



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Matilda Wald

## Vad är barnets bästa?

En utredning om principen barnets bästa och hur den kommer till uttryck i  
vårdnads mål.

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet 15  
högskolepoäng

Handledare: Kacper Szkalej

Termin: HT 2021

## Innehållsförteckning

<b>Abstract</b> .....	2
<b>Sammanfattning</b> .....	3
<b>Förord</b> .....	4
<b>Förkortningar</b> .....	5
<b>1. Inledning</b> .....	6
1.1. Bakgrund.....	6
1.2. Syfte och frågeställningar... ..	6
1.3. Avgränsningar.....	6
1.4. Metod och material .....	7
1.5. Disposition... ..	8
<b>2. Vårdnadsansvar</b> .....	9
2.1. Vårdnadshavare som definition... ..	9
2.2. Rättsligt och faktiskt vårdnadsansvar... ..	9
2.3. Vårdnaden i förhållande till barnets bästa.....	11
<b>3. Barnets bästa i rättslig mening</b> .....	14
3.1. En introduktion... ..	14
3.2. Barnets bästa enligt föräldrabalken.....	15
3.3. Barnets bästa enligt barnkonventionen... ..	17
<b>4. Vad är barnets bästa i vårdnads mål? .....</b>	20
4.1. Officialprincipen... ..	20
4.2. Kontinuitetsprincipen.....	20
4.3. Att utreda barnets bästa.....	20
<b>5. Avslut</b> .....	25
5.1. Analys .....	25
5.2. Slutsats .....	26
<b>6. Käll- och litteraturförteckning</b> .....	28
6.1. Offentligt tryck.....	28
6.1.1. <i>Propositioner</i> .....	28
6.1.2. <i>Statens offentliga utredningar</i> .....	28
6.1.3. <i>Departementsserien</i> .....	28
6.1.4. <i>FN:s ekonomiska och sociala råd</i> .....	28
6.2. Publikationer... ..	28
6.2.1. <i>Doktrin</i> .....	28
6.2.2. <i>Svensk Juristtidning</i> .....	28
6.3. Lagkommentarer .....	28
6.4. Rättsfallsförteckning... ..	29
6.4.1. <i>Hovrätten</i> .....	29
6.4.2. <i>Högsta domstolen</i> .....	29
6.4.3. <i>Europadomstolen</i> .....	29

## **Abstract**

It is stated in both the UN Convention on the Rights of the Child and the Children and Parents code, that all actions concerning children shall have the best interests of the child as the primary consideration. According to the 6<sup>th</sup> chapter 2(a) section in the Children and Parents code, the best interest of the child shall be the primary consideration in all questions concerning the child, both in legal and ethical matters. Article 3 in the UN Convention on the Rights of the Child states the same rights for the children and has been a great influence on the Swedish legal regulations. The regulations apply to both state and none-state actors in all matters that concern children. The child's right to be involved in all matters that concern them has improved simultaneously throughout the legislation of the regulation.

This essay aims to identify and embody what the best interest of the child is in correspondence to questions concerning custody. The principal purpose is to determine the definition on how the best interest of the child is conceptualized in the parental code and the convention. Purposely the essay means to give the reader an in-depth understanding concerning the complex regulations of the best interest of the child.

## **Sammanfattning**

Barnets bästa är den bärande principen i dagens barnrätt och härstammar ur såväl FN:s barnkonvention och föräldrabalken.<sup>1</sup> Översiktligt går det att konstatera att de grundläggande tankarna om principen är att stärka respekten för barnets människovärde och integritet, samt som en etisk vägledning för alla enskilda bedömningar i mål som rör barnet. Det innebär att principen inte enbart ska tillämpas av beslutfattande organ utan även vara vägledande privata aktörer inom samhällssektorer. Samtidigt har även barnets rätt till delaktighet utvidgats jämsides med principen om barnets bästa.

Begreppet barnets bästa är således att se som en rättslig vägledning utan någon ordagrann definition. Uppsatsen kommer i det följande behandla begreppet och konkretisera det för att ge en förståelse för vad barnets bästa är i vårdnadsmål och samtidigt ge en överblick av hur principen kommer till uttryck i svensk rätt i korrelation med vårdnadsmål. Uppsatsen syftar inte till att ge en heltäckande belysning av föräldrabalken och barnkonventionen, utan snarare en fördjupad förståelse i begreppet som innebörd och tillämpningsinstrument.

---

<sup>1</sup> 6:2 a FB; art. 3 barnkonventionen.

## **Förord**

Jag vill inledningsvis tacka min handledare under uppsatsskrivandet, Kacper Szkalej, för värdefull vägledning genom processen.

Vidare vill jag rikta ett stort tack till mina kurskamrater, Alice, Ellen och Erika bland andra, för allt stöd, hjälp och samarbete under såväl detta arbete som under gångna terminer. Ni har lyst upp tillvaron under långa pluggdagar, höjt stämningen i tentatider och gjort de första tre åren på universitetet till fantastiska år trots en pågående pandemi. Det är en ynnest att få studera med er!

Jag vill slutligen tacka till alla i min närhet som gett mig stöd, hjälp och goda råd under arbetets gång. Utan er hade inte mållinjen känts lika överkombar. Särskilt tack till mina föräldrar, Anna och Magnus, och min sambo, Emil. Er stöttning i med och motgång är ovärderlig.

Matilda Wald

Lund, den 3 januari 2022

## Förkortningar

Art.	Artikel
Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter
Barnrättskommittén	Förenta nationernas kommitté för barnets rättigheter
BrB	Brottsbalk (1962:700)
Ds	Departementsserien
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalk (1949:381)
Kap.	Kapitel
LVU	Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
PL	Patientlag (2014:821)
Prop.	Proposition
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

# 1. Inledning

## 1.1. Bakgrund

Barnets bästa ska vara avgörande för alla frågor som rör vårdnad, boende och umgänge.<sup>2</sup> Principen har tillämpats och utvecklats under många år i svensk rätt, i såväl nationell lagstiftning och genom inkorporeringen av barnkonventionen.<sup>3</sup> Att tillgodose vad som är barnets bästa är numera en självklar målsättning. Begreppet, som är under konstant utveckling, har under hela tillämpningstiden medfört en omstridd debatt. Vad är egentligen barnets bästa?

## 1.2. Syfte och frågeställningar

Uppsatsens avsikt är att klargöra begreppet barnets bästa. Genom en granskning av relevanta lagrum syftar uppsatsens innehåll till en kartläggning av vad barnets bästa är i rådande rättsläge. En konkretisering av det omstridda begreppet syftar till att öka förutsägbarheten i vad barnets bästa är. Således kommer barnets rättigheter i korrelation med barnets bästa i vårdnads mål behandlas. Redogörelsen syftar vidare till att öppna för diskussion genom att konkretisera begreppet och analysera dess effekter.

Följande frågeställningar kommer bearbetas i uppsatsen:

1. Vad innebär principen om barnets bästa?
2. I vilken utsträckning kommer barnets bästa till uttryck i vårdnads mål?

## 1.3. Avgränsningar

Barnets bästa är ett vidsträckt begrepp som är aktuellt i flera olika sammanhang. Uppsatsen kommer enbart fokusera på barnets bästa i relation till vårdnads mål enligt 6 kap. FB och barnkonventionen. Således kommer rättsområden såsom LVU och SoL inte behandlas i uppsatsen trots att principen om barnets bästa är central även i dessa. Eftersom det är begreppet barnets bästa som är väsentlig kommer bestämmelserna om vårdnad, boende och umgänge enbart nämnas i den utsträckning som krävs, i förhållande till kartläggningen av vad barnets bästa är. Barnkonventionen kommer behandlas parallellt med föräldrabalken i relevanta artiklar, men det kommer inte göras någon fullständig redogörelse av dess innehåll.

---

<sup>2</sup> 6:2 a FB; art. 3 barnkonventionen.

<sup>3</sup> Se vidare avsnitt 4.1.

Med anledning av utrymmes- och tidsskäl har även andra internationella rättsinstrument, såsom EKMR, lämnats utanför arbetet. Vidare är uppsatsen begränsad till barn<sup>4</sup> som är folkbokförda i Sverige. I uppsatsen likställs begreppet förälder med vårdnadshavare. Eftersom det nyligen skett lagförändringar på området saknas det praxis på de nya bestämmelserna. Det i kombination med tid- och utrymmesbrist kommer inte rättspraxis behandlas närmare i uppsatsen än vad som löpande förekommer i kapitel 4.

#### **1.4. Metod och material**

För att uppnå syftet med uppsatsen kommer huvudsakligen den rättsdogmatiska metoden användas löpande. Det önskade slutresultatet med den rättsdogmatiska metoden är att konkretisera ett svar på frågeställningarna som presenterats i avsnitt 1.2, och genom en sådan analys kunna precisera rättsläget mellan en konkret tillämpningssituation och en ofta abstrakt rättsregel.<sup>5</sup> Rättsdogmatiken syftar, liksom uppsatsen, till att öka rättssäkerheten och förutsägbarheten i rättslivet.<sup>6</sup>

Rättsdogmatiken är utgångspunkten i metodval när det rör sig om undersökningar av rättsläget. En del av uppsatsens syfte är att konkretisera begreppet och undersöka i vilken utsträckning barnets bästa kommer till uttryck. Med anledning av en vag behandling av rättspraxis och en avsaknad av empiriska studier kommer den rättssociologiska metoden inte huvudsakligen tillämpas i uppsatsen. Perspektivet anses ändå relevant för att kunna analysera tillämpningen och därmed fastställa en slutsats. Således kommer den rättsdogmatiska metoden fungera som ett komplement till rättsdogmatiken för att ge möjligheten till ett samhällsvetenskapligt perspektiv i analysen oberoende av rättskällornas föreskrifter.<sup>7</sup> Genom en kombination av perspektiven kommer uppsatsen få ett bredare perspektiv.

I enlighet med den rättsdogmatiska metoden har frågeställningarna behandlats med de klassiska rättskällorna; lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och doktrin.<sup>8</sup> Materialet har granskats och analyserats parallellt för att ge en ökad förståelse i begreppets innebörd och tillämpning. Praxis används i en begränsad utsträckning men behandlas ändå löpande för

---

<sup>4</sup> 9:1 FB; art. 1 barnkonventionen.

<sup>5</sup> Kleinman, s. 26 f.

<sup>6</sup> *Ibid.*, s. 29.

<sup>7</sup> *Ibid.*, s. 209 f.

<sup>8</sup> *Ibid.*, s. 21.



att kunna ge läsaren en, om än avgränsad, inblick i hur domstolen resonerat kring frågan. Den doktrin som valts är författad av, inom området, sakkunniga författare. För en fördjupad inblick i lagstiftarens syfte har lagkommentarer behandlats utöver förarbeten. Det behandlade materialet utöver de traditionella rättskällorna är valda med aktning för den rättsliga betydelsen. Huvudsakligen har syftet varit att utesluta empiriskt material och således behandlas primärkällan i största möjliga utsträckning genom hänvisning till grunddokument.

## **1.5. Disposition**

Inledningsvis i kapitel 2 ges en kort överblick av föräldrarnas vårdnadsansvar och dess innebörd. Syftet med kapitlet är att ge läsaren en grundläggande bakgrundsförståelse för vårdnadsbegreppet eftersom uppsatsen i stor utsträckning syftar till barnets bästa i just vårdnads mål. I det följande kapitel 3 behandlas begreppet om barnets bästa mer djupgående i rättslig mening. Inledningsvis ges en introduktion för att sedan fördjupa begreppet i föräldrabalken respektive barnkonventionen. Kapitel 4 innehåller en redogörelse för hur barnets bästa avgörs och utreds i vårdnads mål. Avslutningsvis i kapitel 5 återfinns en analys och slutsats.

## 2. Vårdnadsansvar

### 2.1. Vårdnadshavare som definition

Presumtionen i svensk rätt är att föräldrarna är barnets vårdnadshavare. Barnet står under vårdnad av föräldrarna tills dess att barnet blivit myndigt vid 18 års ålder.<sup>9</sup> Även om huvudregeln är att barnets föräldrar är vårdnadshavare finns det flera situationer där någon annan får vårdnadsansvaret. Sådana exempel är om föräldrarna avlider, är olämpliga som vårdnadshavare eller har ett varaktigt hinder att utöva vårdnaden.<sup>10</sup> En vårdnadshavare per definition är således en person med vårdnadsansvar över en minderårig, presumtivt men inte nödvändigtvis föräldrarna.

Vid barnets födsel erhåller båda föräldrarna titeln som vårdnadshavare om de ingått äktenskap. Lagstiftningen utgår följaktligen från att moderns make är den biologiska fadern till barnet. I en situation där barnet föds utan att föräldrarna ingått äktenskap får modern ensam vårdnad.<sup>11</sup> För att fadern ska få status som vårdnadshavare i en sådan situation krävs det att faderskapet fastställs genom en skriftlig bekräftelse där fadern fastslår sitt faderskap. Därefter ska skriften bevitnas av två personer följt av att modern och socialnämnden godkänner faderskapet, vilket kan göras både innan och efter barnet är fött.<sup>12</sup>

### 2.2. Rättsligt och faktiskt vårdnadsansvar

Vårdnadsansvaret är centralt i relationen mellan förälder och barn. Barnets föräldrar bär det primära ansvaret att tillgodose barnets grundläggande rätt till trygghet, omsorg och god fostran.<sup>13</sup> Barnets lagstadgade rätt till föräldrarnas omsorg är utgångspunkten i såväl svensk rätt som i barnkonventionen och är det som benämns som vårdnadsansvar.<sup>14</sup> I 6 kap. FB regleras vårdnadsreglerna och ur 6 kap. 1 § FB går det att utläsa en sammanfattning av vårdnadsansvaret.

Anledningen till vårdnadsansvarets vaga definition är för att säkerställa att det enskilda barnets vårdnadsbehov ska tillgodoses.<sup>15</sup> Vårdnadsansvaret tillkom i föräldrabalken år 1983

---

<sup>9</sup> 6:2:1 FB; 9:1 FB; art. 1 barnkonventionen.

<sup>10</sup> Singer, s. 124 f.

<sup>11</sup> 6:3:1 FB.

<sup>12</sup> 1:4 FB.

<sup>13</sup> 6:1 FB.

<sup>14</sup> Singer, s. 117.

<sup>15</sup> *Ibid*, s. 129.

efter ett förslag från Utredningen om barnets rätt.<sup>16</sup> Målet var att en konkretiserad uppräkningslista av barnets rättigheter i lagstiftningen skulle ge vårdnadshavarna vägledning i sin uppfostran av barnen.<sup>17</sup> Efter precisionen av vårdnadsansvaret följer en specificering av föräldrarnas rättsliga ansvar i 6 kap. 2 § FB.

Det rättsliga ansvaret tillfaller den som enligt lag eller beslut erhållit status som judiciell förälder och innebär en plikt att se till att de grundläggande behov som räknas upp i 6 kap. 1 § FB tillgodoses. Plikten innebär emellertid inte att det nödvändigtvis är vårdnadshavaren som ombesörjer behovet, utan ska säkerställa att barnets omvårdnadsbehov tillgodoses. Detta sker som exempel var gång ett barn lämnas över till skola eller förskola.<sup>18</sup> Emellertid går det inte att långvarigt lämna bort barnet till någon som inte har status som vårdnadshavare utan att ha socialnämndens tillstånd.<sup>19</sup> Den rättsliga vårdnaden är således ett begrepp som skiljer sig från den faktiska omsorgen över barnet, som avser den dagliga vården och omsorgen.<sup>20</sup> En situation där den rättsliga och faktiska vårdnaden tillfaller olika personer är då ett barn blir familjehemsplacerad. Den faktiska vårdnaden förflyttas i en sådan situation från vårdnadshavaren till familjehemmet, trots att den rättsliga vårdnaden kvarstår.<sup>21</sup>

Ett syfte med det rättsliga vårdnadsansvaret är att skydda barnet mot vissa konsekvenser av rättslig handlingsförmåga.<sup>22</sup> Eftersom barnet är omyndigt har denne därmed en begränsad rådighet över sin egendom och får endast åta sig förpliktelser i den mån det framgår ur lag.<sup>23</sup> Detta är skälet till att den minderårige behöver en förmyndare som förvaltar barnets tillgångar och företräder barnet i angelägenheter som rör dessa.<sup>24</sup> En notering är att föräldrabalken skiljer på vårdnadsansvar och förmyndarskap, även om förmyndarskap som huvudregel följer av vårdnadsansvaret.<sup>25</sup> Således föreligger inget rättsligt tvång att vara både förmyndare och vårdnadshavare, vilket kommer till uttryck genom att föräldrabalken delar upp ansvaret för

---

<sup>16</sup> SOU 1979:63.

<sup>17</sup> Prop. 1981/82:168 s. 22.

<sup>18</sup> Singer, s. 131.

<sup>19</sup> 6:6 SoL.

<sup>20</sup> Prop. 1981/82:168 s. 60.

<sup>21</sup> SOU 2020:63 s. 318 f.

<sup>22</sup> Schiratzki, s. 84.

<sup>23</sup> 9:1 FB.

<sup>24</sup> Jfr 10 kap FB och 12:1 FB.

<sup>25</sup> 10:2 FB.

barnets person till vårdnadshavaren<sup>26</sup> och ansvaret för barnets ekonomiska angelägenheter till förmyndaren<sup>27</sup>.

Även om vårdnadshavaren har såväl rätt som skyldighet att bestämma i de frågor som rör barnets angelägenheter<sup>28</sup>, måste vårdnadshavaren ta större hänsyn till barnets egna synpunkter och inställning i takt med att barnets ålder och utveckling ökar.<sup>29</sup> Den minderårigas inflytande och medbestämmanderätt ökar således i takt med att barnet stiger i ålder och mognad.<sup>30</sup> Barnets medbestämmanderätt i förhållande till vårdnadshavarens rättigheter är knapphändigt reglerat i lag och har sällan prövats av domstol. Således är det svårt att nå en slutsats var gränsen går. En lagkonstruktion i linje med 6 kap. 11 § FB innebär främst att vårdnadsansvaret är som starkast när barnet är litet och därefter successivt avtar i takt med att barnet ökar i ålder och mognad.<sup>31</sup>

### **2.3. Vårnaden i förhållande till barnets bästa**

De vuxnas ansvar för barnet kommer i synnerhet till uttryck vid vårdnadsfrågor. Något förenklat går det att uttrycka att den som har vårnaden för barnet har ansvaret för dess välfärd.<sup>32</sup> Utöver vårdnadsansvaret i 6 kap. FB reglerar kapitlet även vårdnad, boende och umgänge.

I svensk rätt finns det gemensam respektive ensam vårdnad. I en situation där föräldrarna särlever med gemensam vårdnad kan barnets boende regleras genom beslut i domstol eller genom avtal.<sup>33</sup> Gemensam vårdnad är den vanligaste vårdnadsformen, som följer automatiskt om föräldrarna är gifta.<sup>34</sup> Om föräldrarna i stället är ogifta behöver de anmäla den gemensamma vårnaden till socialnämnden i samband med att faderskapet fastställs<sup>35</sup> eller till Skatteverket vid ett senare tillfälle förutsatt att ett domstolsbeslut om vårnaden inte meddelats. Vårnaden blir ensam om de ogifta föräldrarna inte anmält gemensam vårdnad,

---

<sup>26</sup> 6 kap. FB.

<sup>27</sup> 10 kap. FB.

<sup>28</sup> 6:1 FB.

<sup>29</sup> 6:11 FB.

<sup>30</sup> För exempel se 9–11 kap. FB; 11:10 SoL; 6 § LVU; 1:6 BrB e contrario.

<sup>31</sup> Schiratzki, s. 94; Se exempelvis 12:3 OSL respektive 4:3 PL.

<sup>32</sup> 6:2 FB; 6:11 FB.

<sup>33</sup> 6:14a FB.

<sup>34</sup> Schiratzki, s. 91; 6:3:1 FB.

<sup>35</sup> *Ibid*, s. 91.

om domstolen upplöser den gemensamma vårdnaden eller genom avtal som socialnämnden godkänt.<sup>36</sup>

När en anmälan om gemensam vårdnad görs prövas inte om vårdnadsformen är förenlig med barnets bästa.<sup>37</sup> Domstolen har möjlighet att besluta om gemensam vårdnad även om någon förälder motsätter sig detta.<sup>38</sup> Såväl domstol som socialnämnd ska godkänna föräldrarnas överenskommelse om gemensam vårdnad så länge det inte är uppenbart oförenligt med barnets bästa.<sup>39</sup>

I en situation där vårdnaden bestämts genom avtal och socialnämnden godkänt det, kan det verkställas på samma sätt som ett domstolsavgörande.<sup>40</sup> Det saknas möjlighet att överklaga socialnämndens beslut och således kan nämnden inte heller ändra avtalets innehåll. Dock kan socialnämnden uppmana föräldrarna att ändra avtalet för att barnets bästa ska beaktas på ett mer tillfredsställande sätt.<sup>41</sup> Enda gången som socialnämnden inte ska godkänna ett avtal om gemensam vårdnad är om det är uppenbart oförenligt med barnets bästa.<sup>42</sup>

Om föräldrarna är oförmögna att sluta en överenskommelse om barnets vårdnad kan en förälder väcka talan i domstol och yrka att domstolen avgör tvisten.<sup>43</sup> Trots att talan är väckt i domstol ska rätten göra ansträngningar för att försöka förmå föräldrarna att nå en överenskommelse om vårdnaden.<sup>44</sup> Om föräldrarna inte kan nå en överenskommelse ska domstolen besluta om vårdnaden efter vad som är bäst för barnet. Vårdnaden kan bestämmas som både gemensam och ensam. Opponerar sig båda föräldrarna mot gemensam vårdnad måste domstolen besluta om ensam vårdnad.<sup>45</sup>

---

<sup>36</sup> 6:4:2 FB.

<sup>37</sup> Schiratzki, s. 91.

<sup>38</sup> 6:5:1 FB.

<sup>39</sup> 6:4:1 FB; 6:6:2 FB.

<sup>40</sup> 21:1:2 FB.

<sup>41</sup> Prop. 1997/98:7 s. 85 ff, s. 109.

<sup>42</sup> 6:6 FB.

<sup>43</sup> 6:5 FB.

<sup>44</sup> 42:6 RB; 42:17 RB.

<sup>45</sup> 6:5 FB.

En materiell bedömning ska grundas på det enskilda barnets befintliga förhållanden och därefter baseras på en prognos av de framtida förhållandena.<sup>46</sup> Vad som är barnets bästa är inget statiskt begrepp utan det förändras över tiden i takt med samhällsutvecklingen. För att kunna komma till en slutsats om vad barnets bästa är måste en individuell bedömning göras i varje enskilt fall. Bedömningen ska bygga på såväl kunskap som beprövad erfarenhet i kombination med att barnet själv får komma till tals. Bedömningen av vad som är barnets bästa ska göras ur ett barnperspektiv där barnets människovärde och integritet respekteras fullt ut.<sup>47</sup> Några aspekter det läggs vikt vid i bedömningen är risken att barnet far illa, föräldrarnas lämplighet, barnets umgänge och kontakt med den föräldern barnet inte bor med samt barnets behov av stabilitet.<sup>48</sup> Omständigheter som tillmäts mindre betydelse är föräldrarnas ekonomiska möjligheter och den materiella standard de kan erbjuda barnet. Det ska dock betonas att en helhetsbedömning av samtliga faktorer är av största vikt.<sup>49</sup>

Domstolen tolkar främst barnets bästa utefter presumtionerna i 6 kap. FB. Som tidigare nämnt är huvudpresumtionen att gemensam vårdnad är det bästa för barnet, samt att en nära och god kontakt med bägge föräldrarna ska främjas.<sup>50</sup> I en situation där barnet riskerar att utsättas för våld eller där en förälder på annat sätt anses olämplig att ha vårdnaden över barnet, anses i stället ensam vårdnad vara barnets bästa. Lagändringen i 6 kap. 2 a § FB som trädde i kraft den 1 juli 2021 betonar att barnets bästa ska vara avgörande för alla frågor som rör barnet, i stället för vid alla beslut. Lagändringens syfte var att förtydliga barnrättsperspektivet som ska genomsyra alla åtgärder som rör barn.<sup>51</sup> Slutsatsen är således att hela domstolsprocessen och medlingsprocessen i en vårdnadstvist ska beakta barnets bästa, och en förälders oförmåga att komma överens i frågor som rör barnet kan resultera i att föräldern förlorar den gemensamma vårdnaden.<sup>52</sup>

---

<sup>46</sup> Schiratzki, s. 106; 6:2 a FB.

<sup>47</sup> Lagkommentaren till 6:2 a FB; 6:2 b; SOU 1997:116 s. 165.

<sup>48</sup> 6:1 FB; 6:2 a FB; 6:7 FB.

<sup>49</sup> Schiratzki, s. 107.

<sup>50</sup> 6:2 a FB; 6:5 FB; 6:6:2 FB.

<sup>51</sup> Art. 3 barnkonventionen.

<sup>52</sup> 6:5 FB; Schiratzki, s. 107.

### 3. Barnets bästa i rättslig mening

#### 3.1. En introduktion

I svensk rätt fick barnets bästa en större rättslig betydelse än tidigare efter vårdnadsreformen i föräldrabalken år 2006, som resulterade i ett särskilt tillägg i lagen som stärkte barnperspektivet parallellt med att principen om barnets bästa förtydligades genom nya vårdnadsregler. Förändringen ledde till att barnets bästa skulle vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge.<sup>53</sup> Emellertid har principen om barnets bästa existerat i svensk rätt under drygt 100 års tid<sup>54</sup>, men ratificeringen av barnkonventionen år 1990 gav begreppet mer tyngd och resulterade i att bland annat 6 kap. FB uttryckligen har implementerat barnets bästa.<sup>55</sup>

I samband med ratificeringen av barnkonventionen fördes diskussioner om huruvida Sverige skulle inkorporera konventionen som lag eller inte. En inkorporering ansågs länge som att det inte skulle tillföra något då konventionens innehåll väl återspeglades i svensk lagstiftning.<sup>56</sup> Eftersom Sverige åtog sig att ratificera barnkonventionen uppstod en folkrättslig skyldighet att åta sig att fullgöra de förpliktelser som följer av en ratificering av en konvention. I samband med ratificeringen år 1990 uppställdes därmed en löpande skyldighet för lagstiftaren att säkerställa att den svenska rätten överensstämmer med de internationella åtagandena.<sup>57</sup> Följaktligen fanns det därmed även innan implementeringen av barnkonventionen en sådan nationell reglering som krävs i förhållande till konventionen.<sup>58</sup>

30 år efter det att barnkonventionen introducerades i svensk rätt implementerades konventionen slutligen den 1 januari 2020 genom Lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.<sup>59</sup> Det som slutligen blev utslagsgivande var uppfattningen att konventionen inte fått samma genomslag i praktiken som var önskvärt vid ratificeringen. Riksdagen antog år 2010 en strategi för att stärka barnens rättigheter genom att betona att myndigheter, kommuner och landsting skulle tolka och tillämpa lagar och förordningar så att barnets rättigheter respekteras i praktiken i såväl beslut som åtgärder.<sup>60</sup> Det genomfördes

---

<sup>53</sup> Prop. 2005/06:99 s. 6.

<sup>54</sup> Rejmer, s. 139.

<sup>55</sup> SOU 1997:116 s. 22.

<sup>56</sup> Singer, s. 44.

<sup>57</sup> Prop. 2017/18:186 s. 60; Ds 2019:23 s. 58.

<sup>58</sup> Singer, s. 44.

<sup>59</sup> Konventionen implementerades inte i sin helhet, utan endast art. 1–42 är implementerade som svensk lag.

<sup>60</sup> Prop. 2009/10:232 s. 10 f.

undersökningar av bland annat barnrättsutredningen som visade att barnets bästa inte tillämpats i tillräcklig utsträckning.<sup>61</sup> I stället verkade konventionen uppfattas som en policyeller ett värdegrundsdokument för de aktuella verksamheterna i stället för ett åtagande.<sup>62</sup> Förhoppningen med inkorporeringen av barnkonventionen var att förändra detta och förtydliga vikten av beaktandet av de rättigheter som följer av konventionen i fråga.<sup>63</sup>

### **3.2. Barnets bästa enligt föräldrabalken**

Som tidigare konstaterat är uttrycket barnets bästa dynamiskt och tolkas utefter individuella situationer.<sup>64</sup> Anledningen till att begreppet inte närmare definieras är för att inte förlora den nödvändiga flexibiliteten som krävs för att kunna bedöma vad som är det individuella barnets bästa.<sup>65</sup> Barnets bästa används som både norm och princip<sup>66</sup> och således är det av vikt att initialt i utredningen kartlägga hur barnets bästa tolkas och används i föräldrabalken för att kunna fastställa till vilken grad barnets bästa tillämpas i familjerätten.

Huvudsakligen behandlas barnets bästa i portalparagrafen 6 kap. 2 a § FB<sup>67</sup>, men begreppet genomsyrar hela sjätte kapitlet i föräldrabalken. Således konstateras att principen om att barnets bästa ska vara avgörande i frågor som rör vårdnad, boende och umgänge. De i paragrafen uppräknade omständigheterna ska särskilt beaktas men barnets rättigheter som återfinns i kapitlets inledande paragraf ska även de uppmärksammas.<sup>68</sup>

Utgångspunkten är att se en vårdnadstvist ur ett barnperspektiv och där ingår det att lyssna på barnet och respektera dess åsikter och invändningar. Efter reformen som skedde i 6 kap. FB år 2021 har barnets rätt att komma till tals, att få information och få framföra sina åsikter separerats från 6 kap. 2 a § FB.<sup>69</sup> Barnets rätt till delaktighet är trots allt en central aspekt för att barnets bästa ska kunna säkerhetsställas. Således är rätten till delaktighet tillämplig i alla frågor som rör vårdnad, boende och umgänge, samt övriga frågor som rör förfarandet i såväl domstol som hos socialnämnden och vid medling.<sup>70</sup> Reformationen innebär även att det inte

---

<sup>61</sup> SOU 2016:19.

<sup>62</sup> Prop. 2017/18:186 s. 74.

<sup>63</sup> *Ibid*, s. 74.

<sup>64</sup> Lagkommentaren till 6:2 a FB; 6:2 b FB; SOU 1997:116 s. 165.

<sup>65</sup> Sjösten, s. 50.

<sup>66</sup> Schiratzki, s. 37.

<sup>67</sup> Se avsnitt 2.2.

<sup>68</sup> Lagkommentaren till 6:2 a FB.



<sup>69</sup> 6:2 b FB.

<sup>70</sup> Lagkommentaren till 6:2 b FB.

har kunnat lagstadgas en specifik ålder då barnets rätt att få information och framföra sina åsikter. I stället betonas vikten av en individuell bedömning. Barnet ska ges förutsättningar att vara delaktig i processen och skyddas i sitt deltagande i stället för att skyddas genom att hindras delaktighet.<sup>71</sup>

Det har klarlagts att utgångspunkten är att utredaren i målet ska samtala med barnet och ge barnet en chans att yttra sig i frågorna.<sup>72</sup> I normalfallet är det således inte tillräckligt att försöka klarlägga barnets åsikter genom att exempelvis titta på tidigare material eller tala med andra om barnet.<sup>73</sup> Barnets åsikter ska enligt paragrafens innehåll tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Förhoppningen med att använda uttrycket åsikter i stället för vilja är att kunna stärka yngre barns rätt att komma till tals samt de barn som inte vill ta ställning mellan sina föräldrar.<sup>74</sup> Vidare ska barnets rätt att komma till tals gälla för och under samtliga förfaranden som regleras i sjätte kapitlet. I vårdnads mål är det domstolen som bär det yttersta ansvaret för att kravet på delaktighet är uppfyllt. I praktiken är det dock vanligtvis den som genomför en utredning i målet som primärt ser till att barnets rätt till delaktighet tillgodoses.<sup>75</sup>

Vid den materiella bedömningen<sup>76</sup> av vad som är bäst för barnet ska det fästas särskild vikt vid risken att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp, olovligen förs bort, hålls kvar eller på annat sätt görs illa samt barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.<sup>77</sup> Det är således barnets behov av kontakt med föräldrarna som ska tillgodoses och inte tvärtom, det är inte föräldrarnas önskemål eller behov av rättvisa som är väsentligt.<sup>78</sup> Det är barnets bästa som ska vara avgörande, inte föräldrarnas intresse.<sup>79</sup> Vid misstankar om övergrepp mot barnet eller att det på annat sätt far illa ska beslut fattas på omständigheter i det enskilda fallet. Inte heller här finns det en schablon som vägleder en bedömning.<sup>80</sup> Bestämmelsen gäller vid samtliga avgöranden om vårdnad, boende och umgänge. Det är risken för effekt som ska beaktas, således räcker det att det föreligger

---

<sup>71</sup> Prop. 2020/21:150 s. 131.

<sup>72</sup> Jfr art. 12 barnkonventionen.

<sup>73</sup> Prop. 2020/21:150 s. 148.

<sup>74</sup> *Ibid*, s. 46.

<sup>75</sup> Prop. 2020/21:150 s. 130.

<sup>76</sup> Se avsnitt 2.3.

<sup>77</sup> 6:2a:2 FB.

<sup>78</sup> Lagkommentaren till 6:2 b FB; Sjösten, s. 52.

<sup>79</sup> Sjösten, s. 53.

<sup>80</sup> *Ibid*, s. 53.

konkreta omständigheter som antyder att det finns en risk för att barnet kan fara illa.<sup>81</sup> I jämförelse med brottmål är beviskravet lägre, och påstående om övergrepp ska beaktas även i en situation där exempelvis en förundersökning hos polisen lagts ned.<sup>82</sup>

Syftet med föräldrabalkens reform år 2021 var att säkerställa att rättigheterna som ställs upp i barnkonventionen tillgodoses. Det gör att domstolen har det övergripande ansvaret för att säkerställa att barnets rättigheter tillgodoses.<sup>83</sup> Att lagtexten innehåller vissa omständigheter som särskilt ska beaktas innebär främst att dessa inte ska förbises vid bedömningen, men det är även ett sätt för lagstiftaren att visa vad hen velat fästa uppmärksamhet på.<sup>84</sup>

### **3.3. Barnets bästa enligt barnkonventionen**

Barnkonventionen har ett tydligt skyddsintresse som syftar till att stärka barnets rättigheter och är således en essentiell del av barnrätten parallellt med föräldrabalken.<sup>85</sup> Sedan inkorporeringen av barnkonventionen gäller de engelska och franska originaltexterna som lydelse i svensk lag enligt 1 § Lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter. Det finns ändock en rättmätig svensk översättning intagen som bilaga till lagen.<sup>86</sup> Översättningen som kommer tillämpas i det följande svarar bättre mot de autentiska konventionstexterna än vad översättningen innan inkorporeringen av barnkonventionen.

I fyra sakartiklar har konventionen gett uttryck för lika många grundläggande principer.<sup>87</sup> Artiklarna innehåller förbud mot diskriminering, principen om barnets bästa, rätten till liv samt rätten att uttrycka sina åsikter. Principerna ska fungera vägledande för hur de övriga artiklarna i konventionen ska tolkas och tillämpas.<sup>88</sup> En av de fyra grundpelarna i barnkonventionen är principen om barnets bästa i art. 3, vilken är den centrala principen i uppsatsen. Även om barnintresset ska väga tungt vid en intresseavvägning kan det dock finnas situationer då andra intressen blir utslagsgivande. FN-kommittén har förmått att beslutfattaren måste kunna redovisa att denne noggrant har analyserat vad som är barnets bästa och att det getts vikt i den totala sammanvägningen av de olika intressena.<sup>89</sup>

---

<sup>81</sup> Sjösten, s. 54.

<sup>82</sup> Se tex Svea hovrätts dom den 22 december 2016 i målet T 2045–16.

<sup>83</sup> Prop. 2020/21:150 s. 45.

<sup>84</sup> Sjösten, s. 50.

<sup>85</sup> SOU 1997:116 s. 127; prop. 2017/18:186 s. 59.

<sup>86</sup> En reviderad svensk översättning återfinns även i prop. 2017/18:186 s. 7 ff.

<sup>87</sup> Se art. 2, 3, 6 och 12 barnkonventionen.

<sup>88</sup> Singer, s. 42 f.

<sup>89</sup> Sjösten, s. 62 f.

Enligt barnkonventionens tredje artikel ska barnets bästa vara det som främst beaktas vid alla åtgärder som rör barn. Det gäller inte bara mål som avgörs i domstol, utan alla åtgärder som behandlas av såväl offentliga organ eller sociala välfärdsinstitutioner.<sup>90</sup> Artikel 3 i Barnkonventionen är således ett ledande tolkningsverktyg när det kommer till barnrätt och åtgärder som rör barnet. Skyldigheten att beakta barnets bästa gäller oavsett om det rör sig om offentlig myndighetsutövning eller privata aktörer. Dock föreligger det inte en horisontell effekt mellan enskilda, utan tanken är att traktatstaten ska reglera den privata sektorn så kravet i artikelns första punkt uppfylls. Detta kan man utläsa ur den andra och tredje punkten i artikeln, som preciserar kraven på nationell implementering.<sup>91</sup> Formuleringen, likt föräldrabalken, är vag just för att en allt för precis och inriktad lydelse hade avskaffat syftet med en universellt tillämplig artikel som är flexibel för individuell bedömning. Emellertid leder den vaga formuleringen till att det blir svårt att uppskatta den rättsliga bundenheten för traktatstaterna av den första punkten i artikeln, av orsaken att en diffus formulering gör det ovisst exakt vad det folkrättsliga åtagandet blir.<sup>92</sup>

I art. 3 andra punkt konkretiseras gränstragningen mellan staten och föräldrarnas ansvar över barnet. Det yttersta ansvaret för att barnets bästa tillgodoses faller på staten, men ansvaret faller inte på dem förrän barnets vårdnadshavare brustit i sitt ansvar. Den tredje punkten ses som en återkoppling till ansvaret som anges i första punkten, traktatstatens skyldighet att se till att privata och offentliga verksamheter ska följa de bestämda reglerna.<sup>93</sup>

Likt föräldrabalken innehåller även barnkonventionen en bestämmelse om att barnet ska involveras i processen. Rätten att bli hörd i art. 12 är en grundläggande princip som alla rättigheter ska tolkas i ljuset av. Till skillnad från andra rättsligt bindande regler skiljer sig denna eftersom dess inskränkningar baseras på den som har rättigheten. Normalt karaktäriseras inte en artikels möjlighet till inskränkning av att rättighetsinnehavaren är mindre kapabel att formulera sina åsikter. Det leder till en rättslig otydlighet av innebörden eftersom den hänvisar till nationella processregler, och något minimikrav på sådana saknas.

---

<sup>90</sup> Sjösten, s. 62.

<sup>91</sup> Grahn-Farley, s. 48.

<sup>92</sup> *Ibid*, s. 48.

<sup>93</sup> *Ibid*, s. 51.

Likväl har bestämmelsen gjort avtryck i svensk rätt och därmed ökat den praktiska betydelsen eftersom artikeln omsatts till svensk rätt genom speciallagar.<sup>94</sup>

Barnkonventionens tolfte artikel anger att barn som är i stånd att bilda egna åsikter ska tillförsäkras en möjlighet att göra sina åsikter kända. Benämningen syftar till att traktatstaten förväntas underlätta för barnet att göra sin åsikt känd. Vidare innebär det en presumtion att barn redan från tidig ålder har en åsikt, och denna ska såväl få uttryckas fritt och även beaktas.<sup>95</sup> Detta har lett till en del diskussioner om det enbart gäller frågor som rör barnets rättigheter, eller om det rör allt som rör barnet.<sup>96</sup> Det ledde till kompromissen som återfinns i andra punkten av artikeln, där man refererar till nationella procedurregler.<sup>97</sup> Utöver begränsningen till nationella procedurregler finns även en begränsning till följd av att tyngden av barnets åsikt ska vägas utefter barnets ålder och mognad. Det behöver således göras en objektiv bedömning av barnets ålder och en subjektiv bedömning av barnets mognad för en individuell värdering i varje enskilt fall.<sup>98</sup>

Den praktiska betydelsen av artikel 12 innebär sammanfattningsvis att barnets åsikter ska höras och beaktas i alla ärenden som rör barnet, men dessa behöver inte nödvändigtvis vara väsentliga i avgörandet. Dock omfattar artikeln en stor räckvidd då den inkluderar såväl domstolens procedurregler samt alla domstols- och administrativa förfaranden. Barnet har således genom artikel 12 en rättighet att vara delaktig i processen i de frågor som rör barnet själv, begränsad av kapaciteten hos det enskilda barnet.<sup>99</sup>

---

<sup>94</sup> Grahn-Farley, s. 90.

<sup>95</sup> *Ibid*, s. 91.

<sup>96</sup> E/CN.4/1989/48, paras 241 & 246.

<sup>97</sup> *Ibid*, para 265.

<sup>98</sup> Grahn-Farley, s. 91.

<sup>99</sup> Grahn-Farley, s. 92.

## **4. Vad är barnets bästa i vårdnads mål?**

### **4.1. Officialprincipen**

Mål och ärenden enligt 6 kap. FB är indispositiva, vilket gör att officialprincipen är av stor betydelse. Principen återfinns i 6 kap. 19 § FB och syftar till att alla frågor som rör vårdnad, boende och umgänge ska bli tillbörligt utredda. De ärenden som väckts å sjätte kapitlets vägnar är av så stor betydelse för såväl allmänheten som den enskilda att domstolen måste ges en möjlighet att utreda frågan ex officio. Resultatet av officialprincipen är att domstolen inte är bunden av parternas yrkanden. I stället har domstolen en möjlighet och skyldighet att se till att ärendet blir skäligen utrett och att domstolen i varje enskilt fall måste göra en prövning av vad som är barnets bästa.<sup>100</sup>

### **4.2. Kontinuitetsprincipen**

Utöver de tidigare angivna omständigheterna som ska beaktas vid avgörandet om barnets bästa, har det även utvecklats ytterligare exempel på omständigheter som domstolen ofta använder sig av för att fastställa vad barnets bästa är. Kontinuitetsprincipen<sup>101</sup> innebär att domstolen i boendetvister ofta undviker att flytta ett barn från sin invanda miljö, eftersom det kan vara skadligt för barnets utveckling. Avsikten med principen är att barnet genom att ha kvar sitt stadigvarande boende hos den förälder barnet bor hos, kunna tillgodose barnets behov av stabilitet och kontinuitet. Viktigt är emellertid att kontinuitetsprincipen inte blir av så tung vikt att den begränsar barnets relation med den andra föräldern.<sup>102</sup> I praxis kan man se att kontinuitetsprincipen ofta vägs mot barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.<sup>103</sup>

### **4.3. Att utreda barnets bästa**

I vårdnads mål är det av yttersta vikt att principen om barnets bästa är avgörande. Vid bedömningen ska den beaktas ur ett barnperspektiv. Utgångspunkten i barnperspektivet är att barnets människovärde och integritet ska respekteras fullt ut. Barnperspektivet medför en förståelse för barnet och hur barnet uppfattar sin nuvarande situation och eventuella förändringar i den. Det handlar således om att se situationen ur barnets perspektiv och

---

<sup>100</sup> Ds 2002:13 s. 72.

<sup>101</sup> Kontinuitetsprincipen kallas även för status quo-principen i olika sammanhang.

<sup>102</sup> Singer, s. 155 f.

<sup>103</sup> Se exempelvis NJA 1998 s. 675.

analysera vilka följder beslutet eller åtgärden får för barnet.<sup>104</sup> Detta anknyter till barnets rätt till delaktighet i 6 kap. 2 b § FB. Det primära är inte att barnets åsikter alltid ska följas, utan beaktas och vägas in i den slutliga bedömningen som görs av en sakkunnig vuxen.<sup>105</sup> Vidare ska det finnas ett barnrättsperspektiv i alla åtgärder som rör barn, vilket uttrycker en obligation att fullfölja barnets mänskliga rättigheter med adekvata åtgärder. Genom lagändringen i 6 kap. 2 a § FB som trädde i kraft den 1 juli 2021 framhävs att barnets bästa ska vara avgörande för alla frågor som rör barnet. Revideringen syftar till att förtydliga paragrafens vida applicerbarhet och därmed det barnrättsperspektiv som ska präglade alla åtgärder som rör barn.<sup>106</sup>

Vad som är barnets bästa är ett svårt begrepp vars vaghet inte ger någon vägledning om hur barnets bästa ska utredas. För en mer konkret vägledning får handläggaren söka sig till 6 kap. 2 a § FB. I paragrafen ges handläggaren information om att barnets bästa ska vara avgörande och att särskilt avseende ska fästas vid barnets behov av en sund relation med sina föräldrar samt risken att barnet själv eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp, olovligt tagande eller annars far illa.<sup>107</sup> Utredningar om vårdnad, boende och umgänge får nästan uteslutande familjerättssekreterare eller andra socialsekreterare inom kommunens socialtjänst på uppdrag av domstolen.<sup>108</sup> Det är således upp till handläggaren att bedöma barnets bästa och utreda riskerna.

Bedömningen av vad som är barnets bästa i vårdnadsfall måste utredas i varje enskilt fall utifrån en individuell bedömning av de enskilda omständigheterna. Handläggaren ska ta hänsyn till allt som rör barnets fysiska och psykiska utveckling och välmående. I så stor utsträckning som möjligt bör handläggaren beakta såväl kortsiktiga som långsiktiga effekter för barnet i sin analys.<sup>109</sup> Särskild hänsyn ska fästas vid riskfaktorerna som räknas upp i 6 kap. 2 a § FB parallellt med barnets behov av en god och nära kontakt med båda föräldrarna. Det är viktigt att bedömningen görs med aktning för barnets grundläggande rättigheter som i högsta grad är relevanta för bedömningen.<sup>110</sup> Vidare ska handläggaren ta hänsyn till barnets

---

<sup>104</sup> Lagkommentaren till 6:2 a FB.

<sup>105</sup> *Ibid.*

<sup>106</sup> *Ibid*; art. 3 barnkonventionen.

<sup>107</sup> Hellblom Sjögren, s. 144 f.

<sup>108</sup> *Ibid*, s. 148.

<sup>109</sup> Prop. 2005/06:99 s. 40.

<sup>110</sup> 6:1 FB; art. 3 barnkonventionen.

åsikter i skäligen utsträckning utefter barnets ålder och mognad.<sup>111</sup> Som det framgår ur såväl föräldrabalken som barnkonventionen ska barnets bästa vara avgörande för alla frågor som rör barnet. Även om ordalydelsen skiljer sig i de olika författningarna har de en likvärdig praktisk betydelse.<sup>112</sup>

Barnets bästa som rättslig konstruktion är förknippad med flera svårigheter, varav en är den materiella innebörden av begreppet. En konkret definition går varken att finna i barnkonventionen eller föräldrabalken. Enligt föräldrabalkens lydelse ska barnets bästa vara det centrala rättsfaktumet i samtliga avgöranden. Lagstiftaren har kontinuerligt genom kapitel sex eftersträvat en konkretisering av begreppet genom att tillkännage ett antal utmärkande sakförhållande som särskilt ska beaktas. I övrigt lämnas det ett stort utrymme för rättstillämparen att göra en enskild bedömning av varje enskilt barns situation och behov.<sup>113</sup>

Den materiella innebörden av barnets bästa har till viss del prövats internationellt i Europadomstolen. Europadomstolens mandat sträcker sig endast till tillämpningen av EKMR, men eftersom samtliga medlemsstater tillträtt barnkonventionen ska EKMR tolkas konventionskonformt i ljuset av barnkonventionen. Frågan om barnets bästa har prövats av Europadomstolen med slutsatsen att nationella domstolar ses som mer lämpliga när det kommer till en bedömning av vad som är barnets bästa. Något som Europadomstolen emellertid slagit fast är att föräldrarnas rätt till familjeliv kan inskränkas med hänvisning till barnets bästa eller barnets vilja.<sup>114</sup> I svensk praxis görs det hänvisningar till barnets bästa, främst i fråga om svenska tillämpningar. En utredning visade på att det var vanligt förekommande att myndigheter inte gjorde sin bedömning med utgångspunkt i det enskilda barnets situation, utan i stället bedömde barnets bästa utifrån exempelvis generella uttalanden i förarbeten och policydokument.<sup>115</sup> Det finns dock situationer där domstolen gjort övervägande med hänsyn till barnets bästa. Ett sådant exempel är NJA 2019 s. 504 där Högsta domstolen kontinuerligt hänvisar till principen om barnets bästa i art. 3.1 i barnkonventionen.

---

<sup>111</sup> 6:2 b FB; art. 12 barnkonventionen.

<sup>112</sup> Prop. 2005:06:99 s. 38 ff.

<sup>113</sup> Kaldal, s. 67.

<sup>114</sup> *Ibid.*, s. 70.

<sup>115</sup> SOU 2016:19 s. 21.



Den svenska Barnkommittén har fastställt att barnets bästa ska tolkas med utgångspunkt i en objektiv del genom det man vet om barn genom forskning och erfarenhet, samt i en subjektiv del där man låter barnets åsikter inkluderas i beslutsfattandet.<sup>116</sup> En svårighet med den objektiva bedömningen av vad som är barnets bästa är att det inom det beteendevetenskapliga forskningsfältet inte föreligger någon enighet om vad som är barnets bästa och således finns det inget förenat alster med kriterier på vad som generellt sett kan anses vara barnets bästa. Ännu en svårighet är att det finns en oändlig variation av barn och dess livssituationer, det som är bäst för ett barn behöver inte vara bra för ett annat.<sup>117</sup> Även den subjektiva bedömningen medför problematik, framför allt i frågan om när barnet uppnått sådan ålder och mognad att de kan förmedla sina egna åsikter. En fråga som uppstår här är i vilken utsträckning barnets egna åsikter ska beaktas i förhållande till vad som rent objektivt betraktas som barnets bästa.<sup>118</sup> Trots svårigheterna som förknippas med tillämpningen av principen lämnar flexibiliteten även fördelar. Formbarheten öppnar upp för att exempelvis nya forskningsrön och erfarenheter kan beaktas i utredningen och det lämnar även utrymme för att det enskilda barnets behov, mognad och förutsättningar tas hänsyn till på ett relevant plan.<sup>119</sup>

Vad som är barnets bästa är ett ställningstagande utefter ett antal uppställda kriterier. Således ska en bedömning av vad som är barnets bästa resultera i tämligen överensstämmande utfall oavsett vem det är som gör bedömningen. I socialtjänstens handbok för hur barnkonventionen praktiskt ska tillämpas framgår det ett antal exempel på angelägenheter som kan ställas vid utredningen. Exempel på sådana är vad som är barnets bästa enligt evidensbaserad forskning, vad som är rådande praxis, barnens egna åsikter om vad som är deras bästa och vad som är barnets bästa ur ett kortsiktigt och långsiktigt perspektiv. Vidare ska barnets bästa i största möjliga mån vara vägledande för beslutet, men det utesluter inte att det kan finnas andra faktorer som väger tyngre i den slutliga avvägningen.<sup>120</sup>

---

<sup>116</sup> SOU 1997:116 s. 132 ff.

<sup>117</sup> Kaldal, s. 68.

<sup>118</sup> *Ibid.*, s. 68.

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> Swärd, s. 3.

En helhetsbedömning ska således göras av barnets situation för att det ska gå att fastställa barnets bästa, för att den bästa möjliga lösningen för barnet ska kunna eftersträvas i varje enskilt fall.<sup>121</sup> Begreppet barnets bästa är en övergripande och allmän princip vilket resulterar i att dess exakta innebörd fastställs samt beaktas som ett värdeöppet rättsfaktum i tillämpningen.<sup>122</sup> Det senare innebär att det ges ett ökat utrymme för diskretionära bedömningar av begreppet, något som särskiljer bedömningen av barnets bästa från traditionella rättsregler. Emellertid är inte barnets bästa alltid ett estimerat koncept i praxis, utan juridiken arbetar ofta med presumtioner och därmed antaganden om vad som är bra för barn. Presumtionerna går att utläsa ur såväl lagtext som andra rättskällor.<sup>123</sup>

De olika tolkningarna av barnets bästa resulterar i att det är relevant att tala om barnets bästa i utvidgad kontra inskränkt bemärkelse. När man talar om barnets bästa i utvidgad bemärkelse tillmäts barnet rättigheter som vuxna inte garanteras i samma utsträckning. Som exempel rör det sig om barnets rättigheter i 6 kap. 1 § FB. Barnets bästa i inskränkt bemärkelse betonar i stället den lägre rättsliga standarden av barnets bästa. I den bemärkelsen handlar barnets bästa om att tillförsäkra barnet skydd i förhållande till omständigheter som har ett generellt straffvärde eller omfattas av allmänna sociala rättigheter. I mål om vårdnad, boende och umgänge är det barnets bästa i inskränkt mening som domstolens officialansvar avser.<sup>124</sup>

För att vidga förståelsen för begreppet ytterligare går det att se barnets bästa som en rättslig respektive utomrättslig standard. Den rättsliga standarden hänförs till barnets bästa i inskränkt bemärkelse, och den utomrättsliga standarden relaterar till barnets bästa i utvidgad bemärkelse. När barnets bästa används som en rättslig standard begränsas tillämpningen av rättens mandat. Domstolens funktion är som exempel att lösa tvister och ge rättssubjekt skydd mot straffbara handlingar. I en tvist som rör ett barn är den främsta gemensamma nämnaren att barnet ska skyddas. Detta kommer främst till uttryck genom så kallad pedagogisk lagstiftning vars kännetecken är en avsaknad eller svag koppling till rättstillämpningen. Ett exempel är uppmaningen i 6 kap. 1 § FB om att ge barnen en god fostran, jämfört med tillsynsansvaret i 6 kap. 2 § FB.<sup>125</sup>

---

<sup>121</sup> Prop. 1997/98:7 s. 104.

<sup>122</sup> Rejmer, s. 143.

<sup>123</sup> Schiratzki, s. 40 f.

<sup>124</sup> *Ibid.*, s. 43; För officialprincipen, se avsnitt 4.1.

<sup>125</sup> Schiratzki, s. 43 f.

## 5. Avslut

### 5.1. Analys

Enligt såväl föräldrabalken som barnkonventionen ska barnets bästa vara avgörande i vårdnads mål. Barnet ska dessutom genom sin rätt till delaktighet ges möjlighet att uttrycka sin vilja och sina åsikter. Barnets åsikter ska tillmätas betydelse i lämplig mån beroende på ålder och mognad. Vid en vårdnadstvist har således handläggaren en skyldighet att ta hänsyn till barnets bästa och barnets vilja, förutsatt att sådana åsikter kan uttryckas. Det är inte bara domstolen som åläggs skyldigheten, utan såväl offentliga organ som privata aktörer omfattas. I kapitel 4.3 har en djupgående utredning om barnets bästa gjorts ur både föräldrabalkens och barnkonventionens perspektiv.

Det är begripligt vad syftet med barnets bästa är sett till förarbeten, även om begreppet i sig är komplext. Genom att ha barnets bästa som målsättning i alla ärenden som involverar barn centraliseras det enskilda barnets behov. Anledningen till den öppna formuleringen i lagtexten är just för att möjliggöra en anpassad bedömning i varje enskilt fall. För att barnets bästa säkert ska kunna fastställas måste utgångspunkten vara en individuell bedömning, ändock med vägledning från föräldrabalkens och barnkonventionens bestämmelser om barnets rättigheter och vad som särskilt ska beaktas.

Genomlöpande finner man en önskan om att barnet ska sättas i fokus i de mål där de är involverade. Det har emellertid inte varit en lika följsam utveckling som den lagstiftande makten hoppats på, men med den nya reformationen av föräldrabalken år 2021 och inkorporeringen av barnkonventionen 2020 kan förhoppningsvis förändra detta. Eftersom begreppet är så pass flexibelt som det är ges det också en reell möjlighet att formas efter önskemål. Oavsett om man uppfattar flexibiliteten som positiv eller negativ går det inte att beröva dess anpassningsbarhet.

Fördelen med presumtioner är att användningen av dessa minskar risken att utelämna traditionell rättssäkerhet såsom likhet för lagen och förutsägbarhet. Nackdelen å andra sidan, är att vissa aspekter av barnets bästa ges företräde medan andra hamnar i skymundan. Bedömningen av barnets bästa försvåras ytterligare av att begreppet inte bara utgör en norm som behöver tolkas utan även en tolkningsprincip, vilket kan leda till undantag från en given rättsregel. I många situationer anges att tolkningen ska ta sikte på barnets framtida

förhållanden, vilket närmar sig en teologisk tolkning. I en sådan tolkning ska lagstadgarens ändamål med principen om barnets bästa läggas till grund för tolkningen och tillämpning.

Om barnets bästa används som en utomrättslig standard avser man kärleken, omvårdnaden och omsorgen som barnet behöver - något som inte kan framtvingas rent juridiskt. Den utomrättsliga standarden avser således en högre levnadsnivå med en upphöjd miniminivå jämfört med den rättsliga standarden. Något som utmärker den svenska barnrätten är att lagstiftningen eftersträvar en påverkan på barnets bästa ur dels en rättslig standard, dels en utomrättslig standard.

Min uppfattning är att det är av yttersta vikt att kunna utföra individualiserade bedömningar i vårdnadsmål som rör barn och begreppet bör således stå dynamiskt. Min förhoppning med principen om barnets bästa i korrelation med de mer konstanta regleringarna som ska beaktas i tillämpningen, är att domstolen ska kunna komma till ett mer sanningsenligt konstaterande än vad som hade gjorts vid ett totalt statiskt förfarande. Ett individualiserat tillvägagångssätt där barnet ges utrymme i frågor som rör dem ser jag enbart som positivt. I en vårdnadstvist kan man se barnet som en slags tredje part som saknar processbehörighet i samma mån som föräldrarna har. Eftersom vårdnadstvisten i sak handlar om just barnet ser jag det som en självklarhet att stärka barnets rätt och barnets möjlighet att vara delaktig i alla ärenden som gäller dem själv. Givetvis ska detta ske med beaktning av barnets ålder, mognad och möjlighet att förstå konsekvenser av sina framförda önskemål. Barnets bästa ser jag således snarare som en tillämpningsmetod vid den materiella bedömningen av vårdnadstvister än en traditionsenlig rättsregel. De vägledande regleringarna i lagen ser jag som ett gynnsamt komplement för att förhindra en alltför godtycklig bedömning.

## **5.2. Slutsats**

Sammanfattningsvis går det att dra slutsatsen att barnets bästa är om ett komplext begrepp som öppnar upp möjligheten för diskussion och tolkningar av flera olika slag. Eftersom barnets bästa är en diskretionär definition öppnas också en faktisk möjlighet för individuell tillämpning i varje enskilt fall, där barnets bästa kan sättas i centrum och således uppfylla lagstiftarens syfte med såväl föräldrabalkens som barnkonventionens bestämmelser. Vad barnets bästa är grundas på individuella omständigheter i det enskilda fallet, men det finns ett antal vägledande regler som ska beaktas vid bedömningen.

## **6. Käll- och litteraturförteckning**

### **6.1. Offentligt tryck**

#### **6.1.1. Propositioner**

- Prop. 1981/82:168 *Om vårdnad, umgänge m.m.*  
Prop. 1997/98:7 *Vårdnad, boende och umgänge.*  
Prop. 2005/06:99 *Nya vårdnadsregler.*  
Prop. 2009/10:232 *Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige.*  
Prop. 2017/18:186 *Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.*  
Prop. 2020/21:150 *Ett stärkt barnrättsperspektiv i vårdnadstvister.*

#### **6.1.2. Statens offentliga utredningar**

- SOU 1979:63 *Barnets rätt 2. Om föräldraansvar m.m.*  
SOU 1997:116 *Barnets Bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige.*  
SOU 2016:19 *Barnkonventionen blir svensk lag.*  
SOU 2020:63 *Barnkonventionen och svensk rätt.*

#### **6.1.3. Departementsserien**

- Ds 2019:23 *Vägledning vid tolkning och tillämpning av FN:s konvention om barnets rättigheter.*  
Ds 2002:13 *Utö vandet av barns rättigheter i familjerättsprocesser.*

#### **6.1.4. FN:s ekonomiska och sociala råd**

- E/CN.4/1989/48 *Report of the Working Group on a draft convention on the rights of the Child.*

## **6.2. Publikationer**

### **6.2.1. Doktrin**

Grahn-Farley, Maria; 2019; *Barnkonventionen: en kommentar*; upplaga 1; Lund, Studentlitteratur.

Hellblom Sjögren, Lena; 2012; *Barnets rätt till familjeliv: 25 svenska fallstudier av föräldraalienation*; upplaga 1; Lund, Studentlitteratur.

Kaldal, Anna; 2010; *Parallella processer - en rättsvetenskaplig studie av riskbedömningar i vårdnads- och LVU-mål*; upplaga 1; Stockholm, Jure.

Kleineman, Jan; 2018; "Rättsdogmatisk metod" i Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*; upplaga 2; Lund, Studentlitteratur.

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

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

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

Swärd, Susanne; 2020; *Barnkonventionen i praktisk tillämpning: handbok för socialtjänsten*; upplaga 2; Stockholm, Norstedts Juridik.

### **6.2.2. Svensk Juristtidning**

Rejmer, Annika; "Barnperspektiv och barnets bästa i tingsrätts handläggning av vårdnadstvister", i SvJT, 2002, s. 139 ff.

## **6.3. Lagkommentarer**

Oldenstedt, Boel, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 2 a §, Lexino 2021-08-21 (JUNO)

Oldenstedt, Boel, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 2 b §, Lexino 2021-09-13 (JUNO)

## **6.4. Rättsfallsförteckning**

### **6.4.1. Hovrätten**

Svea hovrätts dom den 22 december 2016 i målet T 2045–16.

### **6.4.2. Högsta domstolen**

NJA 1998 s. 675

NJA 2019 s. 504

### **6.4.3. Europadomstolen**

Siemianowski mot Polen (dom 6 september 2005)