



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

My Sundberg

Gemensamt ansvarstagande för barnets bästa

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Per Nilsén

Termin: VT 2023

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR.....	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund.....	4
1.2 Syfte och frågeställningar.....	4
1.3 Avgränsningar	5
1.4 Metod och material.....	6
1.5 Forskningsläge.....	7
1.6 Disposition	7
2 BARNETS BÄSTA.....	9
2.1 Utvecklingen av barns rättigheter och barnets bästa	9
2.2 Bedömning av barnets bästa.....	10
2.2.1 Barnets bästa i vårdnadsfrågor	11
3 VÅRDNADSREGLER	13
3.1 Vem blir vårdnadshavare	13
3.2 Vårdnad vid separation	13
3.2.1 Vårdnadstvister mellan föräldrar	13
3.2.2 Tvister i domstol och officialprincipen.....	14
3.2.3 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken.	15
3.2.4 Praxis innan 2021 års ändring	18
4 RÄTTSFALLSANALYS	19
4.1 Allmänt om undersökningen	19
4.2 Föräldrarnas konflikter och samarbetssvårigheter	19
4.2.1 När rättsens tidigare beslut inte följts.....	21
4.2.2 När samarbetet inte kan bedömas.....	22
4.3 Bedömning i hovrätterna	22
5 ANALYS OCH SLUTSATS.....	25
5.1 Avslutande kommentarer.....	27

6	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	29
----------	--	-----------

Summary

The first of July 2021 several changes of the Swedish parental code came into force. One of the changes regarded what the court should pay special attention to in custody disputes when deciding if the custody should be sole or joint. According to 6 Ch. section 5 second paragraph in the Swedish parental code, the courts must especially consider the parents' ability to put the child's needs first and take joint responsibility in matters concerning the child. The change of the paragraph also allowed the court the possibility to decide on joint custody in cases where both parents objected against it. The changes were made in light of the fundamental principle in all cases regarding custody – the best interests of the child. The best interest of the child is not defined, but there are guidelines and aspects to consider, however, it is up to the court to make the final decision in each individual case.

How the changes of 6 Ch. section 5 second paragraph differs from the previous wording, which focused on the parents' ability to cooperate, is not entirely apparent at first glance. This thesis examines the purpose of the legal change and how it relates to the principle of the child's best interests, as well as the courts interpretation and application of the new wording.

Sammanfattning

Den 1 Juli 2021 trädde ett flertal ändringar i föräldrabalken i kraft. En av ändringarna tog sikte på vad domstolen särskilt ska beakta i vårdnadstvister, vid avgörande om vårdnaden ska vara ensam eller gemensam. Domstolarna ska enligt 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken lägga särskild vikt vid föräldrarnas förmåga att sätta barnets behov främst samt ta ett gemensamt ansvar i frågor som rör barnet. Ändringen öppnade därtill upp för beslut om gemensam vårdnad i fall där båda föräldrarna motsatte sig det. Bakgrunden till ändringen och den grundläggande aspekten i alla vårdnadsfrågor är barnets bästa. Vad som är barnets bästa är inte definierat. Utgångspunkter och aspekter som ska beaktas finns, det är dock upp till domstolen att avgöra i varje enskilt fall.

Hur ändringen av 6 kap. 5 § andra stycket skiljer sig mot den tidigare lydelsen, som fokuserade på föräldrarnas samarbetsförmåga är inte helt självklar vid en första anblick. Den här uppsatsen undersöker syftet med lagändringen och hur den förhåller sig till principen om barnets bästa. Därutöver undersöks hur domstolarna har tolkat och tillämpat den nya lydelsen.

Förkortningar

Barnkonventionen

Förenta nationernas konvention den
20 november 1989 om barnets rät-
tigheter

FN

Förenta nationerna

HD

Högsta domstolen

NJA

Nytt juridiskt arkiv

Prop.

Regeringens proposition

SOU

Statens offentliga utredningar

SFS

Svensk författningssamling

SvJT

Svensk juridisk tidskrift

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Föräldrar som separerar är inte alltid överens om hur vårdnaden för deras barn ska se ut. Hjälptjänst för att komma överens erbjuds genom samarbetsamtal i alla kommuner.¹ Om föräldrarna inte lyckas nå en överenskommelse trots insatser kan domstolen avgöra hur vårdnaden ska se ut. År 2022 avgjordes 6115 vårdnadstvister i domstol.²

Utgångspunkten i alla vårdnadsfrågor ska vara barnets bästa.³ Vad som är barnets bästa måste bedömas i varje enskilt fall, och det är upp till domstolen att avgöra i vårdnadstvister utifrån de riktlinjer som finns i lagen.⁴ Reglerna avseende vårdnad i föräldrabalken har ändrats vid flera tillfällen.⁵ Senaste ändringen trädde i kraft 1 juli 2021. Enligt nu gällande reglering ska rätten fästa särskild vikt vid föräldrarnas förmåga att sätta barnets behov främst och ta ett *gemensamt ansvar* i frågor som rör barnet, vilket framgår av 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken. Hur det skiljer sig från den tidigare lydelsen, där särskild vikt skulle fästas vid föräldrarnas *samarbetsförmåga* motiveras i propositionen.⁶

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka vad lagstiftaren ville uppnå med lagändringen i 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken och på vilket sätt ändringen ansågs vara till barnets bästa. Det kommer även undersökas hur domstolarna tolkat och applicerat bestämmelsen i praktiken.

¹ 5 kap. 3 § socialtjänstlag (2001:453).

² 6 kap. 5 § föräldrabalken; Domstolsverket. *Domstolsstatistik 2022*, tabell 1.6.

³ 6 kap. 2 a § föräldrabalken.

⁴ Singer (2019) s. 148 f.

⁵ Se exempelvis SFS 1998:319; SFS 2006:458.

⁶ SFS 2006:458; Prop. 2020/21:150 s. 71 ff., s. 133f.

Följande frågeställningar behandlas för att besvara uppsatsens syfte:

1. Vad ville lagstiftaren uppnå med ändringen av 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken?
2. På vilket sätt kan ändringen bidra till barnets bästa?
3. Hur har domstolarna resonerat avseende innebörden av *”föräldrarnas förmåga att sätta barnets behov främst och ta ett gemensamt ansvar i frågor som rör barnet”*?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen fokuserar på frågor som rör vårdnaden om barn när föräldrar inte är överens om vem av dem som ska ha vårdnaden. Frågor om umgänge och boende behandlas inte i uppsatsen.

Barnets bästa diskuteras utifrån regleringen i FN:s konvention om barnets rättigheter, (barnkonventionen) och svensk rätt, främst utifrån föräldrabalken. Barnkonventionens övriga bestämmelser behandlas inte ingående.

I rättsfallsundersökningen har enbart fall där föräldrarna tvistar med varandra undersökts. Mål där föräldrarna har kommit överens under processens gång och domstolen dömt i enlighet med deras överenskommelse har inte tagits med. Inte heller mål där faktorer som våld, missbruk, psykisk ohälsa eller dylikt har varit *avgörande* för rättens bedömning avseende vårdnad har tagits med. Däremot har fall där anklagelser om våld och missbruk förekommit inkluderats i undersökningen, om rätten inte tagit hänseende till anklagelserna i sin bedömning.

1.4 Metod och material

Utifrån ett barnrättsperspektiv är barnets bästa viktigt och en prövning ska alltid göras. Eftersom barnets bästa även ska vara avgörande i vårdnadstvisiter, och således grundläggande även där, är uppsatsen skriven ur ett barnrättsperspektiv.⁷

I uppsatsen används rättsdogmatisk metod för att fastställa gällande rätt. Den rättsdogmatiska metoden fastslår gällande rätt genom att beskriva och tolka rättsregler utifrån de allmänt accepterade rättskällorna, lagstiftning, rättspraxis, förarbeten och doktrin.⁸

Ändringen i 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken som är uppsatsen huvudfokus infördes 2021.⁹ Då ändringen är relativt ny finns ingen rättspraxis från Högsta domstolen (HD) tillgänglig sedan ändringen trätt i kraft. Däremot har relevant äldre rättspraxis använts i viss utsträckning.

Förarbetena som används i uppsatsen är propositioner och statens offentliga utredningar. Dessa används dels för att visa på vilka avvägningar och förändringar som gjorts med de rättsregler som undersökts, dels för att tydliggöra varför reglerna införts samt hur de är tänkta att tillämpas. Av förarbetena används även propositioner till äldre lagregleringar, vilka är relevanta för att belysa den förändring som skett, samt för att visa på att de förändringar som sker i många delar är vidareutveckling av tidigare regleringar.

Utöver att fastställa gällande rätt med hjälp av en rättsdogmatisk metod görs en undersökning av hur domstolen tillämpat och resonerat avseende ändringen av 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken. De fall som granskats är från underrätterna, eftersom avgöranden från HD inte finns tillgängligt.

Rättsfallen som använts i rättsfallsundersökningen är hämtade från Bisnode InfoTorg juridik. Samtliga fall finns tillgängliga i söktjänsten. De sökfraser som använts är ”Ensam vårdnad” och ”Gemensam vårdnad”. Sökresultaten

⁷Sveriges Kommuner och Regioner (2018) s.9; 6 kap. 2 a § föräldrabalken.

⁸ Kleineman (2018) s. 21.

⁹ SFS 2021:528 Lag om ändring i föräldrabalken.

har filtrerats på avgöranden mellan 2022-01-01 – 2023-04-01. Bland de lästa rättsfallen har åtta avgöranden från tingsrätterna och fem avgöranden från hovrätterna valts ut. I målen har domstolen fört ett resonemang om 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken. Både avgöranden där ena föräldern fått ensam vårdnad, och avgöranden där föräldrarna fått gemensam vårdnad har använts.

1.5 Forskningsläge

Det finns forskning om både barnets bästa och vårdnadstvister generellt. En forskare som kan nämnas inom området är Anna Singer, professor i civilrätt, särskilt familjerätt vid Uppsala universitet. Singer har exempelvis skrivit boken *Barnets bästa – Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle* - senaste upplagan utkom 2019. Singers forskning rör barns rätt och är särskilt inriktad på barns rättsliga ställning i familj och samhälle, samt barns rätt till föräldrar.¹⁰ Andra forskare inom området är bland annat Eva Ryrstedt och Annika Rejmer.¹¹

Forskning som är fokuserad på ändringen som genomfördes 2021 har inte hittats. De lagkommentarer som finns till 6 kap. 5 § föräldrabalken hänvisar till förarbeten och tidigare praxis.¹²

1.6 Disposition

I kapitel två behandlas principen om barnets bästa för att ge läsaren en grundläggande förståelse för var principen om barnets bästa kommer ifrån och hur den påverkar svensk rätt. Först beskrivs principens framväxt, därefter dess tillämpning och hur den används, främst fokuserat på vårdnadstvister.

Kapitel tre behandlar vårdnad och vårdnadstvister. Här redogörs för vilka regler och utgångspunkter som gäller i vårdnadsfrågor och hur vårdnaden påverkas vid en separation. I kapitlet behandlas även information om vårdnadstvister mellan föräldrar och de regler domstolen har att förhålla sig till. Ändringen

¹⁰ Norstedts juridik (Karnov Group) 'Anna Singer'.

¹¹ Research Portal, Lunds universitet 'Eva Ryrstedt'; Norstedts juridik (Karnov Group) 'Annika Rejmer'.

¹² Oldenstedt, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 5 § andra stycket, Karnov (JUNO); Oldenstedt, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 5 § andra stycket, Lexino, (JUNO).

i 6 kap 5 § andra stycket föräldrabalken beskrivs och synen på gemensam vårdnad samt tidigare praxis undersöks.

I kapitel fyra finns en sammanställning av den rättsfallsundersökning som gjorts. Sammanställningen är uppdelad utifrån områden som rätten beaktat, exempelvis föräldrarnas konflikter och fall där rättens tidigare beslut inte följts.

I kapitel fem avslutas uppsatsen med en analys baserat på studiens resultat och egna reflektioner.

2 Barnets bästa

2.1 Utvecklingen av barns rättigheter och barnets bästa

Barns rättigheter och vad som är bäst för barn har diskuterats och utvecklats under lång tid, både i svensk rätt och internationella överenskommelser. Under nittonhundratalet började barn ses mer och mer som egna individer och frågor om barns rättigheter fick ett större fokus. Principen om barnets bästa finns fastslagen i barnkonventionen, som antogs 1989 och trädde i kraft 1990.¹³ Redan innan barnkonventionen har skydd för barn kommit till uttryck i olika instrument, exempelvis Genèvekonventionen från 1924 där fem principer om barns skydd och välfärd fastslogs.¹⁴

År 1990 ratificerade Sverige barnkonventionen.¹⁵ När barnkonventionen senare samma år trädde i kraft blev Sverige således bundna att vidta de åtgärder som krävs för att konventionen ska följas.¹⁶ I barnkonventionen finns principen om barnets bästa i artikel 3, som föreskriver att barnets bästa ska beaktas vid alla åtgärder som rör barn, oavsett vilket organ som vidtar dem. Vid ikraftträdandet ansågs inga större justeringar i svensk lagstiftning vara nödvändiga då lagarna bedömdes ligga i linje med barnkonventionen.¹⁷

År 2020 blev artikel 1–42 i barnkonventionen inkorporerade som svensk lag.¹⁸ Inkorporeringen föregicks av en särskild utredning, barnrättighetsutredningen, med uppdrag att kartlägga hur väl tillämpningen av lagar och föreskrifter stämde överens med barnkonventionen.¹⁹ De kartläggningar som barnrättighetsutredningen genomförde visade att det fanns brister gällande

¹³ FN:s konvention om barnets rättigheter, Convention on the rights of the Child, New York, 20 november 1989, SÖ 1990:20; se även lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

¹⁴ Prop. 1989/90:107 s.4.

¹⁵ Prop. 1989/90:107.

¹⁶ Lindefalk m.fl. (2020) s. 83 ff.

¹⁷ Prop. 1989/90:107 s. 27 f.

¹⁸ Lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

¹⁹ SOU 2016:19.

genomslaget för barnkonventionen.²⁰ Principen om barnets bästa och principen om barnets rätt att få uttrycka sina åsikter var de områden som tydligast brast i tillämpningen. Att inkorporera barnkonventionen som lag motiverades med att barnkonventionen skulle ges en starkare formell ställning. Regeringen framförde även, med hänvisning till barnrättighetsutredningen, att barnkonventionen inte fått tillräckligt stort genomslag i praktiken, varken inom rätts-tillämpning eller inom kommuner och myndigheters arbete. En inkorporering skulle därför enligt regeringen bidra till att förbättra tillämpningen av konventionen.²¹

2.2 Bedömning av barnets bästa

Synen på barnets bästa varierar mellan kulturer och samhällen, vad som anses vara bäst för barn ändras och utvecklas över tid. Barnets bästa som princip ges således inte alltid samma innehåll, utan är en föränderlig och anpassningsbar princip.²²

Det finns inga generella kriterier avseende hur barnets bästa ska bedömas. Vikt har dock lagts vid att barnkonventionen ska ses som en helhet och att artiklarna ska ses i relation till varandra. Särskilt viktigt enligt FN:s barnrättskommitté är att de artiklar som utgör grundläggande principer, artiklarna två, tre, sex och tolv, bedöms i relation till varandra. När man bedömer vad som är barnets bästa ska särskild vikt med andra ord läggas vid icke-diskrimineringsprincipen, barnets rätt att komma till tals och barnets rätt till utveckling. Principen om barnets bästa innefattar både det enskilda barnet och barn som kollektiv. Om konflikt uppstår mellan vad som är bäst för å ena sidan ett enskilt barn, å andra sidan en grupp med barn ska övriga artiklar i konventionen användas för att ge svar.²³

²⁰ Barnrättighetsutredningen kartlagde fyra specifika områden, bristerna överensstämde inom de olika områdena och kan därför misstänkas vara bristande även inom områden som inte kartlagts, för resonemang se prop. 2017/18:186 s. 68.

²¹ Prop. 2017/18:186 s. 72 ff., jfr. SOU 2016:19 s. 21.

²² Singer (2019) s. 22.

²³ SOU 1997:116 s. 125 ff; CRC/C/GC/14 s.9 ff.

I ett betänkande från den parlamentariska Barnkommittén, SOU 1997:116 diskuterades två olika sätt att bedöma vad som är barnets bästa. Det kan objektivt bedömas utifrån vetenskap och beprövad erfarenhet. Det kan även bedömas genom att barnet i fråga få komma till tals och själv berätta vad hen anser är sitt eget bästa. En kombination av de båda sätten framhölls av Barnkommittén som den bästa metoden. Andra aspekter som framhölls som viktiga att beakta var barnets behov av omvårdnad och skydd, barnets behov av sina föräldrar och barnets behov av respekt för sin integritet. I varje enskilt fall måste alla relevanta intressen vägas in, samt vägas mot varandra.²⁴

2.2.1 Barnets bästa i vårdnadsfrågor

Principen om barnets bästa finns uttryckt i flera svenska lagar.²⁵ I vårdnadsfrågor gäller 6 kap 2 a § föräldrabalken som stadgar att barnets bästa ska vara *avgörande* för alla frågor om vårdnad, boende och umgänge. Även om flera aspekter måste beaktas, är det barnets bästa som ska väga tyngst i det slutgiltiga beslutet, inget annat intresse ska gå före.²⁶ Vad som är barnets bästa skiljer sig åt i olika situationer och en helhetsbedömning av de individuella förhållande måste göras i varje enskilt fall. I prop. 2020/21:150 framhölls återigen att prövningen ska göras utifrån flera aspekter och beakta flera tänkbara effekter. Barnets rätt att själv få komma till tals, kunskap och beprövad erfarenhet underströks även här som grunden till prövningen. Utöver detta ska effekterna för barnet både på kort och lång sikt beaktas i den mån det är möjligt och hänsyn ska tas till barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling.²⁷

²⁴ SOU 1997:116 s. 125 ff; CRC/C/GC/14 s. 12 ff.

²⁵ Principen återfinns exempelvis även i socialtjänstlagen (2001:453) och skollag (2010:800).

²⁶ Prop. 2005/06:99 s. 39 ff.

²⁷ Prop. 2020/21:150 s. 129 ff., jfr SOU 1997:116 s.125 ff.

I 6 kap. 2 a § andra stycket föräldrabalken framgår att särskilt avseende ska läggas vid följande kriterier vid bedömningen:

- Risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen förs bort eller hålls kvar eller annars far illa, och
- barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna.

3 Vårdnadsregler

3.1 Vem blir vårdnadshavare

Utgångspunkten är att barnets förälder eller föräldrar gemensamt är vårdnadshavare fram till dess att barnet fyller 18 år. I vissa fall kan någon annan person än föräldrarna utses till vårdnadshavare, såsom en särskilt förordnad vårdnadshavare.²⁸

Båda föräldrarna blir automatiskt vårdnadshavare när barnet föds om de är gifta med varandra. Är föräldrarna ogifta tillfaller vårdnaden mamman.²⁹ Föräldrarna kan ges gemensam vårdnad via ansökan, dom eller genom giftermål om vårdnaden inte automatiskt blivit gemensam vid födseln.³⁰ Vid adoption blir adoptanten eller adoptanterna vårdnadshavare när adoptionen vunnit laga kraft.³¹

3.2 Vårdnad vid separation

Är föräldrarna gifta och ansöker om äktenskapsskillnad är båda som utgångspunkt fortfarande vårdnadshavare efter dom om äktenskapsskillnad.³² Vill föräldrarna ändra vårdnadsförhållandet kan en överenskommelse göras, som ska godkännas av socialnämnden.³³ Är föräldrarna inte överens kan rätten besluta om vårdnaden ska ges till en av dem, eller fortsätta vara gemensam.³⁴ För ogifta föräldrar som separerar sker ingen förändring, såvida inte någon av dem begär ändring avseende vårdnaden.³⁵

3.2.1 Vårdnadstvister mellan föräldrar

I 6 kap. 5 § föräldrabalken regleras situationer där föräldrarna inte är överens om vem som ska ha vårdnaden. Kommer föräldrarna inte överens beslutar

²⁸ 6 kap. 2 § föräldrabalken.

²⁹ 6 kap. 3 § föräldrabalken.

³⁰ 6 kap. 3 - 4 §§ föräldrabalken.

³¹ 4 kap. 4 § föräldrabalken.

³² 6 kap. 3 § andra stycket, föräldrabalken.

³³ 6 kap. 6 § föräldrabalken.

³⁴ 6 kap. 5 § föräldrabalken.

³⁵ Singer (2019) s. 146.

rätten om vårdnaden ska vara gemensam eller tillfalla en av föräldrarna. Det görs efter ansökan om stämning hos domstol, eller inom ramen för ett pågående mål om äktenskapsskillnad.³⁶

Innan vårdnadsfrågan avgörs i domstol krävs att föräldrarna har försökt komma överens och har deltagit i informationssamtal hos kommunen. Informationssamtalen syftar till att ge föräldrarna relevant information för att hjälpa dem hitta den bästa lösningen för barnet; även samarbetsamtal kan erbjudas.³⁷

Att försöka hjälpa föräldrarna komma överens på egen hand anses ofta vara den lösning som är bäst för barnet, vilket är utgångspunkten i vårdnadstvister.³⁸ Tingsrätten kan besluta att socialnämnden i kommunen ska erbjuda samarbetsamtal om det anses vara ett alternativ som kan leda till en förbättring. Föräldrarna kan också komma överens om en lösning vid någon av de muntliga förberedelserna, antingen i helhet eller i delar av tvisten. Är föräldrarnas överenskommelse överensstämmande med barnets bästa kan tingsrätten besluta i enlighet med den. Kommer föräldrarna inte överens beslutar rätten genom dom hur vårdnaden ska fördelas.³⁹

3.2.2 Tvister i domstol och officialprincipen

Vårdnadstvister är tvister mellan två privatpersoner och kategoriseras således som civilrättsliga tvister. Civilrättsliga tvister delas in i dispositiva tvister och indispositiva tvister.⁴⁰ När en tvist är dispositiv får domstolen inte döma utöver parternas yrkanden och ska basera domen endast på den utredning parterna själva lagt fram. Förlikning är tillåtet och parternas intressen är styrande. I indispositiva tvistemål får domstolen i viss mån gå utöver parternas yrkanden. Rätten har enligt officialprincipen ett ansvar att se till att saken det tvistas om blir ordentligt utredd. Att rätten har större mandat i indispositiva tvistemål

³⁶ 6 kap. 5, 17 §§ förädrabalk; Sveriges Domstolar, 'Ansökan om vårdnad, boende eller umgänge'.

³⁷ 6 kap. 17 c § förädrabalken; 5 kap. 3a § socialtjänstlag (2001:453); 7 § Lag (2021:530) om informationssamtal.

³⁸ Prop. 2020/21:150 s 55; 6 kap. 2a § förädrabalken.

³⁹ Sveriges Domstolar, 'Vårdnad, boende och umgänge'; 6 kap. 18 § andra stycket förädrabalken.

⁴⁰ Westberg (2021) s. 85 f.

beror på att staten anser att det i vissa frågor finns intressen som är viktigare än parternas, det kan röra sig om ett allmänintresse eller ett intresse för tredjeman. Vårdnadstvister är indispositiva – barnets bästa är ett intresse som är viktigare än de tvistande föräldrarnas intressen. Föräldrarna får fortfarande komma överens under processens gång, men domstolen är inte bundna av en sådan överenskommelse.⁴¹

3.2.3 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken.

År 2021 genomfördes flera ändringar i föräldrabalken för att stärka barnrättsperspektivet i vårdnadstvister. En av de paragrafer som fick ändrad lydelse är 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken. I nuvarande lydelse, som trädde i kraft 1 juli 2021 läggs fokus på att föräldrarna ska kunna ta ett *gemensamt ansvar* för de frågor som rör barnet, och sätta barnets behov främst. Detta skiljer sig från paragrafens tidigare lydelse där fokuset låg på föräldrarnas *förmåga att samarbeta* i frågor som rörde barnet.⁴²

Ändringen av 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken motiverades i prop. 2020/21:150 med att den tidigare ändring från 2006 inte enbart fått den effekt lagstiftaren var ute efter, utan även har kunnat användas på ett konfliktdrivande sätt.⁴³ I lydelsen från 2006 skulle särskilt avseende fästas vid föräldrarnas förmåga att samarbeta i frågor som rör barnet.⁴⁴ I processer hamnade fokus allt för ofta på brister som lyftes fram hos den andra föräldern, i syfte att visa att ett samarbete inte var möjligt, vilket riskerade att förvärra de konflikter som fanns föräldrar emellan. Regeringen bedömde att 2021 års ändring skulle bidra till att regleringen inte utnyttjades på ett konfliktdrivande vis, eftersom fokuset flyttades till förmågan att ta gemensamt ansvar över barnet. Det betonades även i prop. 2020/21:150 att barnrättsperspektivet skulle stärkas genom ändringen. Barnets bästa och föräldrarnas förmåga att agera utifrån det, skulle tydliggöras som överordnat föräldrarnas samarbetsförmåga.⁴⁵

⁴¹ Westberg (2021) s. 95 f, s. 231; Singer (2019) s. 184 f.

⁴² SFS 2021:528 lag om ändring av föräldrabalken; prop. 2020/21:150.

⁴³ SFS 2006:458 lag om ändring av föräldrabalken; prop. 2020/21:150 s. 71.

⁴⁴ Prop. 2005/06:99 s 48 ff, jfr prop. 2020/21:150.

⁴⁵ Prop. 2020/20:150 s. 71.

2006 års lydelse av 6 kap. 5 § föräldrabalken, att särskild vikt skulle läggas vid föräldrarnas samarbetsförmåga i frågor som rör barnet, infördes för att regeringen ansåg att ett förtydligande behövdes. Det ansågs nödvändigt då rättspraxis baserat på föregående regler från 1998 lett till att gemensam vårdnad dömdes ut även i fall där det inte kunde anses vara till barnets bästa.⁴⁶ Syftet var således en uppstramning av rättspraxis, då det rådde en uppfattning om att presumtion för gemensam vårdnad gällde.⁴⁷

Skillnaden mellan föräldrarnas samarbetsförmåga och förmågan att ta ett gemensamt ansvar behandlades i prop. 2020/21:150. Gemensamt ansvar beskrivs som att föräldrarna har förmåga att fatta stora och viktiga beslut som rör barnet på ett fungerande vis, att sätta barnets behov först och se till vad som är barnets bästa. Enligt propositionen ansågs det möjligt att göra genomväldigt begränsad kontakt mellan föräldrarna, således vid ett väldigt begränsat samarbete. Ett visst mått av samarbete ansågs dock nödvändigt för att kunna ta gemensamt ansvar. De grundläggande principerna om barnets bästa och barnets rätt till delaktighet skulle ses ihop med föräldrarnas förmåga att ta gemensamt ansvar. Ett exempel som fördes fram var att det inte kan ses som ett fungerande gemensamt ansvarstagande om den ena föräldern ständigt är drivande och måste jaga den andra föräldern för att besluten ska kunna fattas i större frågor, för att barnet inte ska hamna i kläm. Regeringen ansåg även att boendeföräldern bör kunna fatta egna beslut i mindre viktiga frågor, det viktiga var att föräldrarna kunde enas kring större beslut. Att en förälder inte engagerade sig i alla frågor utan överlät åt den andra föräldern att fatta beslut var också ett sätt att ta gemensamt ansvar. Regeringen valde att inte inkludera föräldrarnas närvaro och engagemang som bedömningspunkter i lagförslaget. Gemensam vårdnad ansågs fortfarande kunna vara ett bra alternativ i situationer där en förälder tog ett steg tillbaka i några av besluten. Fokuset skulle ligga på möjligheten att lösa de större frågorna på det sätt som är bäst för barnet.⁴⁸

⁴⁶ NJA 1999 s. 451; NJA 2020 s. 345.

⁴⁷ Prop. 2005/06:99 s. 48 ff.

⁴⁸ Prop. 2020/21:150 s. 71 ff., s. 133f.

Om gemensam vårdnad inte är aktuellt ska inte en förälderns förmåga att ta gemensamt ansvar vägas in i bedömningen avseende vilken förälder som är bäst lämpad att få ensam vårdnad. I vissa situationer, exempelvis om det förekommit våld ansåg regeringen inte att det var rimligt att kräva ett gemensamt ansvarstagande, och därigenom inte skäligt att ha med i bedömningen avseende ensam vårdnad.⁴⁹

Ytterligare en ändring som gjordes i 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken 2021 är möjligheten för domstolen att döma till gemensam vårdnad i fall där båda föräldrarna motsätter sig det.⁵⁰ I den tidigare regleringen var domstolen bunden att döma till ensam vårdnad om båda föräldrarna motsatte sig gemensam vårdnad. Detta togs bort i nya lydelsen.⁵¹ Regeringen menade att en reglering som sätter föräldrarnas inställning före barnets bästa är bristfällig och inte i linje med barnkonventionen. Är gemensam vårdnad den vårdnadsform som anses vara barnets bästa i det specifika fallet måste domstolen kunna döma utifrån det trots att föräldrarna motsätter sig.⁵²

Det är inte alltid till barnets bästa med gemensam vårdnad och ändringen var enligt prop. 2020/21:150 inte tänkt att tolkas som presumtion för gemensam vårdnad. Om båda föräldrarna motsätter sig gemensam vårdnad finns troligtvis sällan förmåga att ta ett gemensamt ansvar. Ändringen markerar att, barnets bästa alltid ska vara avgörande, inte föräldrarnas inställning. Det ska tydligt framkomma i målet att det är till barnets bästa med gemensam vårdnad och att föräldrarna kan ta gemensamt ansvar gällande de frågor som rör barnet. Utrymmet att döma till gemensam vårdnad mot föräldrarnas vilja skulle således fortfarande vara begränsat.⁵³

Anna Singer framförde i en artikel 2014 att det fortsatt verkade råda en bild av att gemensam vårdnad alltid var bäst. Singer menade att föräldrar som separerat inte alltid kan förväntas fungera på samma vis som en kärnfamilj. Idén om att gemensam vårdnad är bäst även efter separation behövde enligt Singer

⁴⁹ Prop. 2020/21:150 s. 72 och s. 134.

⁵⁰ Prop. 2020/21:150 s.74.

⁵¹ SFS 1998:319 lag om ändring i föräldrabalken.

⁵² Prop. 2020/21:150 s. 73 ff.

⁵³ Prop. 2020/21:150 s.74 f.

släppas. Om föräldrarna inte kunde komma överens ansåg Singer att ett stopp för domstolsprocesser var bättre för barnet. Singer menade att barnets bästa hamnat i skymundan på grund av att den rättsliga ordningen fått fel fokus – att separerade föräldrar trots separationen skulle leva upp till den idealbild som enligt Singer fanns om kärnfamiljen.⁵⁴

3.2.4 Praxis innan 2021 års ändring

Det finns ingen praxis från HD som kommit efter ändringen 2021. Däremot är viss äldre praxis fortfarande relevant. I flera rättsfall som används i rättsfallsundersökningen, i kapitel fyra nedan, refererar rätten till NJA 2007 s. 382.⁵⁵ När fallet togs upp i HD gällde lydelsen av 6 kap. 5 § föräldrabalken från 2006 där särskild vikt skulle läggas vid föräldrarnas samarbetsförmåga. Resonemanget som fördes av HD var att gemensam vårdnad bör förutsätta ett relativt konfliktfritt samarbete, vilket innebär att frågor som rör barnet ska kunna hanteras på ett sätt som inte gick ut över barnet, även när föräldrarna inte är överens. Kan föräldrarna inte sätta barnets bästa före konflikten kommer barnet påverkas. HD konstaterade i fallet att:

En gemensam vårdnad får således förutsätta att det finns en realistisk möjlighet för föräldrarna att gemensamt och inom rimlig tid lösa de frågor som rör barnet och hantera de delade meningar som kan finnas, utan att de mer regelmässigt behöver hjälp utifrån för att fatta beslut och utan att det uppstår ständiga konflikter som drabbar barnet. Gemensam vårdnad kräver att föräldrarna kan ta gemensamt ansvar.⁵⁶

⁵⁴ Singer (2014) s.348 ff.

⁵⁵ Västmanlands tingsrätt dom 2023-03-29 i mål T 5055–22; Lunds tingsrätt dom 2023-03-21 i mål T 1861–22; Hovrätten för nedre Norrland dom 2022-06-21 i mål T 1639–20.

⁵⁶ NJA 2007 s.382.

4 Rättsfallsanalys

4.1 Allmänt om undersökningen

Undersökningen är gjord utifrån en analys av relevanta avgöranden från både tingsrätterna och hovrätterna. Tingsrätternas resonemang presenteras utifrån olika aspekter rätten tagit hänsyn till i sin bedömning. Fokus har legat i att undersöka hur rätten tillämpat ändringen av 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken och resonerat avseende ”*föräldrarnas förmåga att sätta barnets behov främst och ta ett gemensamt ansvar i frågor som rör barnet*”.⁵⁷ I alla avgöranden finns ett flertal aspekter att ta hänsyn till, de diskuteras här utifrån den aspekt som rätten fäst störst vikt vid och som tycks ha varit avgörande gällande rättens bedömning om föräldrarnas förmåga att ta ett gemensamt ansvar.

Hovrätternas avgöranden presenteras separat och fokuserar främst på en jämförelse med tingsrätternas resonemang i de överklagade avgörandena, även här utifrån ändringen i 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken.

4.2 Föräldrarnas konflikter och samarbetssvårigheter

Hur föräldrarnas konflikter påverkar förmågan att ta ett gemensamt ansvar diskuteras i flera fall. Många föräldrar har under en längre tid haft konflikter, inte enbart gällande vårdnaden. I mål T 1861–22 från Lunds tingsrätt sågs konfliktens påverkan på barnet tydligt, genom att en förälder vägrade skriva under passansökan.⁵⁸ I mål T 5795–22 från Solna tingsrätt sågs också påtagliga verkningar. Skolbyte, vaccinationer och liknande ärenden som krävde underskrift från vårdnadshavare fungerade inte.⁵⁹ I båda fallen ansåg rätten

⁵⁷ 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken.

⁵⁸ Lunds tingsrätt dom 2023-03-21 i mål T 1861–22.

⁵⁹ Solna tingsrätt dom 2023-01-24 i mål T 5795–22.

att konflikterna gick ut över barnen och att det inte fanns möjlighet för gemensam vårdnad eftersom föräldrarna inte klarade av att ta ett gemensamt ansvar för frågor som rörde deras barn. I ett avgörande från Malmö tingsrätt, mål T 4854–22 ändrades en tidigare dom om gemensam vårdnad till att en av föräldrarna fick ensam vårdnad. Även i detta fall uppstod problem med praktiska saker så som passansökningar, vaccination och skolbyten. Den ena föräldern var bosatt utomlands och hade gett den andra föräldern fullmakt för viktiga beslut. Föräldern med fullmakt flyttade barnet till en skola hen visste att den andra föräldern motsatte sig. Föräldern som bodde utomlands undertecknade passansökningar men utan att låta dem bevittnas, något rätten ansåg att hen självklart måste ha insett behövdes. Rätten ansåg att det var visat att föräldrarna saknade förmåga att ta ett gemensamt ansvar, och att samarbetet var så bristfälligt att barnen påverkades negativt.⁶⁰

I ett avgörande från Norrtälje tingsrätt, mål T 286–22, ansågs konflikterna i sig vara så stora och samarbetsförmågan så pass obefintlig att det fanns risk för att barnets behov inte blev tillräckligt tillgodosedda vid gemensam vårdnad.⁶¹

Hur konflikterna påverkar barnet är inte alltid lika tydligt. I mål T 827–21 från Hässleholms tingsrätt ansågs föräldrarna ha stora samarbetssvårigheter och bristande kommunikation, men rätten menade att det inte hade lett till några allvarliga konsekvenser för barnen. Rätten anförde även att enbart samarbetet inte kan ligga till grund, utan även risker som ensam vårdnad kan medföra måste beaktas. I fallet ansåg rätten att det fanns risk för att föräldrarnas samarbete skulle minska ännu mer om en av dem fick ensam vårdnad, på grund av deras konflikter, och att det skulle påverka barnen negativt. Främst ansåg rätten att det fanns risk att barnens kontakt med båda föräldrarna inte skulle tillgodoses. Föräldrarna fick gemensam vårdnad även om deras samarbetsförmåga var dålig, eftersom det inte verkade gå ut över barnen, och föräldrarna således lyckades ta ett gemensamt ansvar trots samarbetssvårigheterna.⁶² Likaså Attunda tingsrätt resonerade att föräldrar kan ha förmågan att

⁶⁰ Malmö tingsrätt dom 2023-03-29 i mål T 4854–22.

⁶¹ Norrtälje tingsrätt dom 2023-03-20 i mål T 286–22.

⁶² Hässleholms tingsrätt dom 2022-12-02 i mål T 827–21.

sätta barnets behov främst, trots djupa samarbetssvårigheter. I mål T 4592–22 dömde Attunda tingsrätt till gemensam vårdnad eftersom föräldrarna trots sina djupa samarbetssvårigheter hade enats i viktiga frågor. Exempelvis hade föräldrarna enats om skolbyte under den pågående processen. Attunda tingsrätt ansåg att det visade att föräldrarna klarade av att sätta sina egna menings- skiljaktigheter åt sidan och fokusera på vad som var bäst för barnen.⁶³

4.2.1 När rättens tidigare beslut inte följts

När Norrtälje tingsrätt avgjorde mål T 286–22 fanns flera tidigare processer mellan föräldrarna. En av föräldrarna hade först haft ensam vårdnad men inte följt tingsrättens beslut samt åsidosatt sin informationsplikt till den andra föräldern. På grund av detta hade den andra föräldern i tidigare processer ansetts vara mer lämplig som vårdnadshavare och vårdnaden hade flyttats över. Domen fick verkställas med hjälp av tvångsmedel. I den senaste processen yrkades gemensam vårdnad. Rätten ansåg dock att samarbetet fortfarande var så bristfälligt att ett gemensamt ansvarstagande inte var möjligt, delvis på grund av den ena förälderns beteende i tidigare processer. Norrtälje tingsrätt konstaterade att tingsrätten i tidigare domar ansett att föräldern som i stunden hade vårdnaden var lämplig som vårdnadshavare och fortsatt skulle ha ensam vårdnad.⁶⁴

Från Västmanlands tingsrätt har mål T 5055–22 som också föregåtts av flera processer granskats. Beslutet om växelvis boende som fastslagits i tidigare dom följdes inte och det förekom i princip ingen kommunikation eller något samarbete mellan föräldrarna. Föräldern som barnen främst bott hos sedan separationen ansågs inte göra tillräckligt för att barnen skulle följa med den andra föräldern under hens boendeveckor. Rätten ansåg att bristen på samarbete och oförmågan från ena föräldern att verka för en god relation mellan barnen och den andra föräldern visade att föräldrarna inte hade förmåga att sätta barnens behov främst. Den föräldern som barnen bott minst hos fick

⁶³ Attunda tingsrätt dom 2023-03-28 i mål T-4592-22.

⁶⁴ Norrtälje tingsrätt dom 2023-03-20 i mål T 286–22.

ensam vårdnad eftersom den andra föräldern inte ansågs ha verkat för att få till stånd ett fungerande växelvis boende när hen var vårdnadshavare.⁶⁵

4.2.2 När samarbetet inte kan bedömas

I mål T 8628–21 dömde Stockholms tingsrätt till gemensam vårdnad, trots att båda föräldrarna motsatte sig det. Inga skäl hade enligt rätten framkommit som talade för att föräldrarna inte skulle kunna ta gemensamt ansvar. Möjligheten att ta gemensamt ansvar och få insyn hade dock inte funnits för den ena föräldern, då barnet bott utomlands med sin andra förälder sedan sex månaders ålder och nu var fyra år. Den andra föräldern hade enbart samtyckt till en semesterresa, inte till en flytt. Det var fastslaget i domstol att barnet skulle återföras till Sverige som även hade behörigheten att avgöra vårdnadsfrågan enligt 1980 års Haagkonvention. Rätten menade att föräldrarnas samarbetsförmåga inte hade prövats sedan barnet var ett halvår gammalt, enbart tvister om hemvist hade förts, gemensam vårdnad kunde därför inte uteslutas.⁶⁶

4.3 Bedömning i hovrätterna

I fallen från hovrätterna tycks ett fokus ligga på hur situationen utvecklats sedan de överklagade tingsrättsdomarna. I två fall från hovrätten för nedre Norrland ansågs samarbetet ha utvecklats positivt, och gemensam vårdnad vara den bästa lösning. I mål T 1639–20 uttryckte en förälder att hen kände sig exkluderad som förälder då den andra föräldern hade ensam vårdnad sedan tingsrättens dom. Hovrätten betonade att rättvisa mellan föräldrarna aldrig är skäl för att ändra vårdnaden, då domstolen alltid utgår från barnets bästa. Mellan föräldrarna fanns fortfarande misstro och samarbetsbrister, dock hade samarbetet och kommunikationen förbättrats avsevärt sedan tingsrättens dom. I det andra målet, mål T 843–22, var vårdnaden gemensam men båda parter hade yrkat ensam vårdnad. Hovrätten ansåg att samarbetet även där förbättrats och det fanns inga skäl för att ändra vårdnaden från gemensam till ensam. De svårigheter som tidigare funnits ansågs vara kopplade till den

⁶⁵ Västmanlands tingsrätt dom 2023-03-29 i mål T 5055–22.

⁶⁶ Stockholm tingsrätt dom 2023-02-24 i mål T 8628–21.

pågående processen och av övergående natur. Hovrätten bedömde att föräldrarna i framtiden skulle kunna sätta barnets behov främst och ta ett gemensamt ansvar.⁶⁷

I mål T 1639–20 beskrivet ovan, där hovrätten för nedre Norrland ändrade tingsrättens dom från ensam vårdnad till gemensam vårdnad framfördes att alla föräldrar ibland är oense om vad som är bäst för barnet, men att det viktiga är att situationerna kan hanteras. Rätten hänvisade till NJA 2007 s. 382, där kravet som kan ställas formulerats på följande sätt:

...att det finns en realistisk möjlighet för föräldrarna att inom rimlig tid kunna lösa uppkommande frågor och hantera sina delade meningar utan återkommande konflikter samt utan att regelmässigt behöva ta hjälp.⁶⁸

I en skiljaktig mening i mål T 1639–20 ansågs det att situationen visserligen förbättrats, men att det fortfarande fanns en del svårigheter samt att tidigare händelser fortfarande hade relevans. Det fanns inget som talade för att det skulle bli bättre för barnet med gemensam vårdnad, enbart för att situationen nu fungerade bra. I den skiljaktiga meningen framfördes att yrkandet om gemensam vårdnad var för föräldrarnas skull, för att hen skulle känna sig likvärdig, det skulle inte medföra någon fördel för barnet.⁶⁹

I mål T 8548–22 från Svea hovrätt ansåg tingsrätten i den överklagade domen att föräldrarnas konflikter var så pass stora att det gick ut över barnet, bland annat genom bråk vid överlämningar. Hovrätten ansåg att båda föräldrarna varit ansvariga för konflikterna, som främst rört andra frågor än vårdnadsfrågor. Eftersom föräldrarna kunnat enas om namn till barnet och delade information om barnet bättre än tidigare ansåg hovrätten att föräldrarna i tillräcklig utsträckning kunde ta ett gemensamt ansvar i frågor som rör barnet, vårdnaden ändrades från ensam till gemensam.⁷⁰

⁶⁷ Hovrätten för Nedre Norrland dom 2022-06-21 i mål T 1639–20; hovrätten för nedre Norrland dom 2023-03-02 i mål T 843–22.

⁶⁸ Hovrätten för nedre Norrland dom 2022-06-21 i mål T 1639–20, jfr NJA 2007 s. 382.

⁶⁹ Hovrätten för Nedre Norrland dom 2022-06-21 i mål T 1639–20.

⁷⁰ Svea hovrätt dom 2023-02-24 i mål T 8548–22.

Hovrätten för Västra Sverige ändrade från ensam till gemensam vårdnad i mål T 3174–22 där de bedömt att risken för att barnen förlorade relationen till den ena föräldern var stor om hen inte fick del i vårdnaden. Den förälder som i tingsrätten fått ensam vårdnad flyttade flera timmar bort, utan att berätta för den andra föräldern och hade även i övrig åsidosatt sin informationsplikt. Här ansågs föräldrarna fortfarande ha samarbetsproblem som visserligen utgjorde en riskfaktor, men det var inte visat att det lett till något konkret negativt för barnen. Mot bakgrund av detta ansåg domstolen att föräldrarna på sikt borde kunna hitta ett fungerande samarbete.⁷¹

I mål T 5442–21 från hovrätten för Västra Sverige ändrade hovrätten från gemensam till ensam vårdnad. I tingsrättsdomen ansågs det inte bevisat att samarbetssvårigheterna var så betydande att gemensam vårdnad var uteslutet. Tingsrätten menade också att gemensam vårdnad skulle främja en god relation till båda föräldrarna i framtiden. Ordförande i tingsrätten var skiljaktig och hovrätten ansåg i likhet med den skiljaktiga meningen att gemensam vårdnad inte var barnens bästa. Hovrätten ansåg att det inte var visat att föräldrarna kunde ta ett gemensamt ansvar, däremot var det tydligt att konflikt-nivån var hög. Under utredningen hade också framkommit att en av föräldrarna vid gemensam vårdnad önskade hjälp med all kontakt med den andra föräldern. I den skiljaktiga meningen från tingsrätten, som hovrätten instämde med, påpekades att gemensam vårdnad inte fick användas som metod för att tvinga föräldrarna till ett samarbete.⁷²

⁷¹ Hovrätten för Västra Sverige dom 2023-03-29 i mål T 3174–22.

⁷² Hovrätten för Västra Sverige dom 2022-01-18 i mål T 5442–21.

5 Analys och slutsats

Några särskilt långtgående analyser och slutsatser kan inte dras på grund av uppsatsens begränsade omfång. Mängden rättsfall i rättsfallsundersökningen är för få för att fastställa domstolarnas resonemang som allmänt gällande. Analysen bör läsas med det i åtanke.

Ändringen i 6 kap 5 § andra stycket föräldrabalken gjordes för att tydliggöra vad domstolen ska fokusera på vid bedömning om hur vårdnaden ska fördelas, samt för att stärka barnrättsperspektivet. Tidigare skulle särskild vikt läggas vis föräldrarnas samarbete, nu ska det läggas vid föräldrarnas förmåga att ta ett gemensamt ansvar och sätta barnets behov främst. I propositionen till nuvarande lydelse framhölls att ett visst samarbete fortfarande krävs, men i väldigt begränsad form, vilket blir tydligare när fokuset flyttas till förmågan att sätta barnet främst. Fokus i både propositionen, och i de rättsfall som analyserats tycks ha varit om föräldrarnas samarbete, eller förmåga att ta gemensamt ansvar, fungerar tillräckligt bra för att inte gå ut över barnet. Det kan jämföras med NJA 2007 s. 382, där HD fastslog att det krävdes en realistisk möjlighet att lösa frågor gällande barnet inom rimlig tid. HD fastslog även att föräldrarna behövde ha förmåga att ta ett gemensamt ansvar och att meningskiljaktigheter inte skulle gå ut över barnet. Ändringen tycks således stämma bra överens med redan gällande praxis. I de granskade avgörande har rätten lagt stor vikt vid om barnen påverkats negativt av föräldrarnas bristande samarbete, exempelvis fall där skolbyten, vaccinationer och andra praktiska saker inte genomförts på ett sätt som är till barnets bästa. I många avgöranden förs resonemang om minimikrav på samarbetet och rätten hänvisar till både prop. 2020/21:150 och NJA 2007 s. 382. Skillnaden i rättens bedömning tycks inte ha ändrats avsevärt efter ändringen, jämfört med tidigare praxis.

Ändringen är i mitt tycke bra, trots att den verkliga förändringen eventuellt inte är så stor. Jag anser i likhet med lagstiftaren att det förtydligar vad som är viktigast – barnets bästa. Ändringen tydliggör att ett begränsat samarbete mellan föräldrarna räcker. Lydelsen kan nästan sägas ha uppdaterats till att stämma överens med de resonemang som fördes i NJA 2007 s. 382. Genom

ändringen gavs domstolen också möjlighet att besluta om gemensam vårdnad, även i de fall där föräldrarna motsatte sig det –en ändring som gör att barnets bästa prioriteras i alla lägen. Tidigare kunde rätten inte döma till gemensam vårdnad om föräldrarna motsatte sig det, även om det var barnets bästa. I undersökningen finns ett exempel på när domstolen använt möjligheten att besluta om gemensam vårdnad trots att föräldrarna motsatt sig det. Motiveringen i fallet var att föräldrarnas samarbete inte hade kunnat prövas ordentligt, då barnet under större delen av sitt liv bott utomlands med sin ena förälder. I prop. 2020/21:150 framgår att möjligheten att döma till gemensam vårdnad när båda föräldrarna motsätter sig enbart ska användas om det tydligt framgår i målet att det är till barnets bästa och att föräldrarna kan ta ett gemensamt ansvar. I domen framgick det inte med tydlighet. Om samarbetet inte kunnat prövas kan det ifrågasättas hur det tydligt kunnat visas att föräldrarna har förmåga att ta ett gemensamt ansvar. Singers kritik innan ändringen, att gemensam vårdnad fortfarande prioriteras tycks ännu ha relevans, trots att både lagstiftaren och rätten i flera fall varit tydlig med att ingen presumtion vare sig för eller emot ska föreligga. Möjligheten att döma till gemensam vårdnad mot föräldrarnas vilja är i grunden bra, eftersom det skapar utrymme för att prioritera barnets bästa. Det måste dock, precis som lagstiftaren framhållit göras med stor försiktighet. Om det inte är klarlagt att ett gemensamt ansvarstagande fungerar är kanske ensam vårdnad att föredra till dess det är ordentligt utrett.

I några av de granskade fallen bör man fundera på om gemensam vårdnad ges för hög status. I många fall är gemensam vårdnad till barnets bästa, och tillförsäkrar en bra relation till båda föräldrarna, vilket framhållits av både lagstiftaren och i domstolarnas resonemang. I somliga fall verkar domstolen enligt min tolkning utgått från att i fall där samarbetet fungerar någorlunda, är gemensam vårdnad alltid bäst. I ett av fallen där rätten inte är enig, lyfts det fram att samarbetet, och därigenom det gemensamma ansvarstagandet, har utvecklats positivt vilket visserligen ska fästa särskild vikt vid. Det finns dock inget som tyder på att en förändring i vårdnaden skulle gynna barnet på något vis. Ändringen gjordes enligt den skiljaktiga meningen inte för barnets, utan för förälderns skull. Att situationer likt detta uppstår är inte konstigt, barnets

bästa ska vara avgörande. Vad som är barnets bästa är en bedömningsfråga från fall till fall – olika åsikter om vad som är bäst kommer alltid finnas. I fallet ansåg en majoritet av rätten att gemensam vårdnad skulle vara till barnets bästa. Frågan är om det berodde på att gemensam vårdnad fortfarande har en viss status, eller om domstolen uppfattade omständigheter som skulle gynna barnet, men som inte framkommer när man läser domen.

Som motvikt till att gemensam vårdnad i vissa fall ännu tycks ses som automatiskt bäst för barnet, finns även fall där det påminns om att gemensam vårdnad inte får användas för att tvinga fram ett samarbete. Påverkas barnens relation till någon av föräldrarna verkar rätten också mer benägen att ändra vårdnaden. Om en förälder vid ensam vårdnad inte verkat för en god relation mellan barnet och den andra föräldern, har gemensam vårdnad ansetts vara barnets bästa, för att värna om barnets relation till båda föräldrarna. Har en förälder påverkat relationen till den andra föräldern negativt, har vårdnaden i ett av fallen flyttats över till den andra föräldern ensam. Domstolen bedömde visserligen inte heller att det fanns ett tillräckligt fungerande samarbete för att gemensamt ansvarstagande skulle vara aktuellt.

Lagstiftaren ansåg även att den tidigare lydelsen använts konflikt drivande och att ändringen skulle motverka det. Eftersom ett visst mått samarbete fortfarande krävs, och det redan innan ändringen var fastslaget i HD att samarbetet inte behövde vara omfattande återstår att se om det får önskad effekt. Det faktum att fokuset flyttas borde i sig bidra till att föräldrar är mindre benägna att fokusera på sina egna konflikter. Med den nya lydelsen tydliggörs också att en konfliktfri relation inte är ett måste, så länge barnet inte påverkas.

5.1 Avslutande kommentarer

Vårdnadstvister är ett komplext område. Barnets bästa ska vara avgörande i alla frågor, en princip som inte alltid är lättillämpad. Den ändring som skett i 6 kap. 5 § andra stycket föräldrabalken syftade till att bättre tillvarata barnets bästa i vårdnadstvister och tydliggöra vad som krävs av föräldrarna. Som tidigare konstaterat går det inte att dra några allt för långtgående slutsatser, men

baserat på det som framkommit i undersökningen tror jag att ändringen kommer fylla sitt syfte. Den nya lydelsen tydliggör var fokuset ska ligga, och domstolarna verkar resonera kring ändringen och tillämpa den i linje med de resonemang som fördes i propositionen i de flesta fall. Vad som är barnets bästa råder det inte alltid konsensus om, men ett tydligare fokus i lagtexten och att gemensam vårdnad kan dömas ut mot föräldrarnas vilja om det är för barnets bästa är förändringar i rätt riktning. Rätten är inte alltid enig, men det behöver inte vara negativt i sammanhanget. Det krävs reflektion och diskussion för att säkerställa barnets bästa. I samtliga fall syns åtminstone ambitionen att säkerställa just barnets bästa, även om åsikterna om vad det är ibland går isär.

6 Käll- och Litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1989/90:107 Om godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter.

Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler.

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

Prop. 2020/21:150 Ett stärkt barnrättsperspektiv i vårdnadstvister.

Utredningsbetänkanden

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

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag.

Internationella dokument

Committee on the Rights of the Child, 2013. General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para.1). CRC/C/GC/14, 29 May 2013.

https://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf.

Litteratur

Kleineman, Jan (2018) 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red), *Juridisk metodlära*, uppl. 2:1, Lund: Studentlitteratur, s. 21–46.

Lindfalk, Ulf – Nilsson, Anna – Sjöstedt, Britta – Wong, Christoffer (2020) *Folkrätten i ett nötskal*. 3 uppl., Lund: Studentlitteratur.

Oldenstedt, Boel, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 5 § andra stycket, Karnov (JUNO). (Besökt 2023-04-24)

Oldenstedt, Boel, Föräldrabalk (1949:381) 6 kap. 5 § andra stycket, Lexino, 2023-02-03 (JUNO).

Singer, Anna (2014) 'Gemensam vårdnad för alla föräldrar – barnets bästa eller social ingenjörskonst?' SvJT s. 348 – 356.

Singer, Anna (2019) *Barnets bästa Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*. 7 uppl., Stockholm: Norstedts juridik.

Westberg, Peter (2021) *Civilrättskipning I Tvistemål*. 3 uppl., Stockholm: Norstedts juridik.

Sveriges Kommuner och Regioner (2018) *Barnrättsperspektiv – vad innebär det?* Tillgänglig:

<<https://skr.se/download/18.5627773817e39e979ef38da5/1642168385526/5469.pdf>> Besökt 2023-05-16.

Övrigt

Domstolsverket. *Domstolsstatistik 2022*. Tillgänglig: <https://www.domstol.se/globalassets/filer/gemensamt-innehall/styrning-och-riktlinjer/statistik/2021/domstolsstatistik_2022.pdf> (Besökt 2023-05-16).

Norstedts juridik (Karnov Group) 'Annika Rejmer' <<https://www.nj.se/expert/annika-rejmer-1545>> (besökt 2023-05-10).

Norstedts juridik (Karnov Group) 'Anna Singer' <<https://www.nj.se/expert/anna-singer-1732>> (besökt 2023-05-10).

Research Portal, Lunds universitet 'Eva Ryrstedt', <<https://portal.research.lu.se/sv/persons/eva-ryrstedt>> (besökt 2023-05-10).

Sveriges Domstolar, 'Ansökan om vårdnad, boende eller umgänge' <<https://www.domstol.se/amnen/familj/foraldrar-och-barn/ansok-om-vardnad-boende-eller-umgange/>> (besökt 2023-04-17).

Sveriges Domstolar, 'Vårdnad, boende och umgänge' <<https://www.domstol.se/amnen/familj/foraldrar-och-barn/vardnad-boende-och-umgange/>> (besökt 2023-04-17).

Rättsfallsförteckning

HD

NJA 1999 s. 451.

NJA 2000 s. 345.

NJA 2007 s. 382.

Hovrätten

Hovrätten för västra Sverige dom 2022-01-18 i mål T 5442–21.

Hovrätten för nedre Norrland dom 2022-06-21 i mål T 1639–20.

Hovrätten för nedre Norrland dom 2023-03-02 i mål T 843–22.

Svea hovrätt dom 2023-02-24 i mål T 8548–22.

Hovrätten för västra Sverige dom 2023-03-29 i mål T 3174–22.

Tingsrätten

Hässelholms tingsrätt dom 2022-12-02 i mål T 827–21.

Solna tingsrätt dom 2023-01-24 i mål T 5795–22.

Stockholm tingsrätt dom 2023-02-24 i mål T 8628–21.

Norrtälje tingsrätt dom 2023-03-20 i mål T 286–22

Lunds tingsrätt dom 2023-03-21 i mål T 1861–22.

Attunda tingsrätt dom 2023-03-28 i mål T 4592–22.

Malmö tingsrätt dom 2023-03-29 i mål T 4854–22.

Västmanlands tingsrätt dom 2023-03-29 i mål T 5055–22.