viktigt att varken kontinuitetsprincipen eller kontaktprincipen slentrianmässigt ges företräde i bedömningen.¹¹⁷ Kontinuitetsprincipen har dock en stor påverkan på utgången av vårdnads-, boende- och umgängestvister.¹¹⁸ I dessa tvister är det av vikt att barnet i fråga inte flyttas från sin invanda miljö, men ibland kan det, som nämnts, krävas att kontinuitetsprincipen får stå tillbaka till förmån för barnets möjlighet att ha en nära kontakt med båda föräldrarna. Så kan fallet vara när en förälder t.ex. försöker sabotera barnets umgänge med den andra föräldern.¹¹⁹ Om kontinuitetsprincipen får för stort genomslag kan följden dock bli att en förälder som barnet länge har bott hos har förutsättningar för att barnet ska bo kvar, trots att föräldern kanske saboterat barnets umgänge med den andra föräldern.¹²⁰

¹¹⁵ Sjösten (2020), s. 95. Se även Singer, Barnets bästa (2019), s. 156.

¹¹⁶ Sjösten (2020), s. 95.

¹¹⁷ Prop. 1990/91:8 s.61.

¹¹⁸ Se vidare under avsnitt 3.3.

¹¹⁹ Se mer om umgängessabotage i kapitel 4.1.

¹²⁰ Sjösten (2020), s. 96. Se även Singer, Barnets bästa (2019), s. 156.

I en undersökning av avgjorda vårdnadsfrågor i tingsrättsdomar gjord av Anika Rejmer framkom att 66 procent av avgörandena motiverades med just barnens behov av stabilitet och trygghet.¹²¹ I de fall domstolen bedömt båda föräldrarna vara lämpliga vårdnadshavare har därför barnet fått bo kvar i sin redan invanda miljö. Mats Sjösten konstaterar dock att kontinuitetsprincipen, på senare år, i större omfattning har fått stå tillbaka till förmån för kontaktprincipen.¹²² Staffan Vängby och Anna Singer m.fl. uppmärksammar dock att i senare års praxis från Högsta domstolen (HD) har både kontinuitetsprincipen och kontaktprincipen kunnat vinna företräde över varandra, beroende på omständigheterna i målet.¹²³

¹²¹ Rejmer (2003), s. 129.

¹²² Sjösten (2020), s. 96. Se även Sjöstens redovisning av praxis där kontinuitetsprincipen har eller inte har beaktats på s. 96–99.

¹²³ Vängby, Singer m.fl., Norstedt Juridik lagkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken.

3 Otillbörlig påverkan

3.1 Hur kan otillbörlig påverkan definieras?

I vårdnads-, boende- och umgängestvister ska domstolen, i bedömningen av barnets bästa, beakta barnets vilja. Jag har redogjort översiktligt för att det är svårt att klargöra ett barns vilja i avsnitt 2.2.3, bl.a. med hänvisning till att barnets vilja kan ändras från dag till dag. Det finns inte heller någon klarhet i rättskällorna beträffande när barns vilja ska beaktas och inte. Rättens bedömning kompliceras ytterligare av att den måste ta ställning till om barnets uttryckta vilja verkligen är densamma som dess verkliga vilja, fri från yttre påtryckningar och förväntningar.¹²⁴

Begreppet otillbörlig påverkan har vuxit fram i samband med betydelsen av barnets vilja i bedömningen av barnets bästa. I Barnrättskommitténs kommentar till artikel 12 i barnkonventionen uttrycks att en del av ett barns rätt att bli hörd är att kunna uttrycka sina åsikter fritt. Det framhävs att barn utan påtryckning, manipulation eller *otillbörlig påverkan*, ska kunna uttrycka sig fritt. Vidare uppmärksammades det redan i propositionen *Barns rätt att komma till tals* från 1995 att det är av vikt att barn inte utsätts för någon form av obehörig påverkan från någon förälder när deras vilja ska försöka klargöras.¹²⁵ Inför inkorporeringen av barnkonventionen lyftes även begreppet otillbörlig påverkan i utredningen *Se barnet!*. I utredningen uppmärksammades hur viktigt det är att barn inte utsätts för obehörig påverkan eller pressas till att ta ställning när deras vilja ska utrönas.¹²⁶ Otillbörlig påverkan som begrepp förekommer inte i lag men används alltså både i förarbeten och i praxis som en omständighet som domstolen ska ta hänsyn till i bedömningen av barnets bästa. Det finns ingen definition av vad otillbörlig påverkan innebär. Utifrån

¹²⁴ Prop. 1994/95:224 s. 27, 30–31.

¹²⁵ Ibid. s. 33–35. I propositionen föreslås införandet av en bestämmelse i Föräldrabalken som innebär att hänsyn ska tas till barnets vilja.

¹²⁶ SOU 2017:6 s. 308.

hur begreppet används i förarbeten och praxis verkar otillbörlig påverkan dock innebära att en förälder genom ord eller handling påverkar sitt barns inställning till den andra föräldern på ett negativt sätt. Föräldrarnas agerande förhindrar eller försvårar för barnet att tala fritt.¹²⁷

När föräldrar bestämmer sig för att separera är det givetvis oundvikligt att det påverkar hela familjen, inte minst när det finns barn inblandade. Även om separerande föräldrar försöker hålla sina barn utanför konflikten kan barn i många fall känna av eller uppfatta att en förälder är ledsen, arg eller besviken på den andra föräldern. Det är också naturligt att barn tar efter sina föräldrars beteenden och påverkas av deras mående. Det skapas lätt lojalitetskonflikter och barnen försöker ofta vara en eller båda sina föräldrar till lags.¹²⁸ När en förälder, oavsett om det är medvetet eller omedvetet, låter sitt barn ta en för stor del av föräldrarnas egna känslor eller inställning mot den andra föräldern, kan barnet ha svårt att orientera sig i sin egen relation till den andra föräldern. Föräldern utsätter då barnet för en risk att påverkas i sin inställning och attityd gentemot den andra föräldern. Barnet förhindras eller försvåras således från att bilda sig en egen, eller bevara en existerande, uppfattning om den andra föräldern. Som följd kan även ett barn uppleva sig ofri att uttrycka sin egen inställning eller uppfattning.

Det är alltså naturligt att barn påverkas av sina föräldrar vid en separation eller i vårdnad-, boende- och umgängestvister. En förälder kan känna en mängd olika känslor i sådana situationer som lätt resulterar i smutskastning eller elaka uttryck om den andra föräldern, inför barnet. Av domstolspraxis och socialtjänstens praxis att döma krävs det dock mer än så för att en förälders agerande ska räknas som otillbörlig påverkan. I praxis benämns flera

¹²⁷ Se Vängby, Singer m.fl., Norstedt Juridik lagkommentar till 6 kap. 2 a § 3 st Föräldrabalken - "Domstolen måste se till att barnet har haft möjlighet att närmare redovisa sin inställning [...] Det är viktigt att inte barnet utsätts för otillbörlig påverkan eller pressas att ta ställning." Se vidare Barnrättskommitténs allmänna kommentar till artikel 12 i barnkonventionen och SOU 2017:6 s. 284 och 308.

¹²⁸ Rädde Barnen, *Efter skilsmässan: det bör barnet få bestämma*, <https://www.raddabarnen.se/rad-och-kunskap/foralder/efter-skilsmassan-det-bor-barnet-fa-bestamma/> (2021-03-19), se även Socialstyrelsen, Familjerätten och barnet i vårdnadstvister. Uppföljning av hur 2006 års vårdnadsreform slagit igenom i socialtjänstens arbete, s. 27.

olika ageranden som otillbörlig påverkan. Det kan vara ageranden som när en förälder grovt förtalar den andra föräldern till barnet eller när en förälder utnyttjar barnet för att hämnas på och kontrollera den andra föräldern.¹²⁹ I andra fall har domstolen benämnt ageranden när en förälder tillsammans med andra närstående till barnet baktalar den andra föräldern inför barnet eller uppmanar barnet att välja sida mellan föräldrarna, som otillbörlig påverkan.¹³⁰ Begreppet används också i situationer som när en förälder överför sin egen negativa uppfattning och attityd om den andra föräldern på barnet.¹³¹ Vidare benämns situationer där en förälder säger till barnet att inte kalla den andra föräldern för mamma eller pappa som otillbörlig påverkan.¹³² Otillbörlig påverkan täcker således in en mängd ageranden och det finns ingen uttömmande lista över vilka ageranden som faller in under begreppet. Så som röd tråd kan emellertid utläsas att en förälders påverkan ska ha en negativ inverkan på barnets inställning till den andra föräldern, för att anses vara otillbörlig.

3.2 Barnets vilja och otillbörlig påverkan

Förarbeten och doktrin ger förhållandevis sparsam vägledning kring begreppet otillbörlig påverkan och vilken betydelse det har för domstolarnas bedömning av barnets bästa. Klart är dock att otillbörlig påverkan blir aktuellt vid uttröandet av barnets vilja.¹³³ Otillbörlig påverkan som begrepp har uppmärksamrats i ett fåtal förarbeten. Som tidigare nämnts lyftes risken för otillbörlig påverkan i propositionen *Barns rätt att komma till tals* från 1995. Fler-talet remissinstanser betonade att risken för att barn blev utsatta för otillbörlig påverkan från sina föräldrar skulle bli större om deras vilja skulle få för stor plats i domstolens bedömning av barnets bästa. De befarade att föräldrar i vårdnadstvister skulle bli mer benägna att försöka påverka barnens vilja om de visste att domstolen skulle ta stor hänsyn till viljan. Det ansågs därför vara viktigt att det ställs stora krav på den som får till uppgift att utröna barnets

¹²⁹ HovR T 896–19.

¹³⁰ Se HovR T 10825–16, HovR T 1418–18.

¹³¹ Se t.ex. HovR T 400–20, HovR T 1418–18.

¹³² HovR T 5740–16.

¹³³ Se avsnitt 3.1.

inställning och att barnet aldrig får pressas till att ta ställning.¹³⁴ Ett av förarbetena till vårdnadsreformen 2006 lyfte även fram det faktum att barn kan vara utsatta för påverkan från sina föräldrar som en omständighet som ska beaktas när domstolen och socialtjänsten utreder deras inställning. Likväl som i den tidigare propositionen lyftes därav vikten av att sätta in det barnet säger i sitt sammanhang och att väga in samtliga omständigheter vid bedömningen av hur barnets inställning ska tolkas och vilken vikt som ska läggas vid det barnet har sagt.¹³⁵ Den här problematiseringen kring beaktandet av barnets vilja belystes dock inte i propositionen inför vårdnadsreformen utan främst i SOU:n.¹³⁶

Som nämndes i föregående avsnitt lyftes även otillbörlig påverkan i SOU 2017:6 *Se barnet!*. I utredningen lyfte flertalet familjerättssekreterare svårigheterna med att utröna barnets vilja vid s.k. barnsamtal. De betonade att många barn är påverkade och därför säger vad de tror att föräldrarna vill höra och att barnen många gånger befinner sig i svåra lojalitetskonflikter mellan föräldrarna.¹³⁷ I utredningen uppmärksammades även att det finns en risk att barnet utsätts för press från en eller båda föräldrarna att ange en viss inställning som överensstämmer med förälderns.¹³⁸ Utredningen lyfte också att barnets vilja i vissa fall inte får någon avgörande betydelse för domstolens bedömning om det framkommit att barnet blivit påverkat av en förälder.¹³⁹

På samma linje som anfördes i propositionen från 1995 och i SOU 2017:6 uttalar sig Johanna Schiratzki mot att låta barnets vilja vara avgörande vid vårdnadstvister om barnet utsätts för påverkan. Schiratzki anser att barnets vilja inte bör tillmätas betydelse om barnet utsätts för påtryckningar att välja en förälder. Hon menar att om en sådan försiktighet inte iakttas, kan lagstiftningen om barnets vilja leda till att barn regelmässigt utsätts för påtryckningar att ta en av föräldrarnas parti. Hon befarar att det i sin tur innebär att fokus

¹³⁴ Prop. 1994/95:224 s. 27, 30–35.

¹³⁵ SOU 2005:43 s. 209–213.

¹³⁶ Prop. 2005/06:99 s. 45.

¹³⁷ SOU 2017:6 s. 304.

¹³⁸ Ibid. s. 309.

¹³⁹ Ibid. s. 206–207.

kommer att ligga på barnets val av förälder, inte på barnets fria önsknings och situationen i stort.¹⁴⁰ I senare litteratur lyfter dock Schiratzki också att den materiella betydelsen som barnets vilja ska ges vid avgörande av frågor om vårdnad m.m. är svår att klargöra. Hon uppger att det är oklart hur barnets vilja bör bedömas i fall där barnet har varit föremål för påtryckningar från en av föräldrarna eller om barnets vilja förefaller svårförenlig med barnets bästa.¹⁴¹ Även Anna Singer är av uppfattningen att det är viktigt att ha i åtanke att ju större vikt som läggs vid ett barns åsikter desto större blir också incitamentet för en desperat förälder att påverka barnet. Föräldrar kan då använda sina barn som vapen i konflikten.¹⁴²

Efter vårdnadsreformen 2006 publicerade Socialstyrelsen en uppföljning av hur reformen har slagit igenom i socialtjänstens arbete. I rapporten understryks vikten av att domstolarna och socialtjänsterna är medvetna om att ett barns vilja kan vara styrt av ett lojalitets- och rättvisetänk mellan föräldrarna.¹⁴³ På grund av lojalitets- och rättvisetänket är barnets vilja inte alltid förenligt med barnets bästa. Ett barn kan t.ex. vilja vara en förälder till lags och därför ta föräldrarnas parti medan barnet i själva verket kanske hade mått bäst av att vara med båda föräldrarna lika mycket. Vidare uppmärksammar rapporten att barnets vilja i många fall inte beaktas eller att barn inte får komma till tals när socialtjänsten ansett att barnet har blivit manipulerat av en förälder. Socialtjänsten har då ansett att barnet är för nära allierat med en av föräldrarna och att barnet därför har distanserat sig från den andra föräldern.¹⁴⁴ Denna syn på beaktandet av barnets vilja uttrycktes även av Mats Sjösten i en tingsrättsdom från 2007. Sjösten var domare i målet och resonerade kring att barnets vilja inte skulle beaktas i de fall barnet är utsatt för stark påverkan från en förälder. Barnet i målet var 13 år gammalt och uttryckte en vilja att inte bo med sin pappa, men Sjösten framhöll att viljan inte skulle

¹⁴⁰ Se Schiratzki (1997) s. 356.

¹⁴¹ Se Schiratzki (2008), s. 90 och Schiratzki (2019), s. 111.

¹⁴² Singer, Barns rätt (2019), s. 114. Se även Singer i Bergenstein och Lytsy (2019), s. 253–256.

¹⁴³ Socialstyrelsen, Familjerätten och barnet i vårdnadstvister. Uppföljning av hur 2006 års vårdnadsreform slagit igenom i socialtjänstens arbete, s. 27.

¹⁴⁴ Ibid. s. 18.

beaktas trots att barnet föreföll vara mogen för sin ålder. Anledningen till detta var då att barnets synsätt präglades av mammans negativa inställning till pappan. Barnet hade ständigt levt med lojalitetskonflikter mellan föräldrarna och Sjösten antog att det kunde ha underlättat för barnet att slutligen ensidigt ta parti för en av föräldrarna. Valet föll då på den förälder som utsatt barnet för starkast tryck och påverkan.¹⁴⁵

Av vad som framkommer i den juridiska litteraturen och i förarbeten tycks det råda enighet om att rätten måste vara medveten om att otillbörlig påverkan från en förälder är en omständighet som påverkar barnets vilja. Det är således av vikt att domstolen och socialtjänsten reder ut anledningen till barnets inställning när barnet uttryckt en vilja att på något sätt ta avstånd från en förälder.

3.3 Otillbörlig påverkan i praxis

När ett barn uttrycker en ovilja att umgås med, prata med eller på annat sätt tar avstånd från en förälder väger domstolen ofta den inställningen mot barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Kontakten med båda föräldrarna tolkas då, utefter ordalydelsen i 6 kap. 2 a § Föräldrabalken, som förenlig med barnets bästa.¹⁴⁶ När det framkommit att en förälder otillbörligt påverkat sitt barn tar domstolen ofta ställning till om en ändring ska ske i vårdnaden, boendet eller umgänget. Det kan vara fråga om ifall boendet eller vårdnaden borde överflyttas till den andra föräldern eller om omfattningen av umgänget med den andra föräldern borde förändras. En viktig aspekt som domstolen också tar hänsyn till i dessa situationer är kontinuitetsprincipen.

¹⁴⁵ Bergenstein och Lytsy (2019), s. 294–296. Hellblom Sjögren (2012), se s. 162–163 där Mats Sjösten i sin roll som domare resonerar kring barnets vilja när barnet är utsatt för otillbörlig påverkan. Sjösten ansåg att barnet var i stort behov av att få umgås med pappan och utveckla en fungerande relation. Sjösten ansåg även att umgänge med mamman skulle utbli eftersom hon ständigt försökte styra och kontrollera barnet och motarbetade pappans försök att skapa en god kontakt med barnet.

¹⁴⁶ Se Schiratzki (2013), s. 173.

Vilken betydelse en förälders otillbörliga påverkan på sitt barn har för domstolens bedömning av barnets bästa i vårdnads-, boende- och umgängestvister tycks skilja sig från fall till fall. I RH 1999:00 resulterade en förälders otillbörliga påverkan i att vårdnaden tillerkändes den andra föräldern ensam. Barnens behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar ansågs väga tyngre. I målet hade parterna haft gemensam vårdnad om barnen men pappan påverkade dem i den utsträckningen att barnen började motsätta sig umgänge hos mamman. Hovrätten konstaterade att pappans negativa inställning till mamman och mammans nya partner överfördes på barnen. Hovrätten beslutade att pappans umgänge med barnen begränsades, men han tilläts ändå träffa dem. I målet adresserades inte frågan om vad barnen själva ville. Slutsatsen att pappan hade påverkat barnen drogs genom utredningen i målet. Barnen var 6 och 9 år gamla och samtal fördes endast med det äldre barnet. Hovrätten redovisade dock inte barnets uppfattning och det går därför inte att utläsa hur domstolen förhöll sig till barnens viljor.¹⁴⁷

I ett senare mål från 2012, i HovR T 4454–12, tillerkändes pappan ensam vårdnad om barnet på grund av mammans otillbörliga påverkan. Parterna hade haft gemensam vårdnad sedan separationen och barnet hade bott hos mamman. I målet hade barnet gått från att ha varit avslappnad och trygg hos sin pappa till att inte alls vilja träffa honom. Avståndstagandet hade skett trots att barnet och pappan inte hade setts på ett år. Hovrätten konstaterade att det var svårt att se att barnets attityd hade formats på något annat sätt än genom negativ påverkan från mamman och barnets morföräldrar. Det fanns ingen sakligt motiverad grund till barnets negativa syn på pappan. Om vårdnaden inte flyttades befarade hovrätten att barnet skulle bli helt avskuren från pappan och att de inte skulle kunna bygga upp en fungerande relation. I detta fall trumfades alltså barnets behov av en kontakt med båda föräldrarna kontinuitetsprincipen. I målet resonerade hovrätten även kring barnets vilja. Barnet var 8 år och hovrätten konstaterade att på grund av barnets unga ålder och den

¹⁴⁷ Se även Ryrstedt, *Barnets bästa och vilja i domstol* (2009), s. 1013.

starka påverkan från mamman och morföräldrarna, minskade betydelsen av barnets vilja.¹⁴⁸

I HovR T 1905–18 fick pappan som otillbörligt påverkat barnet inte rätt till umgänge till barnet. Mamman tillerkändes ensam vårdnad. Hovrätten konstaterade, i enlighet med utredningen i målet, att barnet hade pressats och påverkats av pappan till att ta ställning mot mamman. Barnet var vid tillfället 12 år gammalt och hade gett uttryck för att vilja bo hos pappan och inte ha någon kontakt med mamman. Hovrätten ansåg att pappans agerande resulterat i att barnet starkt allierat sig med pappan och tagit avstånd mot mamman. Därav ansåg hovrätten att barnets vilja inte skulle ges någon avgörande betydelse för bedömningen av barnets bästa.¹⁴⁹

I umgängesfrågan i HovR T 194–18 tillerkändes pappan umgänge i större omfattning pga. av att mamman ansågs otillbörligt påverka barnen i deras inställning till pappan. Barnen var 11 och 13 år gamla och föräldrarna hade gemensam vårdnad om dem. Frågan i hovrätten berörde huruvida umgänget mellan barnen och pappan skulle utökas och barnen hade uttryckt att de inte ville det. Hovrätten resonerade kring att det umgänget som mamman samtyckte till fungerade, vilket tydde på att mamman hade starkt inflytande över barnen. När barnen visste att mamman godkände umgänget accepterade även dem umgänget. Därav tillmätte hovrätten inte barnens vilja någon avgörande betydelse.

I NJA 1992 s. 666 tillmättes istället kontinuitetsprincipen avgörande betydelse. I målet fick mamman behålla vårdnaden om dottern, trots att hon regelbundet saboterat barnets umgänge med pappan samt hade överfört sin negativa inställning gentemot pappan på barnet. I målet ställdes den starka påverkan från mamman och umgängessabotaget mot kontinuitetsprincipen. Pappan ansågs inte olämplig som vårdnadshavare men dottern hade bott hos mamman hela sitt liv och ansågs väl invand och rotad i staden hon bodde i. I

¹⁴⁸ HovR T 4454–12.

¹⁴⁹ Domstolen använde inte begreppet otillbörlig påverkan utan endast ”påverkan”.

målet användes inte begreppet otillbörlig påverkan i någon instans men HD konstaterade att den 9-åriga dotterns vilja, att inte träffa pappan, inte skulle tillmätas någon avgörande betydelse eftersom hon utsattes för påverkan av mamman.

I NJA 1995 s. 398 dömde HD i linje med barnets vilja trots att stark påverkan förekom från barnets pappa. I målet hade den 13-åriga dottern tagit avstånd från sin mamma och uttryckte en vilja att pappan skulle ha vårdnaden om henne. Dottern hördes i hovrätten. Både tingsrätten och hovrätten konstaterade att barnet var under stark påverkan av pappan och att han överförde sin negativa inställning gentemot mamman på dottern. Hovrätten konstaterade att dottern inte kunde presentera några sakliga skäl till avståndstagandet från mamman och att avståndstagandet helt saknade nyansering. De konstaterade att hon stod under mycket starkt inflytande av pappan och därför skulle inte hennes vilja tillmätas någon avgörande betydelse. Intressant i målet är dock att HD, i motsats till tidigare instanser, la avgörande vikt vid dotterns vilja. Pappan tillerkändes ensam vårdnad om dottern trots att HD ansåg att han tangerade gränsen för olämplig som vårdnadshavare. HD ansåg dock att dotterns ålder och mognad var sådana att hennes vilja skulle vara avgörande. Inte heller i detta fall använde domstolen begreppet otillbörlig påverkan. Min uppfattning är dock att i båda detta rättsfall och i NJA 1992 s. 666 hade begreppet otillbörlig påverkan använts om prövningen skedde i modern tid. Det var tydligt redan då att föräldrars påverkan hade betydelse för bedömningen av barnets vilja men att inget lämpligt begrepp fanns att tillgå.

I likhet med NJA 1995 s. 398 bedömdes en förälders otillbörliga påverkan inte vara avgörande i HovR T 277–18. Målet är intressant då domstolen förhållandevis utförligt resonerade kring det starka inflytandet som mamman hade på barnet och hur det påverkade utgången i målet. Mamman hade ensam vårdnad om det 12-åriga barnet och barnet hade rätt till umgänge med pappan. Frågan handlade om huruvida umgänget skulle upphöra eller inskränkas. Barnet tog starkt avstånd från pappan och ville inte umgås med honom. Av soci-

altjänstens utredning i målet framkom att barnet troligtvis påverkats av mamman i sin negativa inställning till pappan. Utredaren konstaterade att barnet för illa av konflikten och inte av umgänget med pappan. I sin bedömning uppmärksammade tingsrätten att mamman var på gränsen till olämplig som vårdnadshavare då risken fanns att pappan helt skulle uteslutas ur barnets liv om hon skulle behålla vårdnaden. Barnet hade i utredningen gett uttryck för att inte vilja bo hos pappan, men tingsrätten konstaterade att barnet var under så pass stark påverkan av mamman att viljan inte skulle tillmätas något större värde. Tingsrätten konstaterade vidare att pappan var lämpligare som vårdnadshavare då han bäst skulle se till att barnet fick en nära och kontakt med båda föräldrarna. Efter beaktande av kontinuitetsprincipen fick dock mamman behålla ensam vårdnad om barnet. Risken att barnets mående skulle försämrats ytterligare om barnet flyttades från mamman och deras invanda miljö vägde tyngre än barnets behov av båda sina föräldrar. Hovrätten fastställde tingsrättens dom. I hovrätten framkom att utredaren i vårdnadsutredningen ställde sig frågande till om barnets inställning var ett resultat av påverkan från mamman. Utredaren hade inte sett något som låg till grund för barnets starka motvilja mot pappan. Utredaren konstaterade även att barnet inte kunde säga något positivt om pappan samtidigt som barnet inte kunde säga något negativt om mamman. De flesta barn kan beskriva sina föräldrar i båda positiva och negativa ordalag och utredaren ifrågasatte därför huruvida barnets negativa attityd gentemot pappan grundade sig i påverkan från mamman. Med bakgrund i utredningen och vad som i övrigt framkom i målet resonerade hovrätten kring att vårdnaden *borde* överflyttas till pappan. Trots detta beslutade hovrätten i enlighet med kontinuitetsprincipen att vårdnaden skulle tillerkännas mamman ensam. Hovrätten la här stor vikt vid att en överflyttning hade inneburit en ny stad för barnet samt byte av fritidsaktiviteter och vänner. Barnet skulle inte heller ha möjlighet till ett framtida växelvist boende då städerna föräldrarna bodde i geografiskt låg långt ifrån varandra. Till skillnad från bedömningen i tingsrätten ansåg dock hovrätten att barnets uttryckta vilja skulle

beaktas då barnet framstod som åldersadekvat, trots att viljan ansågs vara påverkad av mamman.¹⁵⁰

I HovR T 9108–15 konstaterade hovrätten att mamman direkt och indirekt påverkat barnen och bidragit till deras avståndstagande från pappan. Avståndstagandet förstärktes också av övriga personer i mammans närhet. Hovrätten ansåg dock att den otillbörliga påverkan inte innebar att mamman brustit så pass allvarligt i sin omsorgsförmåga att hon var olämplig som vårdnads-havare. Mamman fick ensam vårdnad om barnen och barnen tillerkändes inte umgänge med pappan överhuvudtaget. Barnen var 13 respektive 9 år och hovrätten resonerade inte kring deras vilja i domen och det går således inte att säga på vilket sätt deras viljor beaktades.

Även i HovR T 1075–15 fick mamman ensam vårdnad om det 12-åriga barnet trots att domstolen konstaterade att konflikten mellan föräldrarna och mammans inställning till pappan utövade en stark påverkan på barnet. Pappan ansågs bäst kunna tillgodose barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna men barnet hade vuxit upp med mamman och var väl rotad i samhället där de bodde. Umgänget med pappan hade även varit oregelbundet och omgärdat av konflikter. Hovrätten beaktade även barnets vilja eftersom barnet var 12 år gammalt, trots att de konstaterade att barnet torde ha påverkats i sina ställningstaganden av mamman. De ansåg att en överflyttning av vårdnaden skulle bli ett för långtgående ingrepp i barnets liv som inte ansågs vara barnets bästa.

Slutligen är SOU 2017:6 av intresse för frågan vilka konsekvenser en förälders otillbörliga påverkan på sitt barn har i domstolens bedömning av barnets bästa. Betänkandet gavs ut efter att regeringen beslutade att följa upp och utvärdera 2006 års vårdnadsreform. I betänkandet undersöktes vårdnadsmål av 215 barn för att se hur barnens inställning beaktades i domar. Undersökningen visade att i drygt en fjärdedel av fallen ansåg tingsrätten att barnets inställning

¹⁵⁰ Vid hovrättsförhandlingen hade barnet hunnit fylla 12 år.

var ett utslag av att det var påverkat av en förälder. I betänkandet underströks även att barnens inställning i vissa fall överensstämde med målets utgång, trots att tingsrätten ansåg att barnet var påverkat.¹⁵¹ Av undersökningen följer således att det är tämligen vanligt att en förälder påverkar barnets vilja men också att det finns andra omständigheter som innebär att domstolen beslutar i enlighet med barnets vilja, trots att den är påverkad.

¹⁵¹ SOU 2017:6 s. 161 och 299–301.

4 Otillbörlig påverkan i förhållande till närbesläktade begrepp

4.1 Otillbörlig påverkan och umgängessabotage

4.1.1 Umgängessabotage

Otillbörlig påverkan och umgängessabotage går ofta hand i hand och har ett nära samband med varandra. Begreppen kan inte lätteligen särskiljas vilket illustreras av att båda begreppen tycks användas för att beskriva samma agerande av en förälder.¹⁵² Ett exempel är att när en förälder baktalar den andra föräldern inför barnet benämns agerandet som umgängessabotage i förarbetet men ibland som otillbörlig påverkan i praxis.¹⁵³ Otillbörlig påverkan och umgängessabotage får ofta samma praktiska konsekvens - förälderns agerande resulterar i att barnets relation med den andra föräldern påverkas negativt. I domstolarnas bedömning av barnets bästa ställs umgängessabotage även ofta, precis som i mål där otillbörlig påverkan förekommer, mot barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.

Umgängessabotage som begrepp förekommer inte direkt i lag men uppmärksammas i förarbeten.¹⁵⁴ Enligt propositionen innebär umgängessabotage att en förälder, utan några godtagbara skäl, försöker hindra eller begränsa barnets möjligheter att få träffa den andra föräldern. En förälder kan fysiskt hindra barnet från att träffa den andra föräldern, t.ex. genom att säga att barnet är sjukt eller resa bort med barnet under den andra förälderns umgängestillfällen. Det kan också vara fråga om att en förälder flyttar med barnet till en

¹⁵² Se fotnot 37.

¹⁵³ Se SOU 2005:43 s. 168 och t.ex. HovR T 896–19, HovR T 277–18, HovR T 10825–16.

¹⁵⁴ Se SOU 2005:43 s. 168–171.

ort långt bort från den andra föräldern. Även situationer när en förälder försöker intala barnet att inte träffa den andra föräldern på grund av dåliga sidor hos denne, kallas umgängessabotage i propositionen.¹⁵⁵ Vid umgängessabotage är det således huvudsakligen fokus på barnets rätt till *umgänge* med den andra föräldern.

Enligt 6 kap. 15 § Föräldrabalken har barn rätt till umgänge med den förälder barnet inte bor med.¹⁵⁶ Barnets föräldrar har ett gemensamt ansvar för att barnets behov av umgänge med den andra föräldern så långt som möjligt tillgodoses, oavsett hur vårdnadsförhållandet ser ut. Det är barnet som har rätt till umgänge och inte föräldern. Den förälder som barnet bor med har dock ett ansvar för att underlätta för barnet och uppmuntra barnet att umgås med den andra föräldern. I propositionen tydliggörs att en kontakt mellan barnet och föräldern som inte är vårdnadshavare inte bara främjas av en allmänt positiv hållning om umgänget från vårdnadshavaren. Beroende på omständigheterna kan det också krävas en viss aktiv insats från vårdnadshavarens sida. Det kan vara fråga om att föräldern genom olika praktiska arrangemang underlättar för barnet att hålla kontakt med den andra föräldern. Även benägenheten att bidra i sådana avseenden bör enligt propositionen beaktas.¹⁵⁷ I propositionen tydliggörs också att det är till nackdel för barnet om barnet utan fog utestängs från umgänge eller att umgänget endast förekommer i mycket begränsad utsträckning.¹⁵⁸ Av förarbetena följer att en förälders umgängessabotage talar emot att den saboterande föräldern ska ha vårdnaden eller boendet om barnet, förutsatt att den andra föräldern är villig att bättre tillgodose barnets behov av båda föräldrarna. Utgångspunkten är alltså att den förälder som bäst antas främja ett nära och gott umgänge mellan barnet och den andra föräldern ska anförtros vårdnaden eller boendet.¹⁵⁹ Bedömningen ska dock alltid göras i det enskilda fallet, vilket innebär att umgängessabotage inte automatiskt innebär

¹⁵⁵ Prop. 1990/91:8 s. 39 f. och 61. Se även SOU 2005:43 s. 168.

¹⁵⁶ Bestämmelsen förtydligar att barn har ett behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar.

¹⁵⁷ Se prop. 1981/82:168 s. 66 och prop. 1990/91:8 s. 60. Se Sjösten (2020), s. 148–149.

¹⁵⁸ Se SOU 2005:43 s. 168–171.

¹⁵⁹ Se SOU 2005:43 s. 169, prop. 1990/91:8 s. 37 och 60, prop. 1997/98:7 s. 61–63. Se även NJA 1989 s. 335 och NJA 1998 s. 675.

att den saboterande föräldern förlorar vårdnaden. Hur klandervärt föräldern än har agerat så är det uteslutande barnets bästa som ska vara avgörande. I bedömningen av barnets bästa behöver domstolen göra avvägningen mellan barnets behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar och kontinuitetsprincipen.¹⁶⁰ I vissa fall kan den saboterande föräldern tillerkännas vårdnaden eller få ha kvar boendet, trots sabotaget. Så kan vara fallet om barnet har bott hos föräldern under lång tid och har sin sociala och känslomässiga trygghet där.¹⁶¹ I andra fall kan umgängessabotaget resultera i att det bäst främjar barnet om vårdnaden flyttas över. I förarbetet uppmärksammas även att de initiala olägenheterna som en överflyttning kan medföra är ett pris som i ett längre perspektiv är värt att betala för att barnets behov av båda föräldrarna ska tillgodoses.¹⁶²

Vidare är umgängessabotage inte sällan förenat med otillbörlig påverkan.¹⁶³ I fall där en förälder saboterar barnets umgänge med den andra föräldern är det förhållandevis vanligt att föräldern också otillbörligt påverkar barnets inställning till den andra föräldern. Det är inte ovanligt att en förälder rättfärdigar sitt umgängessabotage med hänvisning till att det är barnet som inte vill träffa den andra föräldern. I vissa fall kan det dock vara så att föräldern har påverkat barnet till att inta den inställningen. Det illustreras exempelvis av en hovrättsdom från 2013. I målet fick pappan ensam vårdnad om det 10-åriga barnet. Mamman hade saboterat umgänget mellan barnet och pappan och domstolens bedömning fokuserade främst på mammans utbredda umgängessabotage. Domstolen uppmärksammade dock även att risken var stor att barnet hade påverkats av mammans negativa inställning till umgänge. Domstolen konstaterade att med tanke på barnets unga ålder och att barnet redan bodde hos mamman, var det naturligt att mamman utgjorde barnets referensram i viktiga frågor. Barnet hade hamnat i en lojalitetskonflikt i umgängesfrågan och ville därför vara mamman till lags. Barnet i fråga hade inte uttryckt någon ovilja att umgås med pappan utan domstolen konstaterade att det var

¹⁶⁰ Prop. 1990/91:8 s. 61. SOU 2005:43 s. 169.

¹⁶¹ Se SOU 2005:43 s. 168–171 samt t.ex. NJA 1998 s. 675, NJA 1986 s. 338.

¹⁶² Se SOU 2005:43 s. 168–171.

¹⁶³ Se t.ex. HovR T 146–13 och NJA 1992 s. 666.

mamman som hävdade att barnet inte ville träffa pappan.¹⁶⁴ Domstolen fokuserade således på att föräldern hade förhindrat själva umgänget mellan barnet och den andra föräldern men de uppmärksammade även beteenden från mammas sida som antogs ha påverkat barnets vilja. Även i RH 1999:74 resonerade domstolen främst om umgängessabotage men uppmärksammade att barnets vilja var påverkad av mamman. I målet ändrades vårdnaden om det 10-åriga barnet från att ha varit gemensam till pappan ensamt. Barnet hade de senaste åren bott hos mamman och endast haft sporadisk kontakt med pappan. I vårdnadsutredningen framkom uttalanden från en psykolog som konstaterade att barnet hade en stark och övervägande bindning till mamman, att barnet visade en avvisande inställning till kontakt med pappan och att mamman därför borde tillerkännas ensam vårdnad. Av utredningen framkom också att mamman var negativt inställd till umgänge mellan barnet och pappan. Mamman hade vidtagit aktiva åtgärder, t.ex. som att förbjuda barnets skola att ge upplysningar om barnet till pappan, för att avskära barnets kontakt med pappan. Mamman försvarade sitt agerande med att det överensstämde med barnets vilja. I målet lyfte domstolen att barnet visade ovilja att vara med pappan i mammans närvaro, men hade motsatt uppfattning när mamman inte var närvarande. Domstolen konstaterade därav att oavsett vilken betydelse som bör tas till barnets vilja baserat på barnets ålder och mognad måste det aktuella barnets vilja tolkas som att barnet ville ha kontakt med sin pappa.

4.1.2 Hur förhåller sig begreppet otillbörlig påverkan till umgängessabotage?

Även om tillvägagångssättet inte är detsamma mellan otillbörlig påverkan och umgängessabotage verkar förälderns agerande i båda situationerna få samma effekt, att barnets relation med den andra föräldern försämras. En skillnad mellan dem verkar ligga i vad förälderns agerande fokuserar på. Umgängessabotage tar huvudsakligen sikte på *umgänget* mellan barnet och den

¹⁶⁴ Se HovR T 146–13. Utredningen i målet uppmärksammade att barnet hade uppfattat att det var viktigt för mamman att inte ha någon kontakt med pappan och att mamman inte förmått förmedla till barnet att det är i sin ordning att ha kontakt med pappan.

andra föräldern medan otillbörlig påverkan tar sikte på *barnets vilja* och *inställning* till den andra föräldern och på så sätt även på frågan om umgänge, vårdnad och boende.

I förarbetena exemplifieras flertalet ageranden som umgängessabotage. Jag finner det dock relevant att dela upp de ageranden som lyfts i propositionen i två delar, fysiskt umgängessabotage och psykiskt umgängessabotage. Till fysiskt umgängessabotage hör när en förälder fysiskt inte infinner sig med barnet vid umgängestillfällena, t.ex. när föräldern reser bort med barnet eller säger att barnet är sjukt. Till psykiskt umgängessabotage hör när en förälder intalar barnet att barnet inte bör träffa den andra föräldern med hänvisning till dåliga sidor hos denne. Fysiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan har till synes inga direkta likheter med varandra. Vid otillbörlig påverkan är det snarare genom påtryckningar och manipulation som en förälder påverkar barnet att ändra inställning gentemot den andra föräldern eller uppmanar barnet att ta ställning mellan föräldrarna. Det går dock inte att bortse ifrån att ett fysiskt umgängessabotage från en förälder i slutändan i vissa fall kan få samma effekt som otillbörlig påverkan, nämligen att barnets inställning till den andra föräldern påverkas negativt. På vilket sätt barnet eventuellt ändrar inställning gentemot den andra föräldern i sådana situationer är kanske en diskussion för rättspsykologin. Det borde dock ändå gå att anta att det är svårare för ett barn som inte träffar den andra föräldern alls eller i mindre utsträckning, att bibehålla en tidigare positiv uppfattning alternativt att skapa sig en egen uppfattning om den andra föräldern. Vidare är det problematiskt att barnets möjlighet att ifrågasätta den påverkande förälderns påståenden om den andra föräldern närmast utesluts när otillbörlig påverkan och umgängessabotage förekommer tillsammans.

I min mening är det dock svårare att särskilja psykiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan. Av propositionen följer att umgängessabotage kan röra sig om situationer som när en förälder intalar barnet att barnet inte bör träffa

den andra föräldern med hänvisning till dåliga sidor hos denne.¹⁶⁵ Det påminner om hur otillbörlig påverkan används i praxis, just när det kommer till att föräldern *intalar* barnet att (...) med hänvisning till *dåliga sidor* hos den andra föräldern. I praxis kring otillbörlig påverkan uppmärksammas t.ex. mål där en förälder uppmanar barnet att välja sida mellan föräldrarna, baktalar den andra föräldern inför barnet eller överför sin egen negativa uppfattning till barnet.¹⁶⁶ Dessa ageranden får sannolikt samma inverkan på barnet som att intala barnet att inte umgås med den andra föräldern pga. dåliga sidor hos den föräldern. Det verkar i det närmaste vara synonyma med varandra. En tanke är att skillnaden kanske ligger i huruvida barnets vilja och inställning faktiskt ändras på grund av vad föräldern säger. Det faktum att föräldern intalar barnet att inte träffa den andra föräldern men barnet samtidigt inte uttrycker någon ovilja eller negativ inställning gentemot den andra föräldern, bör kanske benämnas som umgängessabotage. Medan om samma agerande från föräldern resulterar i att barnets vilja och inställning faktiskt ändras bör det kallas otillbörlig påverkan. Dock skulle det tankesättet innebära att psykiskt umgängessabotage är någon form av *försök* till otillbörlig påverkan, vilket antagligen inte är tanken bakom uttalandet i propositionen. Det verkar inte heller som att otillbörlig påverkan utgör en grövre oegentlighet än umgängessabotage, utan snarare tvärtom, av förarbeten och praxis att döma.

Ett annat sätt att se på förhållandet mellan begreppen är att psykiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan kan bli aktuella vid samma handling från föräldern men i olika led i bedömningen av barnets bästa. Om en förälder intalar barnet att barnet inte bör träffa den andra föräldern med hänvisning till dåliga sidor hos denne, utgör det enligt propositionen umgängessabotage. Umgängessabotage är som bekant ett begrepp som hänför sig till *förälderns* lämplighet som vårdnadshavare, boende- eller umgängesförälder.¹⁶⁷ Vid bedömningen av den ena förälderns lämplighet betraktas alltså ett agerande som ämnar ändra barnets inställning om umgänge med den andra föräldern som

¹⁶⁵ Se SOU 2005:43 s. 168.

¹⁶⁶ Se avsnitt 3.1.

¹⁶⁷ Se SOU 2005:43 s. 169, prop. 1990/91:8 s. 37 och 60, prop. 1997/98:7 s. 61–63. Se även NJA 1989 s. 335.

umgängessabotage. Samma handling från föräldern kan vid bedömningen av trovärdigheten av barnets egna uttalanden om sin vilja, konstateras ha utgjort en otillbörlig påverkan på barnet. Det är då inte fråga om föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare i direkta ordalag, utan snarare om vilken tillit domstolen bör fästa vid barnets egna uttalanden. I domstolens bedömning av barnets vilja används således föräldrarnas handling för att underkänna eller minska värdet av barnets uttalande. Vid umgängessabotage talar samma handling istället för eller emot föräldrarnas lämplighet. Det går dock inte att bortse från att en föräldrars otillbörliga påverkan även har betydelse för domstolens bedömning av lämpligheten som vårdnadshavare, boende-eller umgängesförälder. Domstolen gör ju en samlad bedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Ett sätt att särskilja psykiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan kan kanske vara att de tar sikte på olika delar i domstolens bedömning, barnets vilja respektive barnets umgänge med den andra föräldern. I slutändan kan de dock ändå få samma effekt, eftersom både otillbörlig påverkan och umgängessabotage, i bedömningen av barnets bästa, ställs mot barns behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar.

Det verkar alltså inte helt lätt att skilja på umgängessabotage och otillbörlig påverkan. I vissa fall är det uppenbart att en föräldrars agerande faller under umgängessabotage då det är tydligt att föräldern saboterar umgänget genom att t.ex. resa bort med barnet under umgängestillfället. Gränsen för vilka ageranden som utgör umgängessabotage och otillbörlig påverkan verkar dock inte självklar i de fall jag benämner som psykiskt umgängessabotage. Umgängessabotage och otillbörlig påverkan förenas även med varandra i en del fall då föräldern både hindrar umgänget att äga rum samt överför sin negativa inställning om den andra föräldern till barnet. I de fallen är det inte lätt att veta vilken betydelse för domstolens bedömning av barnets bästa varje agerande får. Det försvåras ytterligare av att domstolarna ibland inte uttryckligen använder begreppet otillbörlig påverkan utan istället använder olika termer för att beskriva föräldrarnas agerande. Det är således svårt att få en enhetlig bild över hur vanligt förekommande otillbörlig påverkan faktiskt är och hur ofta det förenas med umgängessabotage.

4.2 Otillbörlig påverkan och föräldraalienation/Parental Alienation Syndrome (PAS)

4.2.1 Föräldraalienation/PAS

Vid en undersökning av otillbörlig påverkan bör även begreppet föräldraalienation och PAS nämnas. Föräldraalienation är omtvistat i Sverige och det har debatterats om begreppet borde användas i domstolarna.¹⁶⁸ Termen är dock accepterad och etablerad bland många internationellt erkända forskare, läkare, psykologer, sociologer och jurister. Det finns ingen erkänd fastslagen definition av begreppet men de framstående psykologerna och juristerna inom ämnet är överens om att föräldraalienation innebär att ett barn tvingas välja bort en förälder som barnet tidigare har haft en nära relation till, på grund av den andra förälderns påverkan. En avgörande förutsättning för föräldraalienation är att det saknas saklig grund för avståndstagandet.¹⁶⁹ Anna Singer beskriver t.ex. föräldraalienation som ett övergrepp där en förälder på ett systematiskt sätt bryter ner anknytningen mellan barnet och den andra, genom att utmåla den föräldern som t.ex. mindervärdig, ond eller farlig. På så sätt ingjuter föräldern förakt, skräck och hat i barnet gentemot den svartmålade föräldern.¹⁷⁰

När föräldraalienation diskuteras används ibland begreppet PAS. PAS som begrepp introducerades ursprungligen 1985 av den amerikanska barnpsykiatrikern Richard Gardner. Enligt Gardner är PAS ett medicinskt syndrom hos barn som skapas av kombinationen att en förälder påverkar barnet och att barnet med tiden blir självgående i nedvärderingen av ”måltavleföräldern”, dvs den andra föräldern.¹⁷¹ PAS innebär ett tillstånd som ett barn försätts i

¹⁶⁸ Se t.ex. riksdagsledamoten Runar Filper som har lyft frågan om föräldrapåverkan och föräldraalienation i en motion 2020-10-06. Se https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/motion/foraldraalienation-och-umgangessabotage_H8023603 (2021-04-19). Filper argumenterade även för att föräldrapåverkan och föräldraalienation skulle vidkännas i en interpellationsdebatt med justitieminister Morgan Johansson 2021-02-04.

¹⁶⁹ Bergenstein och Lytsy (2019), s. 19.

¹⁷⁰ Se Singer i Bergenstein och Lytsy (2019), s. 256.

¹⁷¹ Gardner (1998).

genom hjärntvätt och manipulation av en förälder. Gardner har skapat en uppsättning identifikationskriterier som ett verktyg för att kunna fastställa huruvida ett barn är alienerat och i så fall på vilken nivå. De åtta kriterierna tar enbart sikte på *barnets* beteende.¹⁷² PAS kännetecknas enligt kriterierna bl.a. av att barnet närmast indoktrineras av den ena föräldern till ett avståndstagande från den andra föräldern. Detta görs vanligen genom starka negativa påståenden om den andra föräldern. Det är viktigt att skilja PAS från befogade avståndstaganden, där t.ex. misshandel, övergrepp eller liknande situationer ger föräldern fog att skydda barnet från den andra föräldern.¹⁷³ Det är alltså obefogade avståndstaganden som PAS tar sikte på.

Gardners teori om PAS har fått motta utbredd kritik. Vissa menar att PAS är ovetenskapligt och inte hör hemma varken på den juridiska eller psykologiska arenan. Andra anser att PAS används som ett argument av en förälder som begått övergrepp för att kunna få vårdnaden, boendet eller umgängesrätt till barnet. I sådana situationer kanske den andra föräldern haft fog att skydda barnet och således tagit avstånd från förövaren. Förövaren har då vunnit framgång genom att hävda att den avståndstagande föräldern har försatt barnet i det tillstånd som utgör PAS. Det är främst Gardners lösningar på PAS som kritiserats eftersom han förespråkat att barnet helt ska avskärmas från den alienerande/påverkande föräldern. Det innebär att kontinuitetsprincipen helt

¹⁷² Kriterierna är följande: 1. *The campaign of denigration*, vilket avser att barnet på olika sätt nedvärderar, förtalar eller på annat sätt uttrycker starkt negativa känslor gentemot den andra föräldern. 2. *Weak, frivolous, or absurd rationalizations for the deprecation*, vilket innebär att barnet inte kan förklara sitt avståndstagande från den andra föräldern på ett sakligt, rimligt eller logiskt begripligt sätt. 3. *Lack of ambivalence*, vilket betyder att barnet endast ser sina föräldrar i svartvitt där den favoriserande föräldern förskönas medan den andra föräldern demoniseras. 4. *The independent-thinker phenomenon*, vilket innebär att barnet framställer avståndstagandet som sin egen idé, utan påverkan från andra. 5. *Reflexive support for the favored parent in the parental conflict*, vilket innebär att barnet oavsett situation alltid håller med den favoriserade föräldern när föräldrarna tycker olika. 6. *Absence of guilt*, vilket avser att barnet inte känner några skuldkänslor när det betar sig illa mot den andra föräldern. 7. *Borrowed scenarios*, vilket betyder att barnet tar efter den favoriserade föräldern och berättar om händelser som barnet rimligen inte kan ha någon erfarenhet av och som stärker anledningen till avståndstagandet. 8. *Spread of the animosity to the extended family of the hated parent*, vilket innebär att barnet även tar avstånd från den andra förälderns familj och övriga relationer.

¹⁷³ Bergenstein och Lytsy (2019). s. 30–37.

förbises eftersom barnet oftast tyr sig till den föräldern som den bott hos länge.¹⁷⁴

Trots kritiken mot Gardners teori om PAS används hans identifikationskriterier, i ursprunglig form eller vidareutvecklade, av många professionellt verkssamma jurister, psykologer och socionomer. Många har även tagit vid, utvecklats och förändrat hans idéer om PAS.¹⁷⁵ Förespråkarna för PAS eller föräldraalienation är överens om att det krävs ett gemensamt krafttag och en samling internationellt för att hantera det faktum att barn blir påverkade av sina föräldrar i deras relation till den andra föräldern.¹⁷⁶ I internationell såväl som svensk doktrin är det dock omstritt huruvida PAS och föräldraalienation är samma sak eller om de skiljer sig från varandra. En anledning till att det ansetts svårt att definiera föräldraalienation är just på grund av att det ansetts svårt att slå fast exakt vad det är som ska definieras. Vissa som studerat och försökt definiera föräldraalienation har lagt fokus på föräldrarnas beteende och påverkan på barnet medan andra fokuserat på barnet och de symptom som barnet uppvisar, precis som Gardner gjorde.¹⁷⁷ De som fokuserar på föräldrarnas beteende kallar det oftast för Parental Alienation (PA).¹⁷⁸ Föräldraalienation har fått internationell spridning och används idag, om än på olika sätt, i

¹⁷⁴ Se t.ex. Professor Carol S. Bruch, "Parental Alienation Syndrome: Junk Science in Child Custody Determinations", s. 383-404, Cheri L. Wood, "The Parental Alienation Syndrome: A Dangerous Aura of Reliability", s. 1367-1416 och Jennifer Teoh, Grace S. Chng, Chi Meng Chu, "Parental Alienation Syndrome: Is It Valid", 727-ii.

¹⁷⁵ Se t.ex. Amy Baker och Paul Fines sammanställning av 17 alienationsstrategier på s. 68–71 i Bergenstein och Lytsy (2019). Se även Nicholas Balas, Michael Sainis och Barbara Jo Fidlers bedömningskriterier bilaga 1 i Bergenstein och Lytsy (2019).

¹⁷⁶ T.ex. juristen Professor Nicholas Bala, juristen Michael Saini, sociologen och familjeterapeut Linda Gottlieb, psykologen Barbara Jo Fidler, psykoterapeuterna Karen och Nick Woodall. Se Bergenstein och Lytsy (2019), s. 24.

¹⁷⁷ Bergenstein och Lytsy (2019), s. 21.

¹⁷⁸ Se t.ex. Amy Bakers och Paul Fines 17 alienationsstrategier som fokuserar på den alienerande föräldrarnas agerande i Bergenstein och Lytsy (2019), s. 68–71.

flera olika länder.¹⁷⁹ Förespråkare för användandet av begreppet föräldraalienation är eniga om att det är en form av psykisk barnmisshandel.¹⁸⁰ De menar vidare att föräldraalienation utgör ett intrång i barns mänskliga rättigheter. Främst syftar de på att föräldraalienation strider mot artikel 9 i barnkonventionen, som tillförsäkrar att barn inte skiljs från sina föräldrar och har rätt till ”ett personligt förhållande till och direkt kontakt med båda föräldrarna, utom då det strider mot barnets bästa”. De hävdar också att föräldraalienation strider mot artikel 8 i EKMR som tillförsäkrar barn rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv.¹⁸¹ I Sverige är föräldraalienation eller PAS inte vedertagna begrepp och det har inte erkänts juridisk eller vetenskaplig status.¹⁸² En del jurister, familjeterapeuter, socionomer och andra verksamma inom familjerättsliga frågor i Sverige använder sig dock av begreppet.¹⁸³ De anser att det krävs större kunskap om fenomenet och fler redskap för att kunna hantera föräldraalienation.¹⁸⁴

¹⁷⁹ T.ex. i Tyskland, Brasilien, Frankrike, Spanien, se Bergenstein och Lytsy (2019), s. 48, Lorandos, Bernet och Sauber (2013), s. 38.

I Europadomstolen har föräldraalienation uppmärksammats i Sommerfeld mot Tyskland, Appl. 31871/96, 8 juli 2003, § 64, där en pappa ansåg att hans trettonåriga barns verkliga vilja inte representerades av den uttryckta viljan. I målet ansågs viljan påverkad av mamman och mammans partner och Europadomstolen hänvisade till målet Buscemi mot Italien § 55 där domstolen tagit hänsyn till barnets vilja trots att den ansågs påverkad.

¹⁸⁰ Bergenstein och Lytsy (2019), förord samt s. 81–93.

¹⁸¹ Ibid. s. 49.

¹⁸² Se t.ex. Diesen (2013) s. 170. där författarna beskriver PAS som en kvasivetenskaplig teori.

¹⁸³ Se bl.a. psykologen Lena Hellblom Sjögren i Barnets rätt till familjeliv (2012), juristen Christina Bergensteins och psykologen Anna Lytssys förord i Barn som tvingas välja bort en förälder – Föräldraalienation i Sverige: fakta, rättsregler, erfarenheter (2019), forskaren i vårdnadstvister Annika Rejmer samt Anna Singer i Bergenstein och Lytsy, s. 245–263 och 273–284 i Barn som tvingas välja bort en förälder – Föräldraalienation i Sverige: fakta, rättsregler, erfarenheter (2019).

Se även t.ex. HovR T 9108–15 där ena partens ombud argumenterar för att barnet är utsatt för föräldraalienation och en familjebehandlare i utredningen resonerar kring föräldraalienation. Vidare har riksdagsledamoten Runar Filper lyft frågan med föräldrapåverkan och föräldraalienation i en motion 2020-10-06. Se https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/motion/foraldraalienation-och-umgangessabotage_H8023603 (2021-04-19) Filper argumenterade även för att föräldrapåverkan och föräldraalienation skulle vidkännas i en interpellationsdebatt med justitieminister Morgan Johansson 2021-02-04.

https://www.riksdagen.se/sv/webb-tv/video/interpellationsdebatt/foraldrapaverkan-och-foraldraalienation_H810268 (2021-04-19).

¹⁸⁴ Bergenstein och Lytsy (2019), förord samt s. 32 och 37.

4.2.2 Hur förhåller sig otillbörlig påverkan till föräldraalienation/PAS?

Föräldraalienation innebär att en förälder, utan saklig grund, tvingar barnet att välja bort den andra föräldern som den tidigare haft en nära relation till. Vad förespråkarna för föräldraalienation inom de juridiska och psykologiska professionerna beskriver låter således likt otillbörlig påverkan. I alla fall de förespråkare som fokuserar på föräldrarnas agerande. Här bör dock Gardners syn på PAS som fokuserar på *barnets* psykiska tillstånd skiljas från otillbörlig påverkan då det senare lägger fokus på föräldrarnas agerande.¹⁸⁵ Eftersom föräldraalienation/PAS inte är ett juridiskt erkänt begrepp i Sverige verkar det vanligt att förespråkarna för begreppet istället använder sig av begreppen otillbörlig påverkan eller umgängessabotage för att förklara agerandet från en förälder. Detta syns t.ex. i psykologen Anna Lytsy och juristen Christina Bergensteins bok ”Barn som tvingas välja bort en förälder – Föräldraalienation i Sverige: fakta, rättsregler, erfarenheter” där flertalet rättsfall uppmärksammas. Bergenstein uppmärksammar t.ex. rättsfall som NJA 1992 s. 666 och NJA 1995 s. 398 som enligt mig utgör exempel på otillbörlig påverkan (jmf kapitel 3 avsnitt 3.3). Mats Sjösten bekräftar även att föräldraalienation inte används av domstolarna i Sverige utan att umgängessabotage istället används.¹⁸⁶ Det finns även verksamma inom familjerättsliga frågor som använder begreppet föräldraalienation i domstolarna. I HovR T 9108–15 argumenterar t.ex. ena partens ombud för att barnet är utsatt för föräldraalienation. I målet resonerar även en familjebehandlare i ett vittnesmål kring föräldraalienation. Att olika verksamma jurister, psykologer, familjebehandlare osv. inom familjerättsliga frågor använder sig av begreppet föräldraalienation och önskar sprida kunskap om vad fenomenet beskriver och får för konsekvenser, anser jag positivt. I nuläget bidrar dock begreppet till en förvirring när föräldraalienation verkar användas för att beskriva ageranden som idag redan täcks

¹⁸⁵ Bergenstein och Lytsy (2019), s.19–24.

¹⁸⁶ Sjösten i Bergenstein och Lytsy (2019), s. 293.

in av både otillbörlig påverkan och umgängessabotage. För att föräldraalienation ska erkännas juridiskt i Sverige krävs sannolikt dels en enad definition av begreppet och dels ett vetenskapligt erkännande.

5 Avslutande analys och slutsatser

I uppsatsens första kapitel fastslog jag de frågeställningar som uppsatsen behandlar. Hur otillbörlig påverkan kan definieras har jag besvarat i kapitel tre, främst i avsnitt 3.1. I fjärde kapitlet har jag även besvarat frågeställningarna hur otillbörlig påverkan förhåller sig till umgängessabotage samt till föräldraalienation/PAS. Nedan vidareutvecklar jag mina resonemang kring förhållandet mellan begreppen.

I kapitel tre, avsnitt 3.3, lyfte jag praxis för att besvara frågan om vilka konsekvenser för bedömningen av barnets bästa en förälders fastslagna otillbörliga påverkan har. För att uppfylla uppsatsens syfte kommer jag presentera mina reflektioner kring avsnittet nedan.

5.1 Förhållandet mellan otillbörlig påverkan och umgängessabotage

Av vad som framgår av avsnitt 4.1.2 är det inte helt lätt att skilja på vad jag kallar psykiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan. Det första förhållningssättet jag föreslår i avsnittet ger inte en särskilt tillfredställande förklaring till hur begreppen skiljer sig åt. Att det psykiska umgängessabotaget skulle ses som någon form av försök till otillbörlig påverkan beroende av om barnets vilja och inställning ändras av föräldrarnas agerande eller inte, är sannolikt inte tanken. Detta eftersom det snarare verkar vara så, utifrån förarbeten och praxis, att umgängessabotage ses strängare på än otillbörlig påverkan. Att istället se på förhållandet mellan otillbörlig påverkan och psykiskt umgängessabotage som att de är två begrepp som kan bli aktuella vid samma handling från föräldern men som beskriver olika led i bedömningen av barnets bästa är åtminstone något mer tillfredsställande. Domstolen gör en samlad bedömning av alla omständigheter i målet när de avgör vilken lösning som

är barnets bästa. Oavsett om föräldrarnas agerande tas i beaktande vid den direkta bedömningen av föräldrarnas lämplighet, så som är fallet vid umgängessabotage, eller vid bedömningen av barnets uttalanden, som vid otillbörlig påverkan, beaktas agerandet. Det innebär emellertid inte att agerandet tillmäts *samma* betydelse i domstolens slutliga bedömning. Istället verkar det som att umgängessabotage utgör en tyngre vägande omständighet än otillbörlig påverkan vad gäller bedömningen av föräldrarnas lämplighet. Detta är inte särskilt förvånande eftersom den huvudsakliga funktionen av otillbörlig påverkan som begrepp inte hänför sig till föräldrarnas lämplighet utan till trovärdigheten i barnets yttrande om sin vilja. Den otillbörliga påverkans betydelsen för föräldrarnas lämplighet får alltså, enligt den här modellen, betraktas som sekundär. För att illustrera detta kan man tänka sig två situationer. I den första situationen *står det klart* att förälder A har baktalat förälder B inför barnet. Det handlar då om umgängessabotage. I den andra situationen står det *inte* klart att förälder A har baktalat förälder B inför barnet men av barnets uttalanden att döma så framstår det som att barnets uttalanden egentligen är en förlängning av förälder A:s åsikter. Det handlar då om otillbörlig påverkan. Den första situationen talar emot förälder A:s lämplighet som vårdnadshavare eller boendeförälder. Den andra situationen innebär att barnets vilja inte ska beaktas eller i vart fall beaktas i mindre utsträckning. Det faktum att förälder A har otillbörligt påverkat barnet talar självfallet emot föräldrarnas lämplighet i viss mån men kan av naturliga skäl inte tillmätas samma betydelse som ett klarlagt umgängessabotage.

Min uppfattning är att otillbörlig påverkan oftast innebär att en förälder på ett mer subtilt sätt försöker manipulera barnet till att själv ändra inställning i förhållandet till den andra föräldern. Det är i alla fall mer subtilt i den mening att det är svårare för den ena föräldern att visa att den andra föräldern otillbörligt påverkat barnets inställning. Samma problem föreligger dock även vid psykiskt umgängessabotage. Oavsett blir effekten på barnet vid otillbörlig påverkan och umgängessabotage i många fall liknande – att barnets relation till den andra föräldern påverkas och försämras. Vad finns det då för vits med att skilja dem åt? Det kanske inte spelar någon större roll vad föräldrarnas agerande

tar fokus på, själva umgänget eller barnets vilja, när det i slutändan ska göras en enskild bedömning av alla omständigheter i bedömningen av barnets bästa. Det är klarlagt att föräldrarnas agerande när det negativt påverkar barnets inställning till den andra föräldern oavsett vad det kallas, är klandervärdt och i viss mån påverkar domstolens bedömning. Det förhållningssätt jag presenterade ovan är bara ett potentiellt sätt att se på förhållandet mellan begreppen. Rättsläget är fortfarande oklart. Enligt min mening resulterar avsaknaden av en entydig begreppsbildning i oförutsebarhet kring hur avvägningen mellan föräldrarnas felaktiga agerande och andra relevanta omständigheter ska göras i rättstillämpningen. Både i förarbeten, prejudikat och doktrin är det till synes klarlagt hur domstolen ska se på umgängessabotage - som ett förkastligt agerande som talar emot att föräldern är lämplig.¹⁸⁷ Vilka ageranden som utgör umgängessabotage exemplifieras även direkt i lagmotiven.¹⁸⁸ Det finns å andra sidan, vad jag funnit, inte några rättskällor som direkt definierar otillbörlig påverkan. Vägledning över vilka ageranden som domstolen anser utgöra otillbörlig påverkan måste hämtas direkt ur praxis, främst från hovrätterna. I prejudikaten från högsta instans som uppmärksammas i avsnitt 3.3 benämns inte föräldrarnas ageranden som otillbörlig påverkan. Det gör det svårt att dra slutsatsen över vilka ageranden som faktiskt utgör otillbörlig påverkan. Vidare verkar det finnas en viss tendens att ge barnets vilja avgörande betydelse i praxis från HD, trots att viljan är påverkad av en förälder. Detta trots att uppfattningen i förarbeten och i doktrin verkar vara att barnets vilja inte ska ges avgörande betydelse om den är utsatt för påverkan.

Det kan låta aningen pessimistiskt men jag är av uppfattningen att det föreligger en risk att en förälder utnyttjar oklarheterna kring begreppet otillbörlig påverkan till sin egen vinning. Föräldern kan vara medveten om att domstolen ser allvarligt på umgängessabotage och är därför noga med att följa beslut och domar på umgänge. Istället kan föräldern försöka påverka barnet till att ändra inställning till den andra föräldern. Även om frågan i vilken utsträckning

¹⁸⁷ Se t.ex. SOU 2005:43 s. 169, prop. 1990/91:8 s. 37 och 60, prop. 1997/98:7 s. 61–63. Se även NJA 1989 s. 335 och NJA 1998 s. 675.

¹⁸⁸ Se SOU 2005:43 s. 168.

domstolen ska beakta barnets vilja beror på det enskilda barnets ålder och mognad, är många föräldrar av uppfattningen att det går någon slags åldersgräns vid 12 år. När barnet är 12 år brukar deras vilja beaktas och i många fall även vara avgörande i domstolarnas bedömningar. Jag befarar att det finns en risk att föräldrar således kan följa det umgängesbeslut som existerar men samtidigt otillbörligt påverka barnet till att ändra inställning till den andra föräldern. Genom att föräldern under lång tid t.ex. har baktalat den andra föräldern, försökt få barnet att välja sida och överfört sin egen negativa attityd gentemot den andra föräldern på barnet, så finns det en risk att barnet inte själv vill ha någon kontakt med eller vill bo hos den andra föräldern när barnet närmar sig 12-årsåldern. Barnet kan då redovisa sin påverkade vilja i en vårdnad-, boende- eller umgängestvist och domstolen kommer sannolikt respektera barnets vilja. Föräldern som otillbörligt påverkat barnet har på så sätt inte gjort sig skyldig till umgängessabotage men ändå överfört sina egna negativa känslor gentemot den andra föräldern på barnet. Som redovisades i avsnitt 2.2.3 är det överlag svårt för domstol och socialtjänst att ta reda på barnets verkliga vilja.¹⁸⁹ Följaktligen är det svårare för domstolen att bevisa att barnets vilja inte är dennes verkliga vilja. Desto lättare bör det vara att se om en förälder fysiskt hindrar barnets umgänge med den andra föräldern. Om en förälder saboterar umgänget genom att inte rätta sig efter domar och beslut finns dessutom alltid möjligheten för den andra föräldern att med rättsväsendets hjälp driva igenom verkställighet och på så sätt tillförsäkra barnet umgänge.¹⁹⁰ Det säger sig självt att det är mer komplicerat för domstolarna att visa att barnets uttryckta vilja inte överensstämmer med dennes verkliga vilja. För att undvika risken att föräldrar utnyttjar det bör alltså förhållandet mellan otillbörlig påverkan och umgängessabotage tydliggöras.

¹⁸⁹ Se även t.ex. HovR T 2935–17 där hovrätten resonerar kring att utredningen i målet tyder på att barnens uttryckta vilja inte representerar deras verkliga vilja men att det inte med tillräcklig säkerhet gick att konstatera.

¹⁹⁰ Med hjälp av bestämmelserna i 21 kap. Föräldrabalken.

5.2 Förhållandet mellan otillbörlig påverkan och föräldraalienation/PAS

Eftersom föräldraalienation/PAS är begrepp som ännu inte är allmänt accepterade av det svenska rättsväsendet kan intresset av en redogörelse för förhållandet mellan dem och otillbörlig påverkan visserligen ifrågasättas. Dock används ändå begreppet idag i ökad utsträckning även i Sverige. Som redovisades i avsnitt 4.2 återfinns begreppet, om än i liten utsträckning, både i praxis och doktrin.¹⁹¹ Förhållandet mellan otillbörlig påverkan och föräldraalienation är inte vidare tydligt, vilket främst beror på bristen av samstämmiga definitioner av begreppen. Synsättet på föräldraalienation som något som fokuserar på *föräldrarnas agerande* liknar otillbörlig påverkan i den mån att båda fenomenen tar sikte på hur föräldern påverkar barnet till att inta en negativ inställning till den andra föräldern. Det förefaller dock finnas mer specifika ”krav” på vad som ska benämnas som föräldraalienation, eftersom avståndstagandet t.ex. ska vara från en förälder som barnet tidigare haft en nära relation till. En tidigare nära relation med föräldern lyfts inte i samband med otillbörlig påverkan. Det finns dock inga likheter mellan otillbörlig påverkan och synsättet på föräldraalienation som en medicinsk diagnos hos barnet. Vidare bör föräldraalienation ses som en grövre oegentlighet än en förälders otillbörliga påverkan eftersom förespråkarna för föräldraalienation är eniga om att föräldraalienation innebär psykisk barnmisshandel. Av samma anledning bör även domstolen uppmärksamma föräldraalienation i samband med riskbedömningen som följer av 6 kap. 2 a § 2 st. Föräldrabalken, att beakta risken att barnet inte utsätts för övergrepp eller på annat sätt far illa, i bedömningen av barnets bästa. Detta skiljer sig från otillbörlig påverkan som främst uppmärksammas i samband med barnets vilja och barns behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.

Som tidigare uppmärksammats är de rättsfall som Bergenstein lyfter i sin bok om föräldraalienation i Sverige sådana fall där domstolarna istället benämnt

¹⁹¹ T.ex. Bergenstein och Lytsy (2019) och HovR T 9108–15. Notera dock att det endast är familjeterapeuter och ombud som lyfter begreppet i domen, inte rätten.

föräldrarnas agerande som otillbörlig påverkan eller umgängessabotage. Det förefaller vara ett försök från författarnas sida att visa att föräldraalienation föreligger i Sverige och att de menar att föräldraalienation skett i de uppmärksammade fallen. Jag har dock svårt att se ett samband mellan föräldrarnas agerande i målen som lyfts som skulle tyda på att föräldraalienation skulle vara allvarigare än otillbörlig påverkan eller umgängessabotage. Det verkar således redan finnas begrepp som förklarar fenomenet föräldraalienation i svensk rätt. Mats Sjösten lyfte även precis det när han blev intervjuad till Bergenstein och Lytys bok, att svenska domstolar istället använder begreppet umgängessabotage för att beskriva föräldraalienation.¹⁹² I min mening skulle därför införandet av ytterligare ett begrepp som i stort sett innebär samma sak som otillbörlig påverkan och umgängessabotage vara problematiskt ur ett förutsebarhetsperspektiv. Det är redan svårt att särskilja psykiskt umgängessabotage och otillbörlig påverkan. Det råder ingen tvekan om att vad Bergenstein och Lytys lyfter om föräldraalienation är negativa beteenden från föräldrarnas sida med allvarliga konsekvenser för de barn som blir utsatta. Om verksamma inom familjerättsliga frågor i Sverige fortsätter att använda föräldraalienation utan att det finns en samstämmig definition som klarlägger vad begreppet faktiskt innebär och får för konsekvenser, är jag rädd att det är ett begrepp som inte fyller sin önskade funktion. Snarare riskerar det att leda till att motståndare av begreppet fortsätter avfärda fenomenet som ovetenskapligt.

5.3 Vilka konsekvenser för domstolens bedömning av barnets bästa har en förälders fastslagna otillbörliga påverkan?

En grundläggande utmaning med att undersöka vilka konsekvenser otillbörlig påverkan har på domstolens bedömning av barnets bästa och således vilken

¹⁹² Se avsnitt 4.2.2.

betydelse agerandet får, är i vilken utsträckning begreppet används och vad det faktiskt innebär. Det illustreras väl av kapitel 3 och de två föregående avsnitten av kapitel 5. I min mening innebär svårigheterna med att särskilja otillbörlig påverkan från umgängessabotage och föräldraalienation att det råder en begreppsförvirring om när begreppet ska användas och vilka ageranden som omfattas. Praxisen blir därav något svårtolkad vilket är viktigt att ha i åtanke.

Först och främst verkar det följa av praxis att domstolen överhuvudtaget aktualiserar frågan om huruvida otillbörlig påverkan har förekommit, främst i mål där barnet är äldre och har uttryckt sin vilja.¹⁹³ I den praxis som presenterats i avsnitt 3.3 var barnen i fråga i åldrarna 8–13 år. Av olika anledningar har domstolen funnit det relevant att ifrågasätta om barnets uttryckta vilja verkligen representerar deras verkliga vilja. Det tycks gå att utläsa att domstolarna har ifrågasatt barnets viljor t.ex. i situationer när barnet i fråga endast träffat förälder A under lång tid och ändå uttrycker en negativ inställning till förälder B. Det kan då finnas anledning att anta att inställningen är grundlös och helt beror på förälder A, eftersom barnet inte haft möjligheten att träffa förälder B överhuvudtaget.¹⁹⁴ Domstolarna har även ifrågasatt barnets vilja i situationer när barnet inte använder ”gråzoner” utan när allt barnet uttrycker är svart eller vitt. Barnet kan inte säga något positivt överhuvudtaget om den ena föräldern samtidigt som barnet inte kan säga något negativt alls om den andra föräldern. Även i situationer när barnet inte kan uttrycka någon saklig grund för avståndstagandet från en förälder har domstolen ifrågasatt deras vilja.¹⁹⁵ Den grundläggande förutsättningen i samtliga situationer är att det framstår som tydligt att den ena föräldern själv intar en allmänt negativ inställning till den andra föräldern.

¹⁹³ Se t.ex. NJA 1992 s. 666, NJA 1995 s. 398, HovR T 4454–12, RH 1999:100, HovR T 277–18.

¹⁹⁴ Se HovR T 4454–12.

¹⁹⁵ Se t.ex. NJA 1995 s. 398, HovR T 277–18 och HovR T 1075–15.

Baserat på den praxis som presenterades i kapitel 3 tycks det inte gå att dra några tydliga slutsatser kring betydelsen av otillbörlig påverkan vid bedömningen av barnets bästa. Det beror på att varje bedömning måste göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Det går dock att se vissa tendenser till vilken betydelse otillbörlig påverkan får för bedömningen av barnets bästa. I fall där domstolen misstänker att en förälder otillbörligen påverkat barnet tycks domstolarna vara ense om att barnets vilja inte ska beaktas alls, eller i vart fall inte i lika stor utsträckning. Det följer av NJA 1992 s. 666, HovR T 4454–12, RH 1999:100 och HovR T 194–18. Här är det dock värt att notera att viss praxis talar emot det. I NJA 1995 s. 398 ansåg både tingsrätten och hovrätten att barnets vilja inte skulle beaktas eftersom viljan ansågs påverkad, men HD ansåg ändå att viljan var avgörande. Det syns även i HovR T 1075–15, där hovrätten konstaterade att barnets vilja skulle beaktas, trots att den var påverkad. Även om det går att se en tendens att viljan inte ska beaktas om barnet är påverkat, verkar andra omständigheter väga tyngre i domstolens bedömning av barnets bästa. Att en förälder otillbörligt påverkat barnet till att ha en viss inställning verkar således inte vara helt avgörande för utgången i målet. I vissa mål där vårdnaden eller boendet har överflyttats eller umgänget ändrats har rätten tagit hänsyn till andra omständigheter i samband med den otillbörliga påverkan, t.ex. hur långt ifrån varandra föräldrarna bor. Överflyttning har då skett med anledning av den otillbörliga påverkan om föräldrarna bott i samma stad eftersom barnet då fortfarande kan gå kvar i samma skola, ha samma fritidsaktiviteter och ha kvar närheten till vänner.¹⁹⁶

Avgörandena i NJA 1992 s.93, NJA 1995 s. 398, HovR 277–18, HovR T 9108–15 och HovR T 1075–15 tyder alltså på att det finns andra omständigheter som väger tyngre för utgången av målet än att barnets vilja har blivit påverkat på ett otillbörligt sätt. Denna slutsats verkar även stämma överens med Johanna Schiratzkis uppfattning. Schiratzki uppmärksammar att barnets vilja ensamt sällan verkar vara tillräckligt att basera ett avgörande på men att

¹⁹⁶ Se t.ex. HovR T 646–17 där en överflyttning skedde och föräldrarna bodde i samma stad. Se även HovR T 11396–17. Notera dock att en våldsdöm förelåg i målet men målet illustrerar vilka omständigheter domstolen beaktar vid en överflyttning.

barnets vilja i kombination med andra faktorer har tillmätts stor betydelse.¹⁹⁷ Istället har kontinuitetsprincipen visat sig vara en omständighet som domstolarna lägger större vikt vid i deras bedömningar. Det illustreras väl av NJA 1995 s. 398, NJA 1992 s. 666 och HovR T 277–18. I NJA 1995 s. 398 ansågs den otillbörligt påverkande pappan tangera gränsen till olämplig vårdnadshavare men fick ändå vårdnaden om barnet. I HovR T 277–18 ifrågasattes mammas lämplighet starkt men hon fick behålla vårdnaden pga. barnets vilja och kontinuitetsprincipen. I NJA 1992 s. 666 fick mamman behålla vårdnaden tack vare kontinuitetsprincipen trots att hon både saboterat umgänget mellan pappan och barnet samt otillbörligt påverkat barnet.

En förälders otillbörliga påverkan har alltså viss betydelse för domstolens bedömning av *barnets vilja*, som ett led i bedömningen av barnets bästa. Om barnets vilja är utsatt för otillbörlig påverkan verkar det innebära att domstolen inte tar hänsyn till barnets vilja alls eller i alla fall i mindre utsträckning.¹⁹⁸ I vilken omfattning föräldrarnas agerande istället påverkar själva *utgången* i målet skiljer sig dock från fall till fall. I vissa fall som i HovR T 4454–12, RH 1999:100 och HovR T 194–18 har den otillbörliga påverkan *ensamt* ansetts tillräcklig för att vårdnaden, boendet eller umgänget ska ändras. Detta illustrerar väl att otillbörlig påverkan kan ha betydelse i flera led i bedömningen av barnets bästa.¹⁹⁹ Inte bara när trovärdigheten av barnets uttryckta vilja ska bedömas²⁰⁰, utan också vid bedömningen av barnets bästa i övrigt. Det följer naturligt att en bedömning av barnets bästa där barnets vilja lämnas utan avseende, behöver någon ytterligare omständighet att grunda sig i, t.ex. vikten av barnets kontakt med båda föräldrarna.²⁰¹

¹⁹⁷ Se Schiratzki (2013), s. 167.

¹⁹⁸ Som tidigare nämnts talar inte all praxis för att otillbörlig påverkan ska innebära att barnets vilja inte ska beaktas alls eller i mindre utsträckning men det går att se en viss tendens till det.

¹⁹⁹ Jmf avsnitt 5.1 där jag presenterar ett synsätt som innebär att otillbörlig påverkan har betydelse för såväl barnets vilja som föräldrarnas lämplighet.

²⁰⁰ Jmf avsnitt 5.3 stycke 3.

²⁰¹ Jmf HovR T 4454–12 där den otillbörliga påverkan innebar att barnets vilja inte skulle beaktas men vårdnaden överflyttades från mamman till pappan då barnet riskerade att bli helt avskuren från pappan. Den otillbörliga påverkan måste ha haft betydelse även för barnets kontakt med båda föräldrarna och i förlängningen, den påverkande föräldrarnas lämplighet.

I andra fall har dock andra omständigheter fått väga tyngre i domstolens bedömning. Även i mål där den otillbörliga påverkan vid första anblick verkar vara så grov och utbredd att en förändring i vårdnadsfrågan tycks självklar, har t.ex. kontinuitetsprincipen visat sig väga tyngre. Det illustreras väl i HovR T 277–18 där både tingsrätten och hovrätten utförligt resonerade kring mammas otillbörliga påverkan. I vårdnadsfrågan uppmärksammade hovrätten att ingenting i utredningen tydde på att mamman aktivt försökt få till stånd något umgänge mellan barnet och pappan. Domstolen ifrågasatte mammas vilja att låta pappan vara en del av barnets liv eftersom hon aldrig informerade pappan om barnets mående och inte heller ville ställa upp och närvara vid ett umgängestillfälle med pappan för att trygga barnet. Vidare ifrågasatte domstolen huruvida barnets avståndstagande och rädsla för pappan var ett resultat av påverkan från mamman eftersom utredaren som fört samtal med barnet i fråga inte hade sett något som låg till grund för barnets starka motvilja mot pappan. Utredaren ifrågasatte också om barnet kände av mammas ovilja till att barnet skulle ha någon kontakt med pappan. Utredaren konstaterade att mammas egen negativa attityd mot pappan innebar stora brister i mammas föräldraförmåga, som i sin tur påverkade barnets utveckling. Mot bakgrund av det ifrågasatte hovrätten mammas lämplighet som vårdnadshavare. Även tingsrätten hade befarat att pappan helt skulle avskäras från barnets liv om mamman fick behålla vårdnaden. I slutändan fick dock mamman behålla vårdnaden eftersom hovrätten ansåg att kontinuitetsprincipen och barnets vilja vägde tyngre. Föräldrarna bodde inte i samma stad och en förflyttning av vårdnaden till pappan ansågs innebära en för stor påfrestning på barnets hälsa och välmående. Barnet hade även uttryckt en vilja att bo hos sin mamma och inte träffa sin pappa. Hovrätten tog hänsyn till barnets vilja eftersom de ansåg att barnet, som var 12 år vid förhandlingen, framstod som åldersadekvat.

I min mening är målet ett mycket tydligt fall av otillbörlig påverkan. Det framstår som en helvändning när domstolen, efter att ha fört ett utförligt resonemang om mammas olämplighet som vårdnadshavare, anser att kontin-

itetsprincipen väger tyngre och är avgörande för utgången av målet. Det förefaller inte heller vara i enlighet med tidigare praxis att beakta barnets vilja när domstolen konstaterat att viljan är så pass starkt påverkad av mamman.²⁰² Att barns viljor i många fall inte beaktas när barnet ansetts ha blivit manipulerat lyfts även av Socialstyrelsen i deras uppföljningsrapport efter vårdnadsreformen 2006 samt i SOU 2017:6.²⁰³ I doktrin verkar även vissa, så som exempelvis Mats Sjösten och till viss del även Johanna Schiratzki, vara av uppfattningen att barnets vilja inte ska beaktas om de utsatts för stark påverkan av en förälder.²⁰⁴ Hovrättens resonemang om barnets vilja i ovan nämnda mål går snarare på HD:s linje i NJA 1995 s. 398, där det 13-åriga barnets vilja var avgörande, trots att domstolen konstaterade att viljan var starkt påverkad av pappan. HD konstaterade i målet att trots att pappans lämplighet som vårdnadshavare kunde ifrågasättas så var förhållandena inte sådana att en lösning i enlighet med barnets bestämda vilja kunde antas medföra bestående fara för hennes hälsa eller utveckling på sätt som då stadgades i 6 kap. 7 § Föräldrabalken.²⁰⁵

Att en förälders otillbörliga påverkan på barnet inte alltid ensamt är avgörande i vårdnads-, boende- och umgängestvister kanske bäst kan förklaras ur ett barnperspektiv. Ur ett föräldraperspektiv är det direkt felaktigt att söka ändra barnets inställning till den andra föräldern genom otillbörlig påverkan. Detsamma gäller ur ett generellt barnperspektiv – alla barn anses ha ett behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Ur ett mer subjektivt barnperspektiv, vilket domstolarna alltid ska ta hänsyn till eftersom de enskilda fallen skiljer sig åt, verkar otillbörlig påverkan dock inte nödvändigtvis vara direkt oförenligt med barnets bästa. Att vårdnaden överflyttas eller att

²⁰² Se t.ex. NJA 1992 s. 666, HovR T 4454–12, RH 1999:10 och HovR T 194–18 där barnens viljor inte beaktas pga. påverkan.

²⁰³ Se avsnitt 3.1.2. Notera dock att det är socialtjänsten som väljer att inte beakta barnets viljor i de fallen.

²⁰⁴ Se avsnitt 3.2.

²⁰⁵ Dåvarande 6 kap. 7 § Föräldrabalken. lydde ”om en förälder vid utövandet av vårdnaden om ett barn gör sig skyldig till missbruk eller försummelse eller i övrigt brister i omsorgen om barnet på ett sätt som medför bestående fara för barnets hälsa eller utveckling, skall rätten besluta om ändring i vårdnaden”.

barnet ”tvingas” umgås med den andra föräldern som barnet har blivit påverkat till att ta avstånd ifrån, kanske inte är förenligt med barnets bästa i alla lägen. Den otillbörliga påverkan från en förälder må vara oacceptabel och fel, både moraliskt och rent vetenskapligt. Men i en del fall kan ju påverkan från en förälder verkligen ha gått så långt att barnet aktivt uttrycker att barnet inte vill umgås med eller ha en relation med den andra föräldern. Barnet kan uppleva en för dem, faktisk rädsla och känsla av obehag gentemot den andra föräldern, oavsett om känslorna har fog för sig eller inte. Ur ett barnperspektiv kanske det i de fallen strider mot det enskilda barnets bästa att ett beslut från domstolen tvingar fram en relation med den andra föräldern. I förarbetet till vårdnadsreformen 2006 uppmärksammade Barnombudsmannen, Rädda Barnen och flera andra aktörer just det, att om ett barn är rädd för en förälder så är rädslan verklig för barnet oavsett om det beror på att barnet påverkats eller om något verkligen har hänt.²⁰⁶ Även Anna Singer har uppmärksammat detta.²⁰⁷ Oavsett anledningen till att den otillbörligt påverkande föräldern får behålla vårdnaden, boendet eller att umgänget inskränks för den andra föräldern, kommer den andra föräldern sannolikt uppleva beslutet som orättvist och fel. Det behöver dock inte betyda att beslutet inte ligger i linje med barnets bästa, förutsatt att bedömningen har gjorts utifrån barnets individuella behov och samtliga omständigheter i målet. Oavsett hur orättvist och hjälplöst det kan kännas för den andra föräldern är lagstiftningen tydlig med att det är *barnets* behov som är avgörande, inte föräldrarnas.

Avslutningsvis ska det bli intressant att se om barnkonventionens inkorporering i svensk rätt kan innebära att otillbörlig påverkan lyfts i domstolarnas bedömningar i större utsträckning och används mer konsekvent. Otillbörlig påverkan kanske även kan få en mer avgörande betydelse i bedömningen av barnets bästa. Av tolkningsinstrumenten till artikel 12 i barnkonventionen framgår att barn ska ha rätt att uttrycka sina åsikter ”fritt” och vad som avses

²⁰⁶ Se SOU 2005:43 s. 213 och s. 866 där Barnombudsmannen, Rädda Barnen m.fl. uttalade sig om bestämmelsen om barns rätt att komma till tals. Aktörerna anförde att ovannämnda fall, där barn är rädd för en förälder, måste utredas bättre än vad de görs idag och att barnets rädsla måste tas på större allvar.

²⁰⁷ Singer problematiserar en vårdnadsflytt till den förälder som barnet inte vill bo hos, i Bergenstein och Lytsy (2019), s. 256.

med fritt är fri från yttre påtryckningar, manipulationer och otillbörlig påverkan. Eftersom inkorporeringen av konventionen innebär att Föräldrabalkens bestämmelser ska tolkas mot konventionen i sin helhet, finns numera möjligheten för domstolarna att direkt hänvisa till artikel 12 där otillbörlig påverkan uttryckligen nämns. Det kan förhoppningsvis leda till att vi får se en mer enad användning av begreppet i praxis. När det så tydligt framgår i tolkningsinstrumentet till konventionen att domstolen ska beakta otillbörlig påverkan i sin bedömning, kanske domstolarna också kommer att se strängare på otillbörlig påverkan och ta hänsyn till huruvida ett barns vilja har blivit påverkat i större utsträckning än idag. Förhoppningsvis kanske det även kan leda till att frågan om vilken betydelse otillbörlig påverkan har för domstolars bedömning av barnets bästa kan prövas i HD. För närvarande får ledning i frågan främst hämtas från hovrätterna och endast i två fall, i NJA 1992 s. 666 och NJA 1995 s. 398, har HD resonerat kring barnets vilja när de har utsatts för otillbörlig påverkan. Prejudikaten är nu nästan 30 år gamla och begreppet otillbörlig påverkan används inte i någon av dem. Målen är även vitt skilda på så sätt att HD i NJA 1992 s. 666 ansåg att barnets vilja inte skulle beaktas eftersom viljan var påverkad medan HD kom fram till motsatsen i NJA 1995 s. 398.

5.4 Avslutande reflektioner

Sammanfattningsvis ska en förälders otillbörliga påverkan på barnet enligt förarbeten, praxis och doktrin beaktas av domstolarna. Den otillbörliga påverkan har en viss betydelse för domstolens bedömning av barnets bästa. Enligt praxis och doktrin verkar det råda viss enighet om att en förälders otillbörliga påverkan på barnet innebär att barnets vilja inte ska beaktas alls eller i begränsad utsträckning. En förälders otillbörliga påverkan verkar dock sällan ensamt avgöra utgången i vårdnads-, boende- och umgängestvister. Det kan låta upprörande att en förälder som otillbörligt påverkat sitt barn till att ta avstånd från den andra föräldern ändå vinner framgång i en tvist i domstol.

Både i förarbeten och doktrin antyds ju att förälderns agerande i sig är felaktigt. Men av praxis att döma ser domstolarna på effekterna av förälderns agerande för att bedöma vad som är bäst för barnet när tvisten faktiskt har nått domstol. Ur ett barnperspektiv är otillbörlig påverkan inte nödvändigtvis oförenligt med barnets bästa. Eftersom bedömningen alltid ska göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet väger då ofta andra omständigheter tyngre i bedömningen än en förälders otillbörliga påverkan. Barns behov av stabilitet och trygghet i samband med kontinuitetsprincipen blir således ofta avgörande.

Det verkar inte heller helt enkelt att särskilja otillbörlig påverkan från vad jag benämner som psykiskt umgängessabotage samt föräldraalienation. Det bör därför tydliggöras vad otillbörlig påverkan är, vilka ageranden begreppet omfattar och hur det skiljer sig både mot umgängessabotage och föräldraalienation. Utan ett sådant klargörande är det svårt att tillförsäkra såväl förutsebarheten som barnets bästa i mål där otillbörlig påverkan från en förälder förekommer.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Utredningsbetänkanden

SOU 1979:63 Barnets rätt.

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

SOU 2001:72 Barnmisshandel – att förebygga och åtgärda.

SOU 2005:43 Vårdnad, boende och umgänge – barnets bästa, föräldrars ansvar.

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag.

SOU 2017:6 Se barnet!

SOU 2020:63 Barnkonventionen och svensk rätt.

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

Propositioner

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

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

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

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

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

Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler.

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

Barnrättskommitténs allmänna kommentarer

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 om *Barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa*, 2013.

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 om *Barnets rätt att bli hörd*, 2009.

Litteratur

Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka: *Barnrätt – en antologi*, upplaga 1:4, Stockholm: Norstedts Juridik, 2014.

Diesen, Eva och Christian: *Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen*, upplaga 2, Stockholm: Norstedts Juridik, 2013.

Gardner, Richard: *The Parental Alienation Syndrome: A Guide for Mental Health and Legal Professionals*, upplaga 2, Cresskill, New Jersey: Creative Therapeutics, 1998.

Hellblom Sjögren, Lena: *Barnets rätt till familjeliv*, upplaga 1:1, Lund: Studentlitteratur, 2012.

Kleineman, Jan: ”Rättsdogmatisk metod”, i: Korling, Fredric & Zamboni Mauro (red), *Juridisk metodlära*, upplaga 1:4, Lund: Studentlitteratur, 2018.

Lorandos, Demosthenes, Bernet, William och Sauber, S. Richard: *Parental Alienation: The Handbook for Mental Health and Legal Professionals*, upplaga 1, Springfield, Illinois: Charles C Thomas, 2013.

Lytsy, Anna & Bergenstein, Christina: *Barn som tvingas välja bort en förälder – föräldraalienation i Sverige: fakta, rättsregler, erfarenheter*, upplaga 1:1, Stockholm: Norstedts Juridik, 2019.

Rejmer, Annika: *Vårdnadstvister – en rättssociologisk studie av tingsrättsfunktion vid handläggning av vårdnadskonflikter med utgångspunkt i barnets bästa*, Lund: Sociologiska institutionen, Lunds universitet, 2003.

Schiratzki, Johanna: *Barnrättens grunder*, upplaga 5, Lund: Studentlitteratur, 2014.

Schiratzki, Johanna: *Barnrättens grunder*, upplaga 7, Lund: Studentlitteratur, 2019.

Schiratzki, Johanna: *Föräldraansvar i välfärdsrätten – om vårdnad, vårdnadstvister och barnskydd*, upplaga 1:1, Stockholm: Norstedts Juridik, 2013.

Schiratzki, Johanna: *Mamma och pappa inför rätta*, Uppsala: Iustus förlag, 2008.

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

Singer, Anna: *Barnets bästa – Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, upplaga 7, Stockholm: Norstedts Juridik, 2019.

Singer, Anna: *Barns rätt*, upplaga 2, Uppsala: Iustus förlag, 2019.

Sjösten, Mats: *Vårdnad, boende och umgänge samt verkställigheten av sådana avgöranden och överenskommelser*, upplaga 5, Stockholm: Norstedts Juridik, 2020.

Artiklar

Rejmer, Annika: *Barnperspektiv och barnets bästa i tingsrätts handläggning av vårdnadstvister*, Svensk Juristtidning, 2002.

Ryrstedt, Eva: *Barnets bästa och vilja i domstol*, Svensk Juristtidning, 2009.

Elektroniska artiklar

Bruch, Carol S., "Parental Alienation Syndrome: Junk Science in Child Custody Determinations," *European Journal of Law Reform* 3, no. 3, 2001, https://heinonline-org.ludwig.lub.lu.se/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/ejlr3&id=394&men_tab=srchresults

Eklund, Pia, "Mammor ska ha rätten att skydda sina barn", *Aftonbladet*, 2019-01-03, <https://www.aftonbladet.se/debatt/a/G17GB4/mammor-ska-ha-ratten-att-skydda-sina-barn>

Hertsberg, Matts, "Barn ska inte tvingas välja en av föräldrarna", *Aftonbladet*, 2019-01-02, <https://www.aftonbladet.se/debatt/a/VRJWAp/barn-ska-inte-tvingas-valja-en-av-foraldrarna>

Teoh, Jennifer, Chng, Grace S., Chu, Chi Meng, "Parental Alienation Syndrome: Is It Valid," Singapore Academy of Law Journal 30, no. Special Issue, 2018,
https://heinonline-org.ludwig.lub.lu.se/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/saclj30&id=744&men_tab=srchresults

Wood, Cheri L., "The Parental Alienation Syndrome: A Dangerous Aura of Reliability," Loyola of Los Angeles Law Review 27, no. 4, Juni 1994,
https://heinonline-org.ludwig.lub.lu.se/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/lla27&div=63&start_page=1367&collection=usjournals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults

Lagkommentarer

Oldenstedt, Boel: lagkommentar lexino till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken (1949:381), 1 december 2020,
https://juno-nj-se.ludwig.lub.lu.se/b/documents/527364?st=lexino&t=annotations#SFS1949-0381_K6_P2A

Vängby, Staffan, Singer, Anna, Jänträ-Jareborg, Maarit och Walin, Gösta: Norstedts juridik djupa lagkommentar till 6 kap. 2 a § Föräldrabalken (1949:381), 2020,
https://juno-nj-se.ludwig.lub.lu.se/b/documents/3335122#BOOK-PART9789139312505CHAPTER6_COMM112

Myndighetsrapporter

Socialstyrelsen: *Familjerätten och barnet i vårdnadstvister. Uppföljning av hur 2006 års vårdnadsreform slagit igenom i socialtjänstens arbete*, november 2011,
<https://docplayer.se/4427448-Familjeratten-och-barnet-i-vardnadstvister-uppfoljning-av-hur-2006-ars-vardnadsreform-slagit-igenom-i-socialtjanstens-arbete.html>

Övrigt

Riksdagen, interpellationsdebatt mellan Runar Filper och Morgan Johansson, 4 februari 2021,
https://www.riksdagen.se/sv/webb-tv/video/interpellationsdebatt/foraldraverkan-och-foraldraalienation_H810268

Riksdagen, Föräldraalienation och umgängessabotage, motion 2020/21:3603
av Runar Filper, 6 oktober 2021,
https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/motion/foraldralienation-och-umgangessabotage_H8023603

Rädda Barnen, *Efter skilsmässan: det bör barnet få bestämma*, okänt datum,
<https://www.raddabarnen.se/rad-och-kunskap/foralder/efter-skilsmassan-det-bor-barnet-fa-bestamma/>

World Health Organization, International Classification of Diseases,
<https://icd.who.int/browse11/l-m/en>

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1986 s. 338.

NJA 1989 s. 335

NJA 1992 s. 666

NJA 1995 s. 398

NJA 1998 s. 675

NJA 2008 s. 963

Hovrätterna

RH 1992:78

RH 1999:74

RH 1999:100

HovR T 4454–12

HovR T 4649–12

HovR T 146–13

HovR T 9108–15

HovR T 1075–15

HovR T 10825–16

HovR T 5740–16

HovR T 646–17

HovR T 2935–17

HovR T 11396–17

HovR T 277–18

HovR T 1418–18

HovR T 277–18

HovR T 896–19

HovR T 400–20

Europadomstolen

Sommerfeld v. Germany, mål nr. 31871/96, Strasbourg, 8 juli 2003.