



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Johan Lucchesi

Vilken betydelse har
umgängessabotage vid
vårdnadstvister?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Sandra Ahrén

Termin: VT23

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsningar	7
1.4 Metod och material	7
1.5 Disposition	8
2 RELEVANTA PRINCIPER VID BEDÖMNING OM VÅRDNAD	9
2.1 Barnets bästa 6 kap. 2 a § FB	9
2.1.1 Vårdnadshavares lämplighet	10
2.1.2 Kontinuitetsprincipen	11
2.1.3 Barnets behov av en god och nära relation med den andra föräldern	12
2.2 Barnets rätt att komma till tals 6 kap. 2 b § FB	12
3 UMGÄNGESSABOTAGE	14
3.1 Praxis	14
3.2 Förarbete	19
3.3 Doktrin	20
3.4 Sammanfattande analys av rättsläget	21
4 HUR DÖMER TINGSRÄTTEN?	24
5 SLUTSATS OCH AVSLUTANDE REFLEKTIONER	26
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	29

Summary

The purpose of the essay is first and foremost to give answer to two questions, the first being how seriously the court views visitation sabotage in a custody battle, while deciding who should be awarded sole custody of the child. The second question is regarding the cases where the court decides to award custody to the guardian that does commit visitation sabotage and to get insight in what interests instead get priority. The whole essay is structured around these two questions. The essay will start by presenting the important principles and laws that the court has to consider while making their decision about what guardian is more fit to be the sole caretaker of the child.

The essay will then go deeper into relevant court cases, doctrine from scholars in the field, and present what the writers of the law had to say while implementing the law to gain further understanding of how it's meant to be interpreted. While summarizing the material it becomes clear that the principle of the best interest of the child and the need for stability and continuity in the child's life, are not terms that are easily definable, and that these principles are going to look different from case to case and from child to child, since everyone has different needs and requirements in their lives. I will thereafter present the legal development that the Swedish Supreme Court have gone through regarding visitation sabotage from 1989 to 1998 to then analyze a case from 2022 from the Courts of appeal where the court has presented many of the principles that the high court have already established while providing further clarity.

The Court of Appeals elaborates in this case on how the need for continuity and stability in the child's life can look with regards to their environment and gives examples of how these environmental factors can look. The factors in this specific case include friends, activities, school and where he has lived for most of his life. These circumstances should however not be seen as exhaustive, which in turn shows the complexity of trying to define the child's need for

continuity and stability. After this I present the conclusions I draw from the 16 cases that I have requested from the district courts that include visitation sabotage, to see what interests the courts determine should be the deciding factors when deciding in custody cases, and how this compares to a previous study made where the deciding factor in 66% of all the decisions that the district courts had made regarding custody were in regards to the child's need for stability and continuity.

In my findings I conclude that out of the 16 cases, in 9 of them the main interest that the court finds to be of deciding factor is the need for the child to have stability and continuity in their life, and in 9 of the 16 cases the court also finds that the guardian who is responsible for the sabotage should be awarded or still maintain sole custody. In 3 of the cases the court decided that joint custody was the best form of custody and in 4 of the cases the guardian who was the victim of the sabotage was awarded or maintained sole custody. In the last chapter of the essay I will present my conclusion and closing reflections, I will here come to the conclusion that it's not possible to draw definitive conclusions regarding one specific circumstance in a custody case, with regards to the complexity of defining the best interests of the child and the child's need for stability and continuity in its life.

Lastly, I will critically analyze the material which I have presented above with focus on NJA 1998 s. 675 where the court specifically had to answer the question of how to view the fact that the mother had refused to cooperate regarding following the visitation time that had been established by the court. The Supreme court voted in a 3 to 2 ruling that the mother should be awarded sole custody, I consider the conclusion that the court came to in this case to be worthy of reflection with regards to what incentives this will give to future cases and with regards to whether this could be considered to align with the spirit of the lawmakers.

Sammanfattning

Uppsatsens syfte är först och främst att besvara vilken betydelse domstolen tillerkänner umgängessabotage vid beslutande av vårdnad och hur en part som begår sabotage i slutändan kan tillerkännas ensam vårdnad, och vilka intressen som i så fall väger tyngre än sabotaget. Det är utifrån dessa frågeställningar som hela uppsatsens struktur är uppbyggd. Uppsatsen börjar med att redogöra relevanta lagrum och principer med hänsyn till bedömningen av vårdnad i vårdnadstvister där det förekommer umgängessabotage. Uppsatsen går sen djupare in i vad dessa principer innebär genom att analysera praxis, doktrin och förarbeten med hänsyn till umgängessabotage för att sedan sammanfatta materialet och jämföra det mot vartannat och därefter dra slutsatser om rättsläget.

Vid sammanfattandet av rättsläget blir det klarlagt att definitionen av barnets bästa och kontinuitetsprincipen inte är begrepp som lätt går att definiera, utan att dessa principer måste bedömas från fall till fall och från barn till barn. Jag går sedan igenom rättsutvecklingen som domstolen har gjort i Högsta domstolen från 1989-1998 för att sedan analysera ett rättsfall från 2022 från HovR där många av principerna som HD har utkristalliserat från praxis, återfinns. I hovrättsfallet så utvecklar domstolen omständigheter kring kontinuitetsprincipen på ett mycket tydligt vis, som att konkret nämna ett barns behov av kamrater, behov av en stabil skolgång och fritidsaktiviteter, vilket i sin tur redovisar för komplexiteten av att försöka definiera kontinuitetsprincipen.

Efter detta redovisar jag 16 tingsrättsdomar som jag begärt ut från domstolar runt om i landet för att undersöka vilka intressen som brukar få utslag i mål där det förekommit umgängessabotage, utav dessa 16 domar så hade den saboterande föräldern efteråt ensam vårdnad i 9 av fallen, i 3 av fallen där det förekom sabotage så blev resultatet gemensam vårdnad, i 4 av fallen så tillerkändes den föräldern som var utsatt för sabotaget ensam vårdnad. I 9 av fallen

så var det kontinuitetsprincipen som var den avgörande principen enligt domskälen och detta kan jämföras med studien gjord av Annika Reijmer där hon fann att i 66% av alla beslut angående vårdnad så var det kontinuitetsprincipen som var av avgörande betydelse. I det sista kapitlet så presenterar jag min slutsats och avslutande reflektioner, jag kommer här fram till att inte verkar se särskilt allvarligt på umgängessabotage men hänsyn till materialet jag har undersökt och utgångarna i tingsrättsdomarna.

Det konstateras dock att det inte är möjligt att dra en sådan definitiv slutsats, eftersom bedömningen om barnets bästa som är av avgörande betydelse för alla beslut om vårdnad, är alltför komplex och mångfacetterad för att göra svepande slutsatser, då det inte ens går att definiera begreppet. Jag gör sedan en kritisk analys, främst av NJA 1998 s 675, där HD främst hade att svara på vilken betydelse man skulle tillmätta det faktum att mamman hindrat pappan från att utöva umgänge som varit fastställt genom domslut, där domstolen varit splittrad i sitt beslut med 3 till 2, och jag anser att slutsatsen man kommit fram till är djupt problematisk med tanke på vilka incitament man ger uttryck för och att det inte heller verkar vara förenligt med lagstiftarens intentioner.

Förkortningar

FB Föräldrabalk

HovR Hovrätten

HD Högsta domstolen

TR Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Enligt föräldrabalken 6 kap. 2 § a FB ska det bästa för barnet vara avgörande för alla frågor om vårdnad, boende och umgänge. Vid bedömningen av vad som är bäst för barnet så ska det fästas avseende särskilt vid barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. En sådan omständighet som går direkt emot möjligheten för barnet att ha en god och nära kontakt med båda föräldrarna, är umgängessabotage.

Det finns många nyheter och domar som visar på att den saboterande föräldern rent av belönas av att förhindra umgänget, genom att tillerkännas boende och/eller ensam vårdnad, med hänsyn till att det utgör "barnets bästa", trots att båda förälder anses lämpliga vårdnadshavare.

Ett sådant fall är Hovrätten för västra Sverige T 1041-12 där pappan ansågs vara en mycket lämplig vårdnadshavare och där mamman tagit barnet från landet och således omöjliggjort en relation mellan honom och barnet. Det kan inte uppfattas som annat än anmärkningsvärt, att domstolen menar att det bästa för barnet är att vara kvar hos en förälder som aktivt försöker skada sitt barn genom att skilja hen från en lämplig förälder utav enbart själviska anledningar. Jag kommer därför att i denna uppsats försöka förstå hur detta kan ske, och vilka intressen som domstolen istället menar bör få företräde.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att få en bättre förståelse för fenomenet umgängessabotage i kontexten av en vårdnadstvist.

Frågeställningarna jag kommer jobba utifrån är följande:

- Vad är rättsläget vid vårdnadstvister där umgängessabotage förekommer?

- Vilken betydelse, det vill säga vilken vikt, tillerkänner domstolen umgängessabotage vid beslutande av vårdnad?
- Hur kan en part få ensam vårdnad trots sabotage, vilka intressen väger tyngre?

1.3 Avgränsningar

Jag kommer att välja bort domar där någon eller båda av parterna sedan tidigare är fällda för misshandel mot barnen eller gentemot den andra föräldern och även domar där det föreligger grov missbruksproblematik från vardera av föräldrarna samt domar där umgängessabotaget uttryckligen är ursäktat av andra omständigheter enligt domstolen på grund av att man försökt skydda barnen och detta kan styrkas eller dylikt. Jag kommer endast att redogöra för lagstiftningen i den mån det är relevant för frågeställningen som uppsatsen ska besvara och kommer därför inte att uttryckligen redogöra för rättsläget utanför denna ram.

1.4 Metod och material

Jag kommer att använda mig utav rättsdogmatisk metod och kommer därför att söka efter mina svar genom praxis, förarbeten och doktrin.

Vid urval av domar för arbetet så har jag först och främst valt de domar från HD jag anser är relevanta för ämnet och även försökt välja ett par domar där domstolen kommit fram till olika slutsatser vid beslut av vårdnad när umgängessabotage förekommer, detta eftersom varje fall om vårdnad är annorlunda och det är många omständigheter som sammanvägs gentemot varandra och det är

därför viktigt att undersöka vilken roll dessa olika faktorer får för den slutgiltiga bedömningen.

Vid urval av tingsrättsdomar så har jag begärt ut de senaste domarna som involverar kontinuitetsprincipen och umgängessabotage, detta eftersom majoriteten av avgörande i vårdnadstvister sker i tingsrätten och väldigt få av dom överklagas och ännu färre får prövningstillstånd. Jag tänker att det är därför högst relevant att undersöka vilka intressen som får genomslag i tingsrätten för att se vilka principer som oftast har företräde.

1.5 Disposition

Första kapitlet utgörs av en inledning till uppsatsen, uppsatsens avgränsningar, definitionen av umgängessabotage, syftet med uppsatsen och metod samt material.

Andra kapitlet redogör för relevanta rättsprinciper vid vårdnadsmål med koppling till umgängessabotage.

I tredje kapitlet så redogör jag för relevanta principer inom vårdnadstvister som inkluderar umgängessabotage genom att analysera dessa utifrån praxis, doktrin och lagtext.

I fjärde kapitlet kommer jag undersöka vilka som tingsrätter runt om i landet anser är de avgörande omständigheterna vid vårdnadstvister där det förekommit umgängessabotage för att sedan försöka dra slutsatser utifrån detta.

I det och sista femte kapitlet kommer jag att besvara mina frågeställningar från kapitel ett genom att analysera materialet som jag presenterat och tillföra avslutande reflektioner.

1.6 Definition av Umgängessabotage

Det är viktigt i denna uppsats att definiera ”umgängessabotage” då det kan uttryckas på många vis, i denna uppsats så kommer termen att innebära då domstolen konstaterar att någon av föräldrarna medvetet försöker förhindra barnet från umgänge med den andra föräldern, antingen fysiskt genom att inte komma till umgänget eller genom en stark påverkan på barnet som utmynnar i att hen inte vill träffa den andra vårdnadshavaren. Det är också viktigt att påpeka att jag inte kommer anse det vara umgängessabotage när domstolen uttryckligen menar att förhindrandet av umgänge har varit godtagbart.

2 Relevanta principer vid bedömning om vårdnad

2.1 Barnets bästa 6 kap. 2 a § FB

Den absolut viktigaste bestämmelsen vid beslut om vårdnad är barnets bästa, som innebär att det vid beslut angående vårdnad, boende och umgänge inte ska finnas några andra intressen som kan gå före barnets intressen, som exempelvis rättvisa mellan föräldrar eller en förälders behov av kontakt med barnet. Av vad som är bäst vid barnet ska fästas särskilt avseende till risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet olovligen först bort eller hålls kvar eller annars far illa och barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna och att hänsyn ska tas till barnets vilja med beaktning av dess ålder och mognad. Barnets bästa är dock inte något som kan göras schablonmässigt utan är beroende av omständigheterna i det särskilda fallet och ändras över tid och med samhällsutvecklingen. ¹Vid bedömningen tar man hänsyn till allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling med hänsyn till vilka långsiktiga och kortsiktiga effekter det kan få. Paragrafen ska läsas tillsammans med 6 kap. 1§ FB som uttrycker att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran och att barn ska behandlas med aktning för sin person och egenart samt inte utsättas för kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling. Det saknas en allmängiltig definition av barnets bästa², vilket innebär att barnets bästa tolkas olika inom skilda discipliner, kulturer, samhällen. Principen ges även olika tolkningar beroende på vilken rättsfråga som är aktuell.³Varken barnkonventionen eller FN:s kommitté för barnets rättigheter ger något närmare svar på hur barnets bästa ska tolkas, utan det är det berörda barnet unika situation i varje enskilt ärende som ska vara

¹ Prop. 2020/21:150 s. 129.

² Mamma och pappa inför rätta s. 83.

³ Mamma och pappa inför rätta s. 83.

avgörande. HD fastslår detta i NJA 1998 s 675 på följande vis: ”vad som skall anses vara barnets bästa måste avgöras i varje enskilt fall utifrån en bedömning av de individuella förhållandena och hänsyn måste tas till allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling varvid så långt möjligt skall beaktas såväl kortsiktiga som långsiktiga effekter för barnet.”

2.1.1 Vårdnadshavares lämplighet

Det första domstolen har att ställning till vid en vårdnadstvist är en vårdnadshavares lämplighet. Om vårdnadshavarna inte anses lämpliga kan domstolen exempelvis besluta angående överflyttning av vårdnad till särskilt förordnade vårdnadshavare eller om bara en av vårdnadshavarna anses olämpliga så ska den andra som regel tillerkännas ensam vårdnad. En vårdnadshavare kan anses olämplig som vårdnadshavare av många olika skäl, men med hänsyn till denna uppsats är det främst underlåtenhet att medverka till en god och nära relation mellan barnet och den andra vårdnadshavaren som är av relevans. Det kan innefatta då en av vårdnadshavarna fysiskt omöjliggör umgänget genom att vägra komma till umgängestillfällen, men även genom påverkan på barnet på så vis att man för över sin egen negativa syn på den andra vårdnadshavaren till barnet, så att barnet inte vill ha någon kontakt med den andra vårdnadshavaren. Det kan även omfatta omständigheten då en av vårdnadshavarna gör sig okontaktbara för den andra vårdnadshavaren eller inte vill ha

med den andra vårdnadshavaren att göra överhuvudtaget.⁴ Det är dock mer regel än undantag att båda föräldrarna anses vara lämpliga vårdnadshavare, och detta är därför oftast inte den avgörande omständigheten vid beslut om vårdnad.⁵

2.1.2 Kontinuitetsprincipen

Kontinuitetsprincipen är central vid bedömningar om vårdnad, särskilt som ett motstående intresse vid bedömningen huruvida det bästa för barnet är att vara med en vårdnadshavare som förhindrar kontakt mellan barnet och den andra vårdnadshavaren. Kontinuitetsprincipen är ett uttryck för barnets intresse av att inte behöva ryckas upp från sin miljö och att detta kan innebära skada för barnet, och är utkristalliserad genom praxis. Denna princip innebär att barnet inte ska flyttas från en invand miljö som fungerar väl för barnet och att barnet har ett starkt behov av stabilitet, förutsebarhet och att detta rubbas om barnet måste byta miljö. Kontinuitetsprincipen innebär oftast en avvägning mellan barnets behov av den invanda miljön och barnets behov av en god och nära relation med den andra vårdnadshavaren, vilket även innebär att barnets ålder, mognad och möjlighet att uttrycka sig och sina behov är av central betydelse vid denna avvägning. Det är viktigt att poängtera att kontinuitetsprincipen måste ses i relation barnets vilja ett barn kan ha olika behov som väger olika tungt i sin miljö, så som sitt behov av att vara nära kamrater, skola, aktiviteter och inte nödvändigtvis var dom bor.⁶

⁴ Vårdnad, boende och umgänge s. 82.

⁵ Vårdnad, boende och umgänge s. 85.

⁶ Barn som tvingas välja bort en förälder s. 192–193.

2.1.3 Barnets behov av en god och nära relation med den andra föräldern

Vid bedömningen av vad som är bäst för barnet ska som sagt särskilt avseende fästas vid barnets behov av en god och nära kontakt med båda föräldrarna, detta framgår av 6 kap. 2 a § FB och är även fastställt i praxis.⁷ Denna princip är av avgörande betydelse vid beslutandet av vårdnad och kommer även till uttryck i förarbetet där lagstiftaren skriver att utgångspunkten är att om inte andra omständigheter talar för en annan lösning, så bör domstolen inte anförtro vårdnaden om barnet till en förälder som motsätter sig att barnet får umgås med den andra föräldern⁸. Med andra ord så uttrycker lagstiftaren en presumtion som innebär att den saboterande föräldern inte bör tillerkännas ensam vårdnad om inte andra intressen talar för en sådan lösning.

2.2 Barnets rätt att komma till tals 6 kap. 2 b § FB

Barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognat i mål om boende, vårdnad och umgänge. Generellt innebär detta att äldre barns åsikter kommer att värderas tyngre eftersom man tillmäter dom mer mognad och möjlighet att förutse möjliga framtida konsekvenser, detta är dock inte det enda som beaktas vid bedömningen av barnets mognad utan det krävs en djupare bedömning av barnets utveckling⁹. I målet från Svea HovR mål nr T 9396-14 så uttryckte en 17-årig flicka att hon varken ville att pappan skulle ha vårdnad eller umgänge, även om flickan medicinerade och hade psykisk ohälsa tillmättes hennes åsikter

⁷ NJA 1989 s. 335.

⁸ Prop. 1990/91:8 s. 39 f och 61.

⁹ Prop 2020/21:150 s. 132.

sådan vikt att mamman tillerkändes ensam vårdnad och pappan inte fick utdömt umgänge.

Detta kan jämföras med NJA 2008 s 963 då en mamma olovligen tagit sitt barn till Kroatien mot pappans vilja för att sedan återvända tre och ett halvt år senare för julumgänge med pappan då barnet vid denna tidpunkt var tio år gammal. Enligt 12 § 3p. verkställighetslagen så ska ett beslut om överflyttning inte verkställas om barnet själv motsätter sig en överflyttning och barnet har nått en sådan mognad och ålder att deras vilja ska beaktas. Barnet uttryckte vid detta tillfälle att han ville stanna i Sverige men då domstolen uttryckligen skriver att eftersom han inte är mer mogen än vad som är normalt för sin ålder, så kunde hans vilja inte tilläggas avgörande betydelse.

Vid domslutet T 2976-12 från Hovrätten över Skåne och Blekinge, så fastställde domstolen istället att barnet som var femton år gammalt visserligen var verbalt kompetent samt mogen för sin ålder, men att han inte kunde anses förstå eventuella konsekvenser av en ändring i vårdnaden och att hans åsikt därmed inte kunde anses tillmätas avgörande betydelse i frågan.

Detta kan sedan jämföras med NJA 1995 s 398 där en 13-årig flicka som hade en normal mognad för sin ålder fått sin vilja igenom, och således fått bestämma att pappan skulle tillerkännas ensam vårdnad om henne, när hon bestämt förklarat att hon inte ville att sin mamma skulle få vårdnad om henne. Domstolen nöjde sig då med att konstatera att en sådan lösning inte kunde "antas medföra bestående fara för hennes hälsa och utveckling". Det kan enligt praxis, sägas som riktmärke att ett barn på tio år endast ska få sin vilja beaktad undantagsvis, medans ett tolvårigt barn endast undantagsvis inte sak få sin vilja beaktad¹⁰.

¹⁰ Barn som tvingas välja bort en förälder s. 190.

3 Umgångessabotage

3.1 Praxis

NJA 1989 s. 335

Bakgrund

L och B fick 1982 dottern E tillsammans, vid tvisten i HD är dottern således sju år gammal. Pappan L har försökt upprätthålla ett kontinuerligt umgänge sedan B och E lämnade hemmet januari 1985, B har i strid med överenskommelser och beslut av domstol vägrat L umgänge med E och detta har skett under två perioder om mer än fyra respektive fem månader där han helt blivit utesluten från umgänge.

Domstolens resonemang

Domstolen tog i detta mål fasta på att B i strid med överenskommelser och beslut av domstol, vägrat L från att träffa E. B har under två perioder om fyra respektive fem månader helt avstängt L från umgänge med E. Det var enligt HD fastslaget genom B:s umgångessabotage att hon har satt sina egna intressen före E:s och att även om umgänget fungerat inför tvisten i HD, så fanns det god anledning att misstänka att en liknande situation kunde komma att hända i framtiden, och att detta talade för att L bör tillerkännas ensam vårdnad. Mot detta intresse vägdes E:s behov av kontinuitet och stabilitet i sitt liv, och att en flytt skulle innebära en stor förändring för henne. Det är dock enligt domstolen någonting man kunde förvänta E att klara, eftersom hon hade en mycket god relation till L. Det var även av betydelse för beslutandet av vårdnad, att L hade uppgett sig villig att tillgodose att E framöver ska ha möjlighet till en god och nära relation med B.

Slutsats

Barnets rätt till en god och nära relation med båda föräldrar väger tyngre än barnets behov av kontinuitet och stabilitet i sin närvaro, detta eftersom barnets goda relation med pappan innebär att hon klarar av omställningen som en vårdnadsöverflyttning innebär.

NJA 1992 s. 666

Bakgrund

Barnet J har mamman A och pappan S som flyttade isär 1983 när J var ett halvt år gammal och det har efter den 11 mars 1990 inte förekommit något umgänge mellan S och J trots S försökt upprätta ett umgänge. S har ansökt om verkställighet som har lämnats utan bifall med hänsyn till att ett bifall kan innebära en ej ringa risk för J:s kroppsliga eller själsliga hälsa kan skadas om domstolens beslut om umgänge äger rum. Vid tvisten i HD var J nio år gammal.

Domstolens resonemang

Domstolen fastslog först och främst att anledningen till att umgängen mellan S och J inte har kunnat komma till stånd var för att A aktivt omöjliggjort detta genom att överföra sin negativa syn på S till J, vilket kunde illustreras genom att J vid målet uttryckt att hon inte vill träffa S, samt genom att underlåta att lämna J till S vid umgängestillfällena. Domstolen fann vid bedömning av föräldrarnas lämplighet att S inte kunde anses vara olämplig som

vårdnadshavare. Förekomsten av umgängessabotage och det faktum att S ansågs vilja främja en god och nära kontakt mellan J och S om han skulle tillerkännas vårdnad, talade enligt domstolen för att bör anses vara den mer lämpliga vårdnadshavaren. Detta vägdes dock mot kontinuitetsprincipen, J var nio år gammal och hade bott hela sitt liv tillsammans med A och domstolen menade därför att eftersom hon enbart fått träffa fadern ett tjugotal tillfällen under de senaste åren, så skulle en vårdnadsflyttning till S innebära en alltför stor omvälvning av hennes liv med ovissa följder. Trots att A ansågs ha brutit i sitt ansvar som vårdnadshavare så ansågs det strida mot J:s bästa att göra ändringar i vårdnaden, och vårdnad samt boende bestod därmed hos A.

Slutsats

Barnets behov av kontinuitet och stabilitet i sin tillvaro anses vägra tyngre än barnets behov av en god och nära relation med båda föräldrar, detta motiverat av att barnet inte har en god och nära relation med sin pappa då hon själv säger att hon inte vill träffa honom och det finns därmed inte skäl att anta att en överflyttning av vårdnaden inte skulle innebära en stor olägenhet i barnets liv.

NJA 1998 s. 675

Bakgrund

M och S hade barnet Z som var tre och ett halvt år gammal vid tvisten i HD. M hade förhindrat S från att utöva sitt umgänge med Z sedan oktober 1995 trots att det förordnats umgänge i tingsrätten och hovrätten samt enligt HD:s beslut 10 dec 1997. Det hade även dömts ut vite från länsrätten i Kalmar men M fortsatte trots detta att förhindra umgänget från att komma till stånd. M uttryckte även att

hon inte heller hade några planer på att följa eventuella beslut om umgänge i framtiden.

Domstolens resonemang

Domstolen börjar med att fastslå att båda föräldrar väl kunde sörja för Z emotionella och materiella behov, det faktum S avsåg att främja en god och nära kontakt mellan M och Z talade för att han var en mer lämplig vårdnadshavare än M, med hänsyn till att hon hade aktivt motarbetat alla möjligheter till ett umgänge mellan S och Z, och att utgångspunkten då var att S bör tillerkännas ensam vårdnad, om inte andra omständigheter talar för en annan lösning.

Z hade inte träffat S sedan han var 8 månader gammal, och hade bott hela sitt liv hos M och domstolen ansåg därför att det hade utgjort en fullständig omvälvning av hans liv om vårdnad och boende skulle förändras. Det kunde därför inte med hänsyn till barnets behov av stabilitet och kontinuitet i sin tillvaro anses vara det bästa för barnet att tillerkänna S vårdnad, även om M aktivt umgängessabotaget och fortsatt tänkt göra detta.

Slutsats

Barnets behov av kontinuitet och stabilitet i sin tillvaro vägde tyngre än dess behov av en god och nära relation till båda föräldrar, det fanns överhuvudtaget ingen relation mellan barnet och pappan eftersom mamman aktivt omöjliggjort detta, och det finns därför inte heller någon anledning att tro att en överflyttning skulle kunna ske utan men för barnet.

Göta hovrätt T 403-22

Bakgrund

AA och EI var sammanboende till dom separerade 2013 och A hade efter det mestadels bott hos AA, fram till 2018 utövade dom gemensam vårdnad och därefter tillkom vårdnaden AA ensam. TR hade fastslagit flertalet interimistiska beslut om umgänge som HovR prövat och fastställt, trots detta hade umgängen inte kommit till stånd och/eller fungerat dåligt. Vid tiden i HovR var A tio år gammal.

Domstolens resonemang

Det var enligt domstolen uppenbart att AA under lång tid, och på olika vis hade motarbetat och saboterat umgänget mellan A och EI. AA hade vägrat följa domstolens beslut avseende umgänge, något HovR menar var mycket allvarligt. AA hade även överfört sin negativa syn på EI till A, och inte heller uppfyllt sin skyldighet som boendeförälder som innebar att få A att känna sig bekväm inför umgängestillfällena med EI. Detta umgängessabotage talade för att vårdnaden bör överflyttas till EI. Detta vägdes dock mot A:s behov av kontinuitet och stabilitet i sitt liv. Domstolen väger vid denna bedömning in att han hade en fungerande skolgång, vänner, fritidsaktiviteter och att han hade bott på samma plats i nästan hela sitt liv. Det skulle därför innebära en stor omvälvning i hans liv om vårdnaden tillkom EI. Även om A endast är tio år gammal så menade domstolen att A:s inställning ändå i viss mån skulle beaktas vid

bedömningen av vad som var bäst för honom. Domstolen menar därför att det genom en sammantagen bedömning inte kunde anses vara i A:s bästa, särskilt på kort sikt, om EI tillerkänns ensam vårdnad eftersom det är ovisst vilka konsekvenser detta kunde få för A.

Slutsats

Barnet hade många viktiga omständigheter kopplade till sin miljö och uttryckte självt att han inte vill flytta, det får anses som att dessa utgör väldigt starka kontinuitetsskäl och att även om AA inte fullgjorde sin plikt som vårdnadshavare genom att fortsatt sabotera umgänget mellan EI och A, så var det viktigaste att inte skapa ovissa förändringar i A:s liv.

3.2 Förarbete

Enligt förarbetet så uttrycker lagstiftaren att en presumtion som innebär att vårdnaden automatiskt skall tillkomma den andra parten då det förekommit umgängessabotage, inte kan komma i fråga. Detta eftersom det kan finnas andra skäl som motiverar att vårdnaden inte bör flyttas över, som exempelvis att föräldern försöker skydda barnet från övergrepp eller liknande faror. Utgångspunkten är i stället att om inte andra omständigheter talar för en annan lösning, så bör domstolen inte anförtro vårdnaden om barnet till en förälder som motsätter sig att barnet får umgås med den andra föräldern. En sådan omständighet kan vara att barnet under längre tid har vistats och vant sig in i miljön hos den föräldern som motsätter sig kontakten mellan barnet och den andra föräldern och i dessa fall bör domstolen väga barnets behov av en god och nära relation med båda föräldrarna mot barnets behov av kontinuitet och stabilitet i sin

tillvaro. Vid denna bedömning är det dock viktigt att kontinuitetsprincipen inte slentrianmässigt ges företräde, det kan mycket väl vara värt att genomlida vissa omställningsproblem som en överflyttning kan innebära, för att få till stånd en fungerande relation med båda föräldrarna och det måste prövas i varje enskilt fall vad som är bäst för barnet.¹¹

3.3 Doktrin

Enligt Mats Sjösten utgör umgängessabotage en särskilt viktig omständighet vid domstolens val av vårdnadshavare, det är emellertid inte omfattningen på sabotaget som är avgörande, utan en framåtblickande prognos av risken för upprepade sabotage i framtiden.¹² En allt för stor hänsyn till kontinuitetsprincipen kan innebära att en förälder väljer att försvåra umgänget, ägnar sig åt umgängessabotage och därigenom skapar sig bättre förutsättningar att tillerkännas ensam vårdnad.¹³

3.4 Sammanfattande analys av rättsläget

Det är viktigt att påpeka att ingen vårdnadstvist är precis som en annan och att det alltid finns olika omständigheter som påverkar utfallet, som till exempel barnets ålder och mognad, barnets individuella behov både praktiskt och emotionellt, hur trovärdiga parterna är och vilka anklagelser som gjorts fram och tillbaka med mera. Det är med detta i beaktning, inte helt uppenbart vilka slutsatser av rättsläget man kan dra genom att analysera rättsfall från

¹¹ Prop 1990/91:8 s 39 f och 61.

¹² Vårdnad, boende och umgänge s. 93.

¹³ Barn som tvingas välja bort sin förälder s. 192.

HD då det inte förekommer någon allmängiltig definition av barnets bästa. I det första fallet från 1989 så tillerkänns pappan ensam vårdnad om barnet eftersom modern anses ha satt barnets behov efter sina egna när hon berövat barnet kontakt med pappan genom att begå umgängessabotage utan att ha haft några godtagbara anledningar, detta vägdes sedan mot barnets behov av kontinuitet, men det ansågs ändå vara den bästa lösningen att tillerkänna pappan ensam vårdnad då man bedömde att det fanns möjligheter för barnet att klara av en miljöomställningen som en flytt skulle innebära på lång sikt med hänsyn till att barnet hade en mycket god relation till sin pappa.

Domstolen vid NJA 1992 s 666 resonerade på ett liknande vis och anförde att ” Om inte andra omständigheter talar för en annan lösning, bör domstolen alltså inte anförtro vårdnaden om barnet till en förälder som motsätter sig att barnet får umgås med den andra föräldern”, det vill säga att utgångspunkten vid sabotage utan godtagbara skäl är att tillerkänna den andra parten ensam vårdnad. Domstolen gör i detta fall dock en annan bedömning, domstolen anser att mamman visserligen har förhindrat umgänget och att hon brutit i sitt ansvar som vårdnadshavare, men att motstående intressen av kontinuitet i barnets liv väger tyngre. Domstolen anför i sin motivering att förhållandet till modern är gott, och att en överflyttning av vårdnaden skulle utgöra en för stor omvälvning i barnets liv med ovissa följder. Den största skillnaden mellan NJA 1989 s 335 och NJA 1992 s 666 får anses vara barnets relation till pappan, då barnet i det sistnämnda fallet klart och tydligt uttrycker att hon inte vill träffa honom, vilket innebär att en god relation med pappan med största sannolikhet inte existerar och att barnet därmed inte har samma möjlighet att klara av en eventuell överflyttning av vårdnad och att man därmed beaktar barnets vilja, även om det oklart till vilken grad.

Vid NJA 1998 s 675 så klargör domstolen att vid bedömningen av barnets bästa så ska prognosen som görs vara framåtblickande och inkludera både kort och långsiktiga effekter för barnets mående, men att detta i slutändan är omöjligt att fastslå på ett objektivt vis, och därför måste göras från fall till fall, vilket får anses ge stöd till uppfattningen att det inte föreligger någon allmängiltig definition av barnets bästa. Barnet är i detta fall tre och ett halvt år gammalt och även här fastslår domstolen att utgångspunkten vid sabotage är att tillerkänna den andra parten ensam vårdnad.

Domstolen väger återigen barnets behov av en god och nära relation med pappan gentemot kontinuitetsprincipen och konstaterar att barnet har bott hela sitt liv hos mamman och att det därför skulle bli en fullständig omvälvning i barnets liv om man överflyttar vårdnaden. Domstolen beaktar särskilt att pappan inte har sett barnet sedan han var spädbarn, och det får därför konstateras att pappan och barnet inte kan ha en relation som skulle kunna utgöra en trygg och stabil punkt som tillåter att barnet skulle kunna klara av en eventuell miljöomställning.

Domstolen är i detta fall inte helt eniga, utan Håstad och Munck anför ett par intressanta resonemang som påvisar komplexiteten vid bedömningen av något så abstrakt som barnets bästa. Håstad för ett resonemang kring huruvida det verkligen kan anses vara i barnets bästa att vara med en vårdnadshavare som vägrar kompromissa till fördel för barnets intressen eftersom en av vårdnadshavares viktigaste uppgifter är att lära sitt barn att ta hänsyn också till andras intressen, han menar även att eftersom pappan är den som är mer kompromissvillig och därmed har en mer mogen syn på konfliktlösning, så är han den som bäst kan tillgodose en god miljö för barnet i takt med att den blir vuxet och att det därför på lång sikt är bättre att tillerkänna honom vårdnaden, men om man är osäker på

vad som är bäst för barnet, så bör den som bäst tillgodoser barnets behov av en god och nära relation med den andra föräldern som utgångspunkt tilldelas ensam vårdnad.

Munck resonerar istället för att mammans principiella övertygelse av att ett barn endast bör få umgås med den förälder som den bor hos, är ett uttryck för mammans oförmåga att sätta barnets intresse över sina egna, vilket får anses vara ett resonemang likt det som fördes av domstolen i NJA 1989 s. 335, där detta resulterade i att mamman ansågs var den mindre lämpliga föräldern på grund av sitt sabotage. Munck utvecklar resonemanget och tar fasta vid att mammans principiella övertygelse kan komma att ta uttryck i andra frågor i barnets uppväxt, som kan vara skadliga för barnets utveckling och att hon därför inte kan anses vara en lämplig vårdnadshavare. Munck tar även i beaktning att pappan klargjort för att han är fullt medveten om eventuella problem som kan uppkomma vid en flytt, och även hur man ska göra denna så att barnet inte kommer att få bestående skador, det är oklart hur mycket vikt man kan tillskriva detta rättsfall eftersom domstolen hade en knapp majoritet på 3 mot 2.

4 Hur dömer tingsrätten?

En stor majoritet av familjerättsliga mål blir aldrig överklagade och av de som blir det är det fortfarande en liten minoritet som blir prövade i hovrätt enligt domstolens egen statistik, och jag anser därför att det finns ett intresse av att se vilka omständigheter och vilket utfall som vanligast förekommer i tingsrätter runt om i landet. Annika Rejmer har genom en studie kommit fram till att 66 procent av alla vårdnadsbeslut motiverats av kontinuitets skäl¹⁴. Jag har därför begärt ut 39 domar från tingsrätter runt om i Sverige från 2020–2023 för att undersöka om detta återspeglas i vårdnadsfall där umgängessabotage förekommer och har sedan utifrån dessa 39 domar avlägsnat domar där det förekommer våld, missbruk eller då domstolen uttryckligen säger att förhindrandet av umgänget inte kan räknas som umgängessabotage och har därefter fått 16 domar kvar där jag tänker redogöra för vad det avgörande intresset från domstolen har varit och hur vårdnaden förändras vid vårdnadsfall som inkluderar umgängessabotage.

Av dessa 16 domar så tillerkänns eller fortsätter den saboterande föräldern att ha ensam vårdnad i nio av fallen och i 3 av fallen så utdöms eller kvarstår gemensam vårdnad trots en av parterna har begått umgängessabotage, det är enbart i fyra av 16 fall där den saboterande föräldern mister vårdnaden.

Vid analys av domarna så är det i huvudsak kontinuitetsprincipen som kommer till uttryck vid domskälen, i 9 av fallen är barnets behov av kontinuitet avgörande, medan det i 4 av fallen är umgängessabotage som väger tyngre. I 2 av fallen hänvisar domstolen till att det avgörande är parternas möjlighet till samarbete som är avgörande medans i 1 fall hänvisar domstolen till att det avgörande vid bedömningen är att de praktiska omständigheterna, detta med hänsyn till att föräldern i fallet inte haft möjlighet att ta

¹⁴ Rejmer A. Vårdnadstvister: en rättssociologisk studie av tingsrättens funktion vid handläggning av vårdnadskonflikter med utgångspunkt från barnets bästa s. 129.

barnen till förskola på grund av sina arbetstider och att hans lägenhet inte var stor nog för två barn.

Det är viktigt att ta dessa siffror med en nypa salt, eftersom som jag har redogjort för ovan så är beslut om vårdnad gjort utifrån principen om barnets bästa som i sin tur är en samlad bedömning av alla omständigheter på lång och kort sikt som kan påverka barnets fysiska och psykiska hälsa, även om kontinuitetsskäl är av avgörande betydelse så betyder det inte nödvändigtvis att det är det enda domstolen tar fasta vid, utan det kan mycket möjligt vara en uppdelning av många olika faktorer samlade där kontinuitetsprincipen sedan är den sista avgörande pusselbiten.

5 Slutsats och avslutande reflektioner

Det är svårt att göra definitiva slutsatser eftersom det i alla fall finns många olika omständigheter att beakta, och det är därför svårt att avgöra hur just en av dessa omständigheter ska värderas och det är därför inte möjligt att göra en definitiv bedömning om hur domstolen värderar just umgängessabotage, även om jag kommer att presentera hur jag tolkar materialet. Domstolen ska som sagt vid förekomsten av umgängessabotage, om inga andra omständigheter talar för en annan lösning, tillerkänna den föräldern, som bäst är lämpad att tillgodose en god och nära relation mellan barnet och den andra föräldern, ensam vårdnad.

Den omständigheten som oftast tillmäts avgörande betydelse i domskälen, och som presenteras, är barnets behov av kontinuitet, vilket också reflekteras i den praxis som redogjorts för. Det sistnämnda rättsfallet från HD från 1998 s. 675 måste anses vara det som är mest vägledande för att fastställa rättsläget vid just umgängessabotage, eftersom en av frågorna som domstolen i detta fall skulle besvara, var just vilken betydelse som skall tillmätas det förhållande att modern hindrat fadern från att utöva umgänge som varit fastställt utav domstol.

Det är enligt mig anmärkningsvärt, att domstolen anser det vara det bästa för ett litet barn så ungt som 3,5 år att på lång och/eller kort sikt ha en vårdnadshavare som uttryckligen förbjuder umgänge med den andra föräldern. Detta särskilt då lagtexten uttryckligen anger att det ska fästas särskilt avseende vid, barnets behov en god och nära kontakt med båda föräldrar. Det är i detta fall även mer anmärkningsvärt, eftersom förhindrandet av umgänge enbart sker baserat på deras egen principiella övertygelse om att ett barn enbart bör ha en förälder att umgås med, och således inte någon godtagbar anledning. Jag anser det mycket mer rimligt att som Munck anför i sin skiljaktiga kommentar att det bör ifrågasättas om inte denna

principiella övertygelse kan komma att innebära att mamman även i framtiden, kommer att sätta sina egna intressen framför barnets och att detta kan innebära en risk för barnets välmående och utveckling vid andra ställningstagande som en vårdnadshavare måste göra.

Det är svårt att tolka detta fall på något annat vis än att domstolen blev hållna gisslan av barnets behov av kontinuitet och att detta påvisar ett problem med lagen, där domstolen känner att man inte har något val, annat än att döma till mammans fördel. Detta eftersom domstolen, för att skydda barnet, måste tillerkänna mamman ensam vårdnad, då hon klart och tydligt sagt att hon kommer att helt klippa banden med barnet. Domstolen måste därmed välja att antingen tillerkänna mamman som aktivt och öppet saboterar, samt fortsatt kommer att sabotera umgänget mellan barnet och pappan, eller välja pappan och således riskera att all trygghet som barnet har haft under sitt liv av sin enda umgängesförälder, abrupt slutar.

Signalerna som sänds genom detta fall kan inte tolkas på annat vis än att lönar sig att umgängessabotera, så länge du gör det grovt nog att barnet inte har någon relation med den andra föräldern att falla tillbaka på. Det måste ifrågasättas om detta är vad lagstiftaren har haft i åtanke när man stiftade lagen, där man uttryckligen anger att eventuella omställningsproblem som en flytt kan innebära mycket väl kan vara ett pris som är värt att betala för att få till stånd en relation med båda föräldrarna, och att detta inte minst gäller ur ett långsiktigt perspektiv.

Domstolen har i många rättsfall klargjort att utövandet av umgängessabotage innebär att man sätter sina egna intressen över barnets och som i sin tur kan innebära att man är olämplig som vårdnadshavare, vilket är intressant med hänsyn till att den andra föräldern ansågs vara en mycket lämplig vårdnadshavare och umgängessabotaget i detta fall var väldigt extremt. En fråga som blir relevant att besvara med ovan i beaktning blir om det verkligen är rimligt att ett barn mister kontakt med en lämplig vårdnadshavare för att fortsatt vara med den vårdnadshavaren som inte sätter deras

intresse först. Det är med detta i beaktning svårt att dra en annan slutsats, än att domstolen inte prioriterar barnets behov av en god och nära kontakt med båda föräldrar över barnets behov av kontinuitet och att umgängessabotaget inte kan anses väga lika tungt som barnets behov av kontinuitet. Denna uppfattning återspeglas i både tingsrättsdomarna jag har undersökt och i undersökningen gjord av Annika Rejmer där kontinuitetsprincipen fick genomslag vid 66% av alla vårdnadsbeslut.

För att förstå kontinuitetsprincipen är även domslutet från Göta hovrätt T 403-22 av stort intresse, för att få förståelse kring vilka intressen som kommer till uttryck när domstolen ska avgöra "om inte annat talar för en annan lösning". I detta fall så redogör domstolen för komplexiteten i bedömningen av barnets intresse på lång och kort sikt genom att lista upp en rad omständigheter som är av relevans för bedömningen av barnets behov.

Domstolen tar vid denna bedömning upp barnets fritidsaktiviteter, boende, vänner och behovet av en fungerande skolgång. Detta får anses vara en icke-uttömmande lista och som därmed illustrerar problematiken och/eller flexibiliteten med begreppet barnets bästa, eftersom det självklart inte kan mätas hur viktiga ett barns kamrater eller fritidsaktiviteter är för barnets psykiska eller fysiska hälsa. När det kommer till vilka kontinuitetsaspekter som väger tyngre än andra, så får det anses vara kopplat till barnets egen inställning och vilja eftersom olika barn kommer att ha olika behov. Detta innebär i sin tur att olika barn som är lika gamla kan ha helt olika behov av vänner, fritidsaktiviteter med mera, och att bedömningen därför måste göras från fall till fall.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Prop 1990/91:8

Prop 2020/21:150

Rättsfall

HD

NJA 1989 s. 335

NJA 1992 s. 666

NJA 1998 s. 675

NJA 2008 s. 963

NJA 1995 s. 398

HovR

Hovrätten för västra Sverige T 1041-12

Göta hovrätt T 403-22

Svea hovrätt T 9396-14

Hovrätten över Skåne och Blekinge T 2976-12

TR

Göteborgs TR T 14175-20

Alingsås TR T 1746-21

Göteborgs TR T 1301-21

Göteborgs TR T 19848-21

Kalmar TR T 1859-20

Kalmar TR 2353-20

Kristianstad TR T 153-20

Lunds TR T 5512-15

Skaraborgs TR T 689-18

Solna TR T 5680-21

Sundsvalls TR T 2266-18

Södertälje TR T 1355-18

Södertälje TR T 3368-18

Blekinge TR T 476-19

Blekinge TR T 1520-21

Västmanland TR T 4491-19

Litteratur

Tryckta källor

Mamma och pappa inför rätta – Johanna Schiratzki

Upplaga 1:3, Författaren och lustus Förlag AB Uppsala 2008

Digitala böcker

Vårdnad,boende och umgänge – Mats Sjösten

JUNO Version 5, Publicerad digitalt från bok tryckt 2020. Norstedts Juridik.

Barn som tvingas välja bort en förälder – Anna lytsy och Christina bergenstein

Juno Version 1, Publicerad digitalt från bok tryckt 2019. Norstedts Juridik.