



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Caroline Lindau

Automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt
våld inom familjen och dess förenlighet med
artikel 8 i Europakonventionen

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Kristian Gustafsson

Termin: VT 2023

Innehåll

Summary	1
Sammanfattning	2
Förord	4
Förkortningar	5
1 Inledning	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställning	7
1.3 Metod och material	8
1.4 Avgränsningar	10
1.5 Disposition	10
2 Vårdnadsöverflyttning enligt FB	11
2.1 Vårdnadshavarnas ansvar	11
2.2 Vårdnadsöverflyttning på grund av brister i omsorgen	11
2.3 Barnets bästa enligt FB	12
2.4 Automatisk prövning och överflyttning av vårdnaden	14
2.5 Uppräkning av situationer i lagstiftningen vid regleringen om barnets bästa och frågor om umgänge	15
3 Barnkonventionen	16
3.1 Introduktion	16
3.2 Barnkonventionen som regelverk	16
3.3 Barnets bästa enligt barnkonventionen	17
4 Europakonventionen	21
4.1 Europakonventionen och dess ställning i svensk rätt	21
4.2 Tolkning av Europakonventionen	21
4.3 Artikel 8 i Europakonventionen	23
4.3.1 Artikelns innehåll	23
4.3.2 Inskränkning i artikel 8	24
4.4 Europadomstolens prövning	25
4.4.1 Prövning av artikel 8 i allmänhet	25
4.4.2 Prövning av vårdnads- och umgägesfrågor	26
4.5 Europadomstolens tolkning av barnets bästa	27
5 Praxis från Europadomstolen	28
5.1 Introduktion	28
5.2 Ensam vårdnad och diskriminering	28
5.3 Umgänge och diskriminering	32
5.4 Barn som har en juridisk far och en biologisk far	33
5.5 Någon annan än barnets föräldrar tilldelas vårdnaden om barnet	35

5.6 Konflikt mellan föräldrarna eller en förälders bristande ansvar och barnets bästa	37
5.7 Fängelsestraff och automatisk vårdnadsöverflyttning	38
6 Analys	40
6.1 Barnets bästa	40
6.2 Barnets kontakt med sina föräldrar	41
6.3 Barnets rätt att uttrycka sina åsikter	42
6.4 Europakonventionen och Europadomstolens praxis	43
6.4.1 Artikel 8.2 och proportionalitetsprincipen	43
6.4.2 Konventionsstaternas bedömningsmarginal	43
6.4.3 Automatiskt fråtagande av vårdnaden	44
6.4.4 Nationell reglering som föreskriver beslut om vårdnad per automatik	44
6.4.5 Villkorad prövning av gemensam vårdnad	45
6.4.6 Barnets bästa vid återvändande till en av sina föräldrar	46
6.5 Sammanfattande slutsatser	46
6.6 Förslag på utformning av en bestämmelse som reglerar vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen	48
6.6.1 Automatisk prövning av vårdnadsfrågan	48
6.6.2 Uppräknade situationer i lagstiftningen	49
Källförteckning	51
Rättsfallsförteckning	54

Summary

In preparatory work, the research officer and the government have considered a proposal about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family. According to the research officer and the government, it is in the best interests of the child that the parent who has killed the other parent of the child no longer is the legal guardian or has any contact with the child in most cases. However, the research officer and the government noted that a provision about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family would risk contravening article 8 of the European Convention on Human Rights (ECHR). The purpose of this thesis is to analyze the article and create understanding of how a provision about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family would relate to it. The legal-dogmatic method has been used to fulfil the purpose of the thesis.

In the ECHR, there is no regulation that the best interests of the child must be considered when the European Court of Human Rights assesses issues according to the Convention. According to the Court's case-law, the best interests of the child must however be considered. Furthermore, the Court uses the Convention on the Rights of the Child (CRC) as a principle of interpretation. Therefore, there is an association between the ECHR and the CRC.

The conflict between the best interests of the child on an individual and group level is emphasized in the thesis. On the group level, the provision on compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family would be in the best interests of the child. The Committé on the Rights of the Child has however stated that the assessment of the best interests of the child must be determined based on the circumstances in every individual case. Additionally, a provision about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family will not make it possible to give importance to the child's opinion based on the child's age and maturity.

What contradicts that a provision about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family would risk contravening article 8 of the ECHR is that the Convention states have a wide margin of appreciation in custody issues. At the same time, the European Court of Human Rights has emphasized the importance of the domestic court making an assessment based on the circumstances in every individual case. Furthermore, the European Court of Human Rights has ascertained that national regulations that provide a compulsory transfer of custody due to an imprisonment contravene article 8.

The thesis concludes that a provision about compulsory transfer of custody in the case of deadly violence within the family would likely contravene article 8 of the ECHR.

Sammanfattning

I betänkandet *Se barnet* och propositionen *Ett stärkt barnrättsperspektiv i vårdnadstvister* behandlade utredaren respektive regeringen bland annat ett förslag om att införa en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen. Enligt utredaren och regeringen är det bäst för barnet att den förälder som har dödat barnets andra förälder inte är vårdnadshavare eller har något umgänge med barnet i de allra flesta fall. Både utredaren och regeringen framhöll emellertid att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle riskera att stå i strid med artikel 8 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Syftet med uppsatsen är att analysera artikeln och skapa förståelse för hur en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle förhålla sig till den. Den rättsdogmatiska metoden har använts för att uppfylla syftet med uppsatsen.

I Europakonventionen finns ingen reglering om att barnets bästa ska beaktas vid bedömning av frågor enligt konventionen. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) har emellertid konstaterat att barnets bästa ska tas hänsyn till. Vidare använder Europadomstolen FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) som tolkningsprincip vid prövning av frågor som rör barn. Det finns alltså ett samband mellan barnkonventionen och Europakonventionen.

Konflikten mellan barnets bästa på individnivå och gruppnivå lyfts fram i uppsatsen. På gruppnivå skulle en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen vara förenlig med barnets bästa. FN:s kommitté för barnets rättigheter (Barnrättskommittén) har emellertid uttalat att en prövning av barnets bästa alltid ska göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Därtill skulle en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning inte möjliggöra att barnets åsikter tillmäts betydelse utifrån ålder och mognad. Det innebär att konventionsstaterna inte skulle uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12 i barnkonventionen.

Det som talar mot att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle riskera att strida mot artikel 8 i Europakonventionen är att konventionsstaterna har stor bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor. Samtidigt har Europadomstolen poängterat vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet där motstående intressen vägs mot varandra. Vidare har Europadomstolen konstaterat att nationella regler som föreskriver en automatisk vårdnadsöverflyttning under den tid som föräldern avtjänar ett fängelsestraff strider mot artikel 8.

I uppsatsen nås slutsatsen att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen sannolikt skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen.

Förord

Med det här arbetet avslutar jag mina studier på juristprogrammet vid Lunds universitet. Min tid i Lund har varit fantastisk på många sätt. Det finns många som jag vill tacka och särskilt några som jag vill uppmärksamma nedan.

Jag vill börja med att rikta ett stort tack till min familj som alltid har funnits vid mina sida och trott på mig. Jag vill också tacka mina fantastiska vänner som har förgyllt min studietid. Tack för all stöttning och uppmuntran och tack för alla stunder som vi har delat.

Slutligen vill jag tacka min handledare Kristian Gustafsson som har bidragit med värdefulla kunskaper och goda råd.

Lund, maj 2023,

Caroline Lindau

Förkortningar

Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter
Barnrättskommittén	FN:s kommitté för barnets rättigheter
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalken
Haagkonventionen om bortförande av barn	Haagkonvention (den 25 oktober 1980) om om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn
HD	Högsta domstolen
LVU	lag (1990:52) om särskilda bestämmelser om vård av unga
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SvJT	Svensk juristtidning

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Uppsatsen behandlar regeln i 6 kap. 7 § föräldrabalken (FB) när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. Av bestämmelsens första stycke framgår att rätten ska besluta om ändring i vårdnaden om en förälder vid utövandet av vårdnaden om ett barn gör sig skyldig till missbruk eller försumelse eller i övrigt brister i omsorgen om barnet på ett sätt som medför bestående fara för barnets hälsa eller utveckling. I andra stycket framgår att rätten ska anförtro vårdnaden till den andra föräldern ensam om barnet står under gemensam vårdnad och vad som sägs i första stycket gäller en av dem. Brister också den föräldern i omsorgen på ett sätt som är angivet enligt paragrafen ska rätten flytta över vårdnaden till en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare.

2014 beslutade regeringen att tillsätta en utredning för att utvärdera 2006 års vårdnadsreform. Syftet med utredningen var att undersöka om reformen hade stärkt barnrättsperspektivet.¹ Uppdraget innefattade bland annat att ta ställning till vilka åtgärder som skulle vidtas för att förbättra och effektivisera hanteringen av frågor om överflyttning av vårdnad när det har förekommit allvarligt eller dödligt våld inom familjen.² Bakgrunden till uppdraget var att Socialstyrelsen hade rapporterat att vårdnadsöverflyttningar som sker på grund av att den ena föräldern har utövat allvarligt eller dödligt våld mot den andra föräldern tog lång tid. I hälften av de fall som Socialstyrelsen undersökte dröjde vårdnadsöverflyttningarna mer än ett år. När den förälder som hade utfört gärningen bestred vårdnadsöverflyttningen tog den ännu längre tid.³ Regeringen underströk vikten av att samhället ingriper när den ena föräldern gör sig skyldig till allvarligt våld mot den andra föräldern. Vidare påpekade regeringen att det är viktigt att möjligheten att överflytta vårdnaden används när det krävs för att tillgodose barnets bästa.⁴

I huvudsak berodde den långa tiden mellan en förälders brottsliga agerande och själva genomförandet av vårdnadsöverflyttningen på att det saknades en lämplig person att förordna. Enligt Socialstyrelsen fanns det flera orsaker till problemet. Det handlade om att barnet saknade nätverk, att det inte fanns någon lämplig person att utse eller att det inte fanns någon som var villig att åta sig uppdraget som särskilt förordnad vårdnadshavare. Omständigheten att den förälder som hade dödat den andra föräldern motsatte sig ändring i vårdnaden kunde påverka viljan att åta sig uppdraget som särskilt

¹ Dir. 2014:84 s. 1.

² SOU 2017:6 s. 25.

³ Socialstyrelsen, Vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen (2013), s 22. <https://mfof.se/download/18.7a15f94516e8e25421b18744/1574925837287/vardnadsoverflyttning-i-samband-med-vald-i-familjen.pdf> (besökt 2023-05-16).

⁴ Prop. 2020/21: 150 s. 86 f.

förordnad vårdnadshavare.⁵ I betänkandet *Se barnet* och propositionen *Ett stärkt barnrättsperspektiv i vårdnadstvister* redogjorde utredaren respektive regeringen för olika lösningar för att kunna genomföra snabbare vårdnadsöverflyttningar när det krävs för att tillgodose barnets bästa. Utredaren och regeringen förde resonemang om möjligheten att utse en tillfällig vårdnadshavare eller införa en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. Både utredaren och regeringen framhöll att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle riskera att stå i strid med artikel 8 i Europakonventionen. Därtill påpekade utredaren och regeringen att bedömningen i vårdnadsfrågor alltid bör göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet där barnet bästa ska vara avgörande för bedömningen.⁶ Varken i betänkandet eller i propositionen förde utredaren eller regeringen utvecklade resonemang om varför en automatisk vårdnadsöverflyttning skulle riskera att stå i strid med artikel 8 i Europakonventionen. I uppsatsen undersöker jag vad som talar för och mot att en sådan bestämmelse skulle strida mot artikeln.

I september 2021 tillsatte regeringen en utredning för att se över reglerna i FB om vårdnadsöverflyttning, adoption och umgänge. Den benämndes *Tryggare hem för barn* och färdigställdes i december 2022.⁷ Utredaren hade bland annat i uppdrag att överväga om det i lagstiftningen behöver göras tydligare att det finns situationer då de kränkningar som en förälder har gjort sig skyldig till medför att utgångspunkten är att ett umgänge mellan barnet och föräldern inte ska ske. Enligt utredaren finns det vissa situationer då det inte är förenligt med barnets bästa att barnet har umgänge med sin förälder. Som exempel framhöll utredaren att det i de allra flesta fall är bäst för barnet att inte ha något umgänge med en förälder som har dödat barnets andra förälder.⁸ I uppsatsen redogör jag för förslaget om presumtionsregler vid umgänge. Vidare analyserar jag hur presumtionsregler skulle kunna användas vid utformandet av en bestämmelse om vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen med beaktande av artikel 8 i Europakonventionen.

1.2 Syfte och frågeställning

Det huvudsakliga syftet med uppsatsen är att analysera artikel 8 i Europakonventionen och utreda vad som avses med ett intrång i rätten till skydd för familjeliv när det gäller vårdnads- och umgangesfrågor. Därtill ämnar uppsatsen skapa förståelse för hur en bestämmelse om att vårdnaden automatiskt

⁵ Socialstyrelsen, *Vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen* (2013), s 22 f, <https://mfof.se/download/18.7a15f94516e8e25421b18744/1574925837287/vardnadsoverflyttning-i-samband-med-vald-i-familjen.pdf>

⁶ Prop. 2020/21: 150 s. 88 f & SOU 2017:6 s. 349.

⁷ SOU 2022:71 s. 3.

⁸ SOU 2022:71 s. 302 f.

ska överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle förhålla sig till artikeln.

Följande frågeställning besvaras i uppsatsen:

- Vad talar för respektive mot att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle riskera att stå i strid med artikel 8 i Europakonventionen?

1.3 Metod och material

Forskningsfrågan är besvarad med hjälp av rättsdogmatisk metod. Den valda metoden har använts på ett sätt som överensstämmer med Jareborgs synsätt. Enligt Jareborg är rättsdogmatikens huvuduppgift att beskriva hur en viss lösning ser ut på ett visst problem. Vidare redogör Jareborg för att den rättsdogmatiska argumentationen kan gå utanför gällande rätt. Inom argumentationen ryms att hitta nya svar och bättre lösningar.⁹ Det finns emellertid ingen enhetlig uppfattning om metodens innebörd. Sandgren anser att rättsdogmatik kan förklaras som en beskrivning av gällande rätt utifrån de vedertagna rättskällorna.¹⁰ Kleineman beskriver den rättsdogmatiska metoden som ett sätt att söka svar på ett rättsligt problem utifrån de allmänt accepterade rättskällorna. Enligt Kleineman handlar det om att söka svar i lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin.¹¹ Jag har i första hand använt lagtext, förarbeten och rättspraxis. Doktrinens ställning i svensk rätt är omdebatterad.¹² För att skapa förståelse för vad som avses med en rättskälla och vilka källor som betraktas som allmänt accepterade kan Dahlmans synsätt vara till hjälp. Enligt Dahlman ska det finnas en sedvanerättslig erkänningsregel i den aktuella rättsordningen som definierar källan som en rättskälla. Regler som grundar sig i en rättskälla har rättslig auktoritet. Det medför att personen handlar enligt reglerna oavsett om innehållet överensstämmer med personens värderingar eller inte.¹³ Ett argument för att doktrin ska betraktas som en rättskälla är att domstolar hänvisar till doktrin i sina domskäl. Enligt Dahlman krävs det emellertid att doktrin har en rättslig auktoritet för att den ska betraktas som en rättskälla. Dahlman hävdar att endast vissa verk har rättslig auktoritet vilket innebär att doktrin generellt sätt inte utgör en rättskälla.¹⁴

I uppsatsen har doktrin använts som ett hjälpmedel för att förstå gällande rätt. Doktrin har därigenom tillämpats för att få en bredare förståelse för vad som beskrivs i lagtext, förarbeten och rättspraxis. När rättskällorna inte ger tydliga svar har doktrin använts som ett sätt att hämta argumentation ur. Några verk har varit särskilt betydelsefulla för att få kunskap om artikel 8 i

⁹ Jareborg (2004) s. 4.

¹⁰ Sandgren (2021) s. 51 f & Nääv & Zamboni (2018) s. 21.

¹¹ Nääv & Zamboni (2018) s. 21 ff.

¹² Nääv & Zamboni (2018) s. 33.

¹³ Dahlman & Wahlberg (2019) s. 57 ff.

¹⁴ Dahlman & Wahlberg (2019) s. 70 f.

Europakonventionen, däribland Handboken om europeisk rätt rörande barnets rättigheter och Hans Danelius bok om mänskliga rättigheter i europeisk praxis. Verken har använts för att få förståelse för vilka skyddsvärden som omfattas av artikel 8 och vilka intressen som Europadomstolen ska ta hänsyn till vid prövningen av om det föreligger ett intrång i artikeln. Internationella verk av Andrea Büchler respektive David Harris och Michael O'Boyle med flera har varit betydelsefulla för att få förståelse för hur Europadomstolen gör sin prövning av vid påstående om intrång i enskildas rätt till privat- och familjeliv.

Under 2010-talet har ett flertal utredningar tillsatts med uppdraget att på olika sätt stärka barnrättsperspektivet i FB. I flera av de betänkanden och propositioner som följt är frågan om automatisk vårdnadsöverflyttning vid allvarligt eller dödligt våld inom familjen behandlad. Särskilt propositionen *Ett stärkt barnrättsperspektiv i vårdnadstvister*, betänkandet *Se barnet* och betänkandet *Ett tryggare hem för barn* har varit betydelsefulla för att få förståelse för varför frågan om automatisk vårdnadsöverflyttning har varit föremål för diskussion. Även frågan om att införa presumptionsregler för umgänge har behandlats i betänkandet *Ett tryggare hem för barn*. Både barnkonventionen och Europakonventionen har tillämpats i uppsatsen. Konventionerna har inkorporerats i svensk rätt.¹⁵ I kapitel 3 respektive kapitel 4 behandlas deras ställning i svensk rätt.

I uppsatsen har Europadomstolens praxis utgjort den huvudsakliga källan för att skapa förståelse för artikel 8 i Europakonventionen. Det beror framför allt på att Europakonventionen är allmänt skriven och därmed att det krävs att Europadomstolen tolkar konventionen för att konventionsstaterna lättare ska förstå artiklarnas innebörd. Europadomstolen har alltså en central roll vad gäller konventionens innehåll.¹⁶ Av särskild betydelse för uppsatsen är *Sabou & Pircalab mot Rumänien* och *Calmanovici mot Rumänien*.

För att skapa förståelse för barnkonventionens innehåll har allmänna kommentarer från Barnrättskommittén använts. I betänkandet *Barnkonventionen blir svensk lag* och propositionen *Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter* redogjorde utredaren respektive regeringen för vilken betydelse som ska tillmätas uttalanden från Barnrättskommittén. Utredaren och regeringen konstaterade att kommentarerna inte har folkrättslig status som rättskälla samt att de inte är juridiskt bindande.¹⁷ Regeringen poängterade dock att uttalanden från Barnrättskommittén har fått stark ställning som tolkningsmedel för exempelvis nationella och internationella domstolar. Vid tillämpningen och tolkningen av Sveriges åtaganden enligt barnkonventionen

¹⁵ SOU 2020:63 s. 50 & Ehrenkrona, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Karnov 2022-08-01, JUNO. Artikel 1–42 i barnkonventionen gäller som svensk lag.

¹⁶ Dahlman & Wahlberg (2019) s. 343.

¹⁷ SOU 2016:19 s. 96 & prop. 2017/18:186 s.84.

anser regeringen att kommentarerna kan ge viss vägledning och utgöra ett viktigt stöd.¹⁸ I uppsatsen använder jag kommentarerna för att tolka barnkonventionen. Enligt min mening är Barnrättskommitténs uttalanden nödvändiga för att förstå barnkonventionens innehåll eftersom artiklarna i konventionen är allmänt skrivna.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen ämnar redogöra för vad som talar för respektive mot att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle riskera att stå i strid med artikel 8 i Europakonventionen. Uppsatsen har avgränsats till att fokusera på innebörden av rätten till skydd för familjeliv. Till viss del har rätten till skydd för privatliv behandlats eftersom det inte alltid går att urskilja dess betydelse i förhållande till familjeliv.

Regler om vårdnadsöverflyttning med anledning av att en förälder har utövat allvarligt eller dödligt våld inom familjen finns i 6 kap. 7 § FB. Bestämmelsen har ett nära samband med 6 kap. 8 § som behandlar vårdnadsöverflyttningar på grund av barnets långa vistelse i ett familjehem. Den bestämmelsen behandlas inte på grund av utrymmesmässiga skäl.

1.5 Disposition

Uppsatsen är indelad i sex kapitel. I uppsatsens inledande del, kapitel 1, redovisas de allmänna utgångspunkterna för uppsatsen innefattande bakgrund, syfte, frågeställning, metod, material och avgränsningar.

För att få förståelse för hur vårdnadsöverflyttningar på grund av allvarligt eller dödligt våld inom familjen hanteras i svensk rätt behandlas vårdnadsöverflyttningar enligt FB i kapitel 2.

Kapitel 3 innehåller en presentation av relevanta bestämmelser i barnkonventionen.

Kapitel 4 inleds med en övergripande redogörelse för Europakonventionen och hur den ska tolkas. Därefter behandlas artikel 8 ingående.

I kapitel 5 redovisas relevant praxis från Europadomstolen i syfte att belysa hur Europadomstolen bedömer vårdnads- och umgängesfrågor.

Kapitel 6 består av en sammanfattande analys.

¹⁸ Prop. 2017/18:186 s. 84.

2 Vårdnadsöverflyttning enligt FB

2.1 Vårdnadshavarnas ansvar

Av 6 kap. 1 § FB framgår att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och god fostran. Vidare ska barn behandlas med aktning för sin person och egenart. Barnet får inte utsättas för bestraffning eller annan kränkande behandling. Av 6 kap. 11 § framgår att vårdnadshavaren har rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör barnets personliga angelägenheter. Vidare regleras att vårdnadshavaren i takt med barnets stigande ålder och utveckling ska ta allt större hänsyn till barnets synpunkter och önskemål. Enligt 6 kap. 2 § 2 st FB ansvarar barnets vårdnadshavare för att barnet får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter. Vidare framgår att vårdnadshavaren ska bevaka att barnet får tillfredsställande försörjning och utbildning. I syfte att hindra att barnet orsakar skada för någon annan ska vårdnadshavaren ytterligare svara för att barnet står under uppsikt eller att andra lämpliga åtgärder vidtas.

Syftet med vårdnadsreglerna är bland annat att skydda barnets rätt till goda uppväxtförhållanden.¹⁹ Vårdnadshavaren måste inte själv se till att tillgodose barnets behov. I stället medför vårdnadsansvaret en skyldighet att se till att barnets behov tillgodoses av någon. Den faktiska vården om barnet kan därmed överlåtas till någon annan än barnets vårdnadshavare.²⁰ Trots att bestämmelsen i 6 kap. 1 § FB ger uttryck för barnens rättigheter har barn inte någon legal rätt att kräva att få sina behov tillgodosedda. Uppräkningen i paragrafen kan i stället betraktas som en målsättning.²¹

2.2 Vårdnadsöverflyttning på grund av brister i omsorgen

Föräldrar har en särställning när det gäller vårdnadsansvaret.²² I de allra flesta fall anses föräldrarna ha bäst förutsättningar att tillgodose barnets behov. Gränsen mellan föräldrarnas intressen och barnets rätt att få sina behov tillgodosedda markeras genom möjligheterna att utse någon annan än barnets förälder till vårdnadshavare.²³ Som även framgår av avsnitt 1.1 ska rätten enligt 6 kap. 7 § FB besluta om ändring i vårdnaden om en förälder vid utövandet av vårdnaden om ett barn gör sig skyldig till missbruk eller försummelse eller i övrigt brister i omsorgen om barnet på ett sätt som medför bestående fara för barnets hälsa eller utveckling. I andra stycket framgår att rätten ska anförtro vårdnaden till den andra föräldern ensam om barnet står under gemensam vårdnad och vad som sägs i första stycket gäller en av dem. Brister också den föräldern i omsorgen på ett i

¹⁹ Singer (2000) s. 456.

²⁰ Singer (2000) 438.

²¹ Singer (2000) s. 434 f.

²² Singer (2000) s. 456.

²³ Singer (2000) s. 466.

paragrafen angivet sätt ska rätten flytta över vårdnaden till en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare. Socialnämnden har enligt paragrafens fjärde stycke möjlighet att väcka talan om vårdnadsöverflyttning på grund av förhållanden som regleras i första stycket.

Vårdnadsöverflyttningar har ett nära samband med omhändertagande av barn enligt lag (1990:52) om särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) eftersom vårdnadsöverflyttningar och omhändertagande kan aktualiseras i liknande situationer. Förutsättningarna för vård enligt LVU skiljer sig från förutsättningarna för att överflytta vårdnaden enligt 6 kap. 7 § FB. I 2 § LVU regleras att vård ska beslutas om det på grund av fysisk eller psykisk misshandel, otillbörligt utnyttjande, brister i omsorgen eller något annat förhållande i hemmet finns *en påtaglig risk* för att den unges hälsa eller utveckling skadas. Enligt 6 kap. 7 § FB krävs det att bristerna i omsorgen *medför bestående fara* för barnets hälsa eller utveckling. Vanligtvis bör barnet placeras enligt LVU innan en vårdnadsöverflyttning beslutas om.²⁴ För att rekvisitet bestående fara ska vara uppfyllt krävs att faran för barnet inte kan undanröjas med mindre ingripande åtgärder än att vårdnaden överflyttas.²⁵

I betänkandet *Se barnet* framhöll utredaren att socialnämnden bör väcka talan om att överflytta vårdnaden om den ena föräldern har dödat eller försökt döda den andra föräldern. Samtidigt poängterade utredaren att det ibland kan vara bättre för barnet att socialnämnden avvaktar med en vårdnadsöverflyttning. Det gäller då det har visat sig att en familjehemsplacering har fallit väl ut för barnet. När familjehemsplaceringen har utvärderats kan socialnämnden ta ställning till om vårdnaden bör överflyttas till familjehemsföräldrarna.²⁶ En vårdnadsöverflyttning medför en risk för att barnets koppling till sin ursprungsfamilj upphör. Vanligtvis blir vårdnadsöverflyttningen permanent. En förälder kan dock återfå vårdnaden genom att väcka en talan enligt 6 kap. 10 § FB. Att en förälder förlorar vårdnaden om sitt barn är en mycket ingripande åtgärd. Vid en vårdnadsöverflyttning har socialnämnden inte en skyldighet att verka för en återförening mellan barnet och barnets föräldrar. Vid vård enligt LVU föreligger emellertid en sådan skyldighet eftersom vården endast utgör en tillfällig åtgärd. Utgångspunkten vid en vårdnadsöverflyttning är att barnet ska ha kvar den särskilt förordnade vårdnadshavaren till dess att barnet uppnår myndighetsålder.²⁷

2.3 Barnets bästa enligt FB

Av 6 kap. 2a § FB framgår att barnets bästa ska vara avgörande för alla frågor om vårdnad, boende och umgänge. Vid bedömningen av barnets bästa ska det enligt andra stycket särskilt fästas vikt vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp eller att barnet

²⁴ Mattson (2010) s. 94 f & SOU 2017:6 s. 355.

²⁵ Singer (2012) s. 238.

²⁶ SOU 2017:6 s. 349 ff.

²⁷ SOU 2022:71 s. 201.

olovligen förs bort eller hålls kvar eller annars far illa samt barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. Vad som är barnets bästa anses vara kulturellt och socialt bestämt. Det medför att innebörden av barnets bästa varierar över tid och är beroende av samhällsutvecklingen. I det enskilda fallet behöver inte de angivna omständigheterna väga tyngre än andra intressen. Uppräkningen ger i stället uttryck för vad lagstiftaren särskilt har velat uppmärksamma. Vid bedömningen av barnets bästa ska allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling tas hänsyn till.²⁸

Barnets kontakt med båda föräldrarna anses bland annat ha betydelse för barnets hälsa och utveckling.²⁹ Barn har rätt till god och nära kontakt med båda föräldrarna så länge sådan kontakt är förenlig med barnets bästa.³⁰ I de allra flesta fall överensstämmer sådan kontakt med barnets bästa. Barn har samtidigt en absolut rätt att inte utsättas för våld.³¹ Det innebär att barnets kontakt med sina föräldrar kan inskränkas om barnet riskerar att fara illa genom att ha kontakt med den ena föräldern eller båda föräldrarna.³² En sådan risk ska väga tungt vid bedömningen av barnets bästa. Om ett barns familjemedlem riskerar att fara illa anses det även utgöra en risk för barnet. Beviskravet för att bedöma om det föreligger en risk ställs inte lika högt som i brottmål.³³ Ett påstående om övergrepp ska beaktas i vårdnads mål även om förundersökningen har lagts ned.³⁴ Riskbedömningen ska grunda sig på vad som är utrett om tidigare inträffade händelser och andra faktiska omständigheter. Faktorer som har betydelse för riskbedömningen är bland annat om tidigare övergrepp har skett samt vilken attityd som föräldern har till våld. Om föräldern har utsatt familjemedlemmar för våld spelar det roll när i tiden som övergreppen har skett.³⁵ Det har också betydelse om övergreppen har skett systematiskt under lång tid eller riktats mot flera personer. Då anses det finnas skäl att utgå från att barnet skulle riskera att fara illa med den föräldern som vårdnadshavare. Så är även fallet om övergreppen är ett sätt för föräldern att utöva makt och kontroll.³⁶

En del i bedömningen av barnets bästa innefattar att ta hänsyn till barnets åsikt.³⁷ I 6 kap. 2b 1 st. FB regleras att barnet ska få information och ges möjlighet att framföra sina åsikter i frågor om vårdnad, boende och umgänge. Av andra stycket framgår att barnets åsikter ska tillmätas betydelse

²⁸ Sjösten (2020) s. 49 f.

²⁹ Walin, Vängby, Singer & Jänterä- Jareborg, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2a §, 21 suppl., JUNO.

³⁰ SOU 2022:71 s. 26.

³¹ Prop. 2005/06: 99 s. 42.

³² SOU 2022:71 s. 309.

³³ Singer (2012) s. 121 f.

³⁴ Prop. 2005/06:99 s. 42.

³⁵ Walin, Vängby, Singer & Jänterä- Jareborg, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2a §, 21 suppl., JUNO.

³⁶ Prop. 2005/06:99 s. 42 f.

³⁷ Sjösten (2020) s. 58.

i förhållande till barnets ålder och mognad. En förutsättning för att barnet ska kunna tillvarata sin rätt att komma till tals är att barnet ges information. Det ställs krav på att informationen är tydlig och anpassad efter barnets ålder och mognad. Generellt sätt ska större hänsyn tas till ett äldre barns åsikter.³⁸ I situationer där det är svårt att avgöra vad som är bäst för barnet bör barnets åsikt bedömas som en fristående omständighet och därmed bli avgörande för domstolens bedömning.³⁹

2.4 Automatisk prövning och överflyttning av vårdnaden

I propositionen *Nya vårdnadsregler* behandlade regeringen frågan om det ska ske en automatisk prövning av vårdnadsfrågan när socialnämnden får kännedom om våld inom familjen. Regeringen poängterade att en sådan lösning inte vore lämplig och anförde att det kan förekomma situationer när en vårdnadsöverflyttning inte är bäst för barnet trots att en förälder har gjort sig skyldig till våld. Dock framhöll regeringen att socialnämnden normalt bör ansöka om vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat eller försökt döda den andra föräldern.⁴⁰

Frågan om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen har behandlats i ett antal förarbeten till FB. I betänkandet *Se barnet* anförde utredaren att ett skäl för att införa en bestämmelse i FB som innebar automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen var att det är kränkande för barnet att den förälder som har dödat den andra föräldern även i fortsättningen ska besluta i frågor som rör barnet.⁴¹ Utredaren poängterade dock att det i undantagsfall kan vara motiverat att inte flytta vårdnaden trots förekomst av dödligt våld inom familjen. En sådan situation kan enligt utredaren föreligga när den förälder som har dödat den andra föräldern har utsatts för systematiska kränkningar och misshandel före gärningen. I ett sådant fall kan grundtryggheten för barnet finnas hos den förälder som har utfört gärningen. Även i andra fall där barnet har en stark anknytning till den förälder som har dödat den andra föräldern kan det vara motiverat att inte överflytta vårdnaden.⁴² Regeringen konstaterade att alla frågor ska avgöras utifrån vad som är bäst för barnet i varje enskilt fall. En regel om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle enligt regeringen frångå denna princip. Regeringen framhöll även att en automatisk vårdnadsöverflyttning förutsätter ett införande av en objektiv omständighet, exempelvis förekomsten av ett brottmålsavgörande. Det skulle bli svårt att utforma en reglering utifrån en sådan omständighet eftersom den kan ändras.⁴³

³⁸ Oldenstedt, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2b §, Lexino 2023-02-03, (JUNO).

³⁹ Walin, Vängby, Singer & Jänterä-Jareborg, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2b §, 21 suppl., JUNO.

⁴⁰ Prop. 2005/06:99 s. 42 f.

⁴¹ SOU 2017:6 s. 364.

⁴² SOU 2017:6 s. 367, detta ställningstagande framgår även av prop. 2005/06: 99 s. 44.

⁴³ Prop. 2020/21:150 s. 88.

2.5 Uppräkning av situationer i lagstiftningen vid regleringen om barnets bästa och frågor om umgänge

Enligt den nuvarande lydelsen i 6 kap. 2a § räknas ett antal situationer upp. I betänkandet *Tryggare hem för barn* föreslog utredaren att de uppräknade omständigheterna ska tas bort. Förslaget är ett förtydligande av att bedömningen av barnets bästa ska göras utifrån en helhetsbedömning av alla omständigheter som är aktuella för det enskilda barnet. Angående frågor om umgänge framhöll utredaren att det inte är fördelaktigt att ange några situationer där utgångspunkten är att umgänge mellan barn och förälder inte ska ske eftersom det kan vara skadligt för barnet på längre sikt. Som argument mot att införa en uppräkning av situationer i lagstiftningen påpekade utredaren att en sådan uppräkning skulle riskera att barnets rätt inskränks. Enligt utredaren skulle det inte vara lämpligt ur ett barnrättsperspektiv att utgå från en förälders handlingar vid bedömning av frågor om umgänge. Vidare poängterade utredaren vikten av att fokus ska vara på barnets bästa och inte en förälders beteende.⁴⁴

⁴⁴ SOU 2022:71 s. 302 f.

3 Barnkonventionen

3.1 Introduktion

I Europakonventionen finns ingen reglering om att barnets bästa ska beaktas vid bedömning av frågor enligt konventionen. Europadomstolen har emellertid konstaterat att barnets bästa ska tas hänsyn till. Vidare använder Europadomstolen barnkonventionen som tolkningsprincip vid prövning av frågor som rör barn. Det finns alltså ett samband mellan barnkonventionen och Europakonventionen. För att besvara uppsatsens frågeställning är därmed båda konventionerna av betydelse. I detta kapitel redogör jag för hur en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle förhålla sig till flertalet artiklar i barnkonventionen. Artiklarna som jag presenterar i kapitlet är relevanta eftersom de har betydelse för Europadomstolens prövning av artikel 8 i Europakonventionen gällande rätten till skydd för familjeliv. Några artiklar presenterar jag kortfattat i introduktionsdelen. Jag beskriver de sedan mer ingående nedan.

En automatisk överflyttning av vårdnaden vid dödligt våld inom familjen skulle innebära att den förälder som har utfört gärningen inte längre är vårdnadshavare. Enligt artikel 18 i barnkonvention ska konventionsstaterna göra sitt bästa för att säkerställa erkännandet av principen att båda föräldrarna har gemensamt ansvar för barnets uppfostran och utveckling. Att införa en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning kan riskera att skyldigheten enligt artikel 18 inte uppfylls. Likaså är artikel 12 som reglerar att konventionsstaterna ska tillförsäkra det barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet av betydelse. En automatisk vårdnadsöverflyttning möjliggör inte att barnets åsikter kan tillmätas betydelse eftersom vårdnaden kommer att överflyttas oberoende av barnets åsikter. Därav riskerar en sådan bestämmelse att konventionsstaten inte kan garantera barn den rätt som barnet har enligt artikel 12. I kapitlet lyfter jag även konflikten mellan barnets bästa på gruppnivå och individnivå. Den konflikten presenterar jag i underkapitlet om barnets bästa och är en viktig utgångspunkt för den avslutande diskussionen i kapitel 6.

3.2 Barnkonventionen som regelverk

Sverige ratificerade barnkonventionen den 21 juni 1990. Konventionen trädde i kraft den 2 september samma år efter att 20 stater hade undertecknat den.⁴⁵ Konventionen garanterar alla barn upp till 18 år egna rättigheter och förhåller sig dels till det enskilda barnet, dels till barn som grupp.⁴⁶ De skyldigheter som åläggs konventionsstaterna tar alltså sikte på det enskilda barnet och barn som grupp.⁴⁷ Konventionsstaterna är förpliktigade att vidta alla

⁴⁵ SOU 2016:19 s. 88 & Prop. 1997/98:182 s. 8 f.

⁴⁶ SOU 2016:19 s. 87 ff.

⁴⁷ Barnrättskommitténs allmänna kommentar, nr 14, punkt 19.

lämpliga åtgärder för att kunna genomföra sina konventionsåtaganden. Vidare är konventionsstaterna skyldiga att respektera, skydda och förverkliga samtliga rättigheter i konventionen.⁴⁸ Konventionen bygger på utgångspunkten att barnets egna behov, intressen och åsikter ska respekteras.⁴⁹ Konventionens bestämmelser markerar att barn har rätt att få växa upp under trygga uppväxtförhållanden.⁵⁰ Vidare ger konventionen uttryck för att familjen är den naturliga miljön för barnets hälsa och utveckling. Föräldrarna anses därmed ha en viktig roll för att säkerställa barnets rättigheter.⁵¹ Innebörden av artiklarna i konventionen förändras över tid i takt med samhällsutvecklingen i konventionsstaterna.⁵²

Syftet med att inkorporera barnkonventionen i svensk rätt var att konventionen skulle få större genomslag i praktiken samt att det skulle bidra till att synliggöra barnets rättigheter.⁵³ Regeringens förslag antogs av riksdagen och barnkonventionen gäller som svensk lag sedan 1 januari 2020.⁵⁴ Regeringen ansåg inte att det fanns behov av att reglera barnkonventionens ställning i svensk rätt mer ingående eftersom normkonflikter mellan barnkonventionen och annan lag sällan skulle uppstå. För det fall som en normkonflikt skulle uppkomma ska den lösas med hjälp av rättstillämpningsmetoder.⁵⁵

3.3 Barnets bästa enligt barnkonventionen

Barnets bästa kommer till uttryck i artikel 3 där det framgår att vad som är bäst för barnet ska beaktas i första hand vid alla beslut som rör barn. Artikeln beskrivs ofta som en av barnkonventionens fyra grundprinciper.⁵⁶ Artikel 12 som reglerar att konventionsstaterna ska tillförsäkra det barn som är i förstånd att uttrycka dessa utgör också en grundprincip.⁵⁷ Likaså är artikel 2 om barnets bästa och rätten till icke-diskriminering samt artikel 6 om barnets bästa och rätten till liv, överlevnad och utveckling grundprinciper i barnkonventionen.⁵⁸ Av artikel 2 framgår att konventionsstaterna ska respektera och tillförsäkra varje barn inom deras jurisdiktion de rättigheter som anges i denna konvention utan åtskillnad av något slag, oavsett barnets eller dess förälders eller vårdnadshavares ras, hudfärg, kön, språk, religion, politiska eller annan åskådning, nationella etniska eller sociala ursprung, egendom, funktionsnedsättning, börd eller ställning i övrigt. Enligt artikel 6 ska konventionsstaterna

⁴⁸ Barnrättskommitténs allmänna kommentarer, nr 14, punkt 16, se även prop. 1997/98:182 s. 8 f.

⁴⁹ SOU 2016:19 s. 92.

⁵⁰ Singer (2012), s. 244.

⁵¹ SOU 2016:19 s. 92.

⁵² SOU 2016:19 s. 97 f.

⁵³ Prop. 2017/18: 186 s. 74.

⁵⁴ SOU 2020:63 s. 50.

⁵⁵ Prop. 2017/18: 186 s. 82 ff.

⁵⁶ Prop. 2020/21:150 s. 40 f.

⁵⁷ SOU 2016: 19 s. 97 f.

⁵⁸ Barnrättskommitténs allmänna kommentarer, nr 14, punkt 41–42.

erkänna varje barns inneboende rätt till livet. Vidare ska konventionsstaterna till det yttersta av sin förmåga säkerställa barnets överlevnad och utveckling.

Enligt barnrättskommittén utgör principen om barnets bästa en materiell rättighet. Den utgör också en tolkningsprincip och ett tillvägagångssätt i beslutsprocesser. Det innebär att varje beslut ska innehålla en utvärdering av vilka konsekvenser som olika beslut kan få för barnet. Artikel 2 aktualiserar vissa skyldigheter för staten, däribland skyldigheten att säkerställa att barnets bästa i första hand har beaktats vid åtgärder som rör barn.⁵⁹ Det ska förstås som att barnets bästa inte får jämföras med alla andra intressen.⁶⁰ Syftet med att fastställa barnets bästa är att barnet fullständigt och faktiskt ska kunna åtnjuta sina rättigheter enligt konventionen.⁶¹

Barnets bästa är ett flexibelt begrepp som ska avgöras från fall till fall.⁶² Bedömningen av barnets bästa måste stämma överens med övriga bestämmelser i konventionen.⁶³ Genom tolkning av bestämmelserna i barnkonventionen kan principen om barnets bästa få en konkret innebörd.⁶⁴ Enligt Barnrättskommittén finns ett antal faktorer som ska beaktas vid bedömningen. Bland annat ska barnets åsikt, barnets behov av omsorg, skydd och säkerhet, barnets möjlighet att upprätthålla relationer samt barnets rätt till hälsa och utbildning beaktas.⁶⁵ Barnrättskommittén har framhållit att varje beslut som rör ett barn ska ha en motivering där det framgår hur beslutsfattaren har bedömt barnets bästa.⁶⁶ Vidare har Barnrättskommittén uttalat att det strider mot barnets bästa att ha en nationell bestämmelse som automatiskt tilldelar föräldraansvaret till den ena föräldern eller till båda.⁶⁷

Varje konventionsstat är skyldig att bedöma vad som är bäst för det enskilda barnet men också barn som grupp vid frågor som rör barn. Bedömningen ska utgå från omständigheterna i det enskilda fallet.⁶⁸ Eventuella konflikter mellan vad som är bäst för det enskilda barnet och vad som är bäst för barn som grupp måste lösas i varje enskilt fall genom att alla intressen vägs mot varandra.⁶⁹ Konventionsstaterna har en skyldighet att se till att principen om barnets bästa genomsyrar lagstiftningen. Det framgår av artikel 3.1 genom regleringen att konventionsstaternas lagstiftande organ i första hand ska beakta barnets bästa vid alla åtgärder som vidtas som rör barn.⁷⁰ Lagstiftning

⁵⁹ Prop. 2020/21:150 s. 40 f.

⁶⁰ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14, punkt 37.

⁶¹ N:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14, punkt 87.

⁶² Prop. 2020/21:150 s. 40 f.

⁶³ SOU 2016:19 s. 101 f.

⁶⁴ SOU 2020: 63 s. 190.

⁶⁵ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14 punkterna 51–53, 58–59, 70 & 77.

⁶⁶ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14, punkt 6.

⁶⁷ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14 punkt 67.

⁶⁸ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14, punkt 22–24.

⁶⁹ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14 punkt 39.

⁷⁰ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14 punkt 31.

kan liknas vid ett beslut som rör barn som grupp. I ett sådant fall måste barnets bästa bedömas utifrån de omständigheter som gäller för barn som grupp.⁷¹

Att lyssna till barnets åsikter utgör en viktig del av bedömningen av barnets bästa.⁷² Barnets rätt att uttrycka sina åsikter regleras i artikel 12. Av artikeln framgår att barn har rätt att uttrycka sin mening och höras i alla frågor som rör barnet. Vidare regleras att hänsyn ska tas till barnets åsikter utifrån barnets ålder och mognad.⁷³ Med mognad avses förmågan att förstå och bedöma konsekvenser av en viss situation.⁷⁴ Grundprinciperna i artikel 3 och artikel 12 kompletterar varandra och ska återspeglas i den nationella lagstiftningen.⁷⁵ Artikel 12 medför en skyldighet för staten att säkerställa att barnet kan utöva rättigheten. Konventionsstatens skyldighet varierar emellertid beroende på statens tillgångar och möjligheter att garantera rättigheten.⁷⁶ Vilken vikt som ska läggas vid barnets åsikter ska bestämmas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.⁷⁷

3.4 Barnets kontakt med sina föräldrar

Av artikel 5 framgår att konventionsstaterna ska respektera att barnets föräldrar eller annan vårdnadshavare ansvarar för barnets uppfostran och utveckling. Artikeln ger uttryck för en grundsyn som ska genomsyra konventionen och tillämpningen av den.⁷⁸ Vidare ger artikeln uttryck för att barnets föräldrar och släkt har en mycket viktig roll när det gäller att förverkliga barnets rättigheter.⁷⁹ Bestämmelsen innebär inte att staten ska förhålla sig passiv.⁸⁰ Staten har det yttersta ansvaret att säkerställa att barns rättigheter enligt artikel 5 tillgodoses. Artikel 5 betonar emellertid att staten ska respektera att föräldrarna eller andra med ansvar för barnet i första hand ska ge barn ledning och råd i utövandet av sina rättigheter.⁸¹

Enligt artikel 9.1 ska konventionsstaterna säkerställa att ett barn inte separeras från sina föräldrar mot sin vilja, utom i de fall där behöriga myndigheter, som är underställda rättslig prövning, i enlighet med tillämplig lag och tillämpliga förfaranden bedömer att ett sådant åtskiljande är nödvändigt för barnets bästa. Det kan exempelvis vara nödvändigt om barnet utsätts för övergrepp eller vanvård.⁸² Av artikel 9.3 framgår att konventionsstaterna ska respektera rätten för det barn som är skilt från den ena av eller båda föräldrarna att

⁷¹ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentarer nr 14 punkt 32.

⁷² SOU 2016:19 s. 101 f.

⁷³ SOU 2016:19 s. 97.

⁷⁴ FN:s barnrättskommitté allmänna kommentar nr 12 punkt 30.

⁷⁵ SOU 2016:19 s. 97 & FN:s barnrättskommitté allmänna kommentar nr 12 punkt 74.

⁷⁶ Tobin (2019) s. 401 f.

⁷⁷ SOU 2016:19 s. 109 f.

⁷⁸ Gatenheim, (2018:1197), lag om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter, artikel 5, Karnov, (JUNO).

⁷⁹ Barnrättskommitténs allmänna kommentarer, nr 7 punkt 15.

⁸⁰ SOU 2020:63 s. 322.

⁸¹ SOU 2020: 63 s. 312 f.

⁸² SOU 2020:63 s. 425.

regelbundet upprätthålla ett personligt förhållande och direkta kontakter med dem, utom om det strider mot barnets bästa.

Även Artikel 7.1 och artikel 18.1 är av betydelse när det gäller barnets rätt till sina föräldrar.⁸³ Av artikel 7.1 framgår att barn så långt som möjligt har en rätt att känna och omhändertas av sina föräldrar. Enligt artikel 18.1 ska konventionsstaterna göra sitt bästa för att säkerställa erkännandet av principen att båda föräldrarna har gemensamt ansvar för barnets uppfostran och utveckling. Föräldrar, eller, i förekommande fall, vårdnadshavare har huvudansvaret för barnets uppfostran och utveckling. Dessa ska låta sig vägledas av vad som bedöms vara barnets bästa.

⁸³ SOU 2020:63 s. 738.

4 Europakonventionen

4.1 Europakonventionen och dess ställning i svensk rätt

Som en konsekvens av andra världskriget undertecknades Europakonventionen av 10 stater 1949. Konventionen upprättades för att främja respekten för mänskliga rättigheter och grundläggande friheter.⁸⁴ Sverige ratificerade konventionen 1953.⁸⁵ 1991 fick en särskild kommitté i uppdrag att behandla frågan om Europakonventionen skulle inkorporeras i svensk rätt.⁸⁶ Enligt kommittén skulle ett införlivande av konventionen markera och stärka konventionens betydelse för svensk rätt. Kommitténs utredning mynnade ut i förslaget att Europakonventionen skulle bli svensk lag.⁸⁷ Förslaget antogs av riksdagen och sedan 1 januari 1995 gäller konventionen som lag i Sverige.⁸⁸ Högsta domstolen (HD) har uttalat att när en svensk domstol tillämpar Europakonventionen är det primärt som svensk lag.⁸⁹ Enligt HD innebär Europakonventionens ställning som svensk lag att bestämmelserna kan tolkas så att den enskilde får ett mer omfattande skydd än vad som anges i konventionen. HD har konstaterat att Europadomstolens praxis kan sägas utgöra en nedre gräns för vad som är tillåtet enligt svensk rättsutveckling.⁹⁰ I propositionen *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri och rättighetsfrågor* uttalade regeringen att rättstillämparen ska använda sig av fördragskonform tolkning när det är oklart om en inhemsk regel står i strid med Europakonventionen. Det innebär att rättstillämparen ska överväga om den inhemska lagregeln genom tolkning kan få ett innehåll som överensstämmer med konventionen.⁹¹ Enligt HD bör Europakonventionen ges särskild betydelse vid en konflikt med inhemska bestämmelser på grund av konventionens speciella karaktär. Samtidigt har HD poängterat att konventionen inte har högre rang än vanlig lag.⁹²

4.2 Tolkning av Europakonventionen

Europadomstolen är en internationell domstol belägen i Strasbourg. Den består av lika många domare som antalet medlemsstater i Europarådet som har ratificerat konventionen. Domarna tjänstgör personligen och representerar därmed inte någon enskild stat. Europadomstolen prövar klagomål som är ingivna av enskilda och ibland klagomål som är ingivna av stater. De berörda

⁸⁴ Danelius (2015) s. 17.

⁸⁵ Danelius (2015) s. 42.

⁸⁶ Dir. 1991:119.

⁸⁷ SOU 1993:40 s. 31.

⁸⁸ Ehrenkrona, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Karnov 2022-08-01, JUNO.

⁸⁹ NJA 2012 s. 1038 punkt 15.

⁹⁰ NJA 2012 s. 1038 punkt 15.

⁹¹ Prop. 1993/94:117 s. 37 f.

⁹² NJA 2010 s. 168 punkt 31.

staterna är skyldiga att rätta sig efter domen.⁹³ Europadomstolen har understrukit att den inte ska betraktas som en ytterligare instans att överklaga till. Uppgiften för Europadomstolen är att tolka konventionen.⁹⁴ Domstolens uppgift är också att skydda konventionsrättigheterna på subsidiär grund. Det innebär att konventionsstaterna i första hand har en skyldighet att säkerställa rättigheterna i konventionen. Vidare innebär Europadomstolens subsidiära roll att eventuella brott mot konventionen ska prövas av inhemska domstolar innan en prövning görs av Europadomstolen.⁹⁵

Europadomstolen är inte bunden av sina tidigare tolkningar av konventionen. I de fall som det finns övertygande skäl kan Europadomstolen göra avsteg från tidigare praxis.⁹⁶ Domstolen söker konsensus och tar hänsyn till hur rättspolitiken ser ut i konventionsstaterna.⁹⁷ I varje enskilt mål som prövas är Europadomstolens uppgift att granska om de nationella myndigheterna har fattat beslut inom sin bedömningsmarginal. Domstolen ska ta ställning till om skälen som staten har åberopat för att rättfärdiga ett intrång är relevanta och tillräckliga.⁹⁸

Principen om konventionsstaternas bedömningsmarginal har utvecklats i praxis och innebär att varje konventionsstat har ett visst utrymme att tillämpa konventionens bestämmelser med beaktande av inhemska förhållanden.⁹⁹ Som skäl för att tillämpa principen framhöll Europadomstolen att de nationella domstolarna och myndigheterna är i bättre position att avgöra inhemska mål.¹⁰⁰ Principen tillämpas för att bedöma relationen mellan individuella rättigheter och kollektiva intressen. Den ger också uttryck för Europadomstolens begränsningar som internationell domstol.¹⁰¹ I situationer då det inte föreligger konsensus i medlemsstaterna angående hur ett visst intresse ska skyddas är bedömningsmarginalen större. I *Dickson mot Storbritannien* konstaterade exempelvis Europadomstolen att den nationella domstolen alltid ska göra en avvägning mellan de motstående intressena.¹⁰² I rättsfallet ansåg Europadomstolen att den brittiska myndigheten hade gått utanför sin bedömningsmarginal genom att inte ta hänsyn till vilken betydelse som ett avslag på klagandens begäran om artificiell insemination skulle ha för honom. Europadomstolen kom därför fram till att den brittiska

⁹³Europadomstolen, Frågor och svar, https://www.echr.coe.int/Documents/Questions_Answers_swe.pdf (besökt 2023-05-18).

⁹⁴ Harris m.fl. (2018) s. 18 f.

⁹⁵ Letsas (2006) s. 722.

⁹⁶ Harris m.fl.(2018) s. 18 f.

⁹⁷ Harris m.fl (2018) s. 9.

⁹⁸ Hokkanen mot Finland, nr. 19823/92, dom meddelad 23 september 1994.

⁹⁹ Danelius (2015) s.56 & Letsas (2006) s. 705.

¹⁰⁰ Letsas (2006) s. 721.

¹⁰¹ Letsas (2006) s. 705.

¹⁰² Dickson mot Storbritannien, nr. 44362/04, dom meddelad 4 december 2007, punkt 78.

myndigheten inte hade gjort en rimlig avvägning mellan de motstående intressena.¹⁰³

Barnkonventionen har blivit utgångspunkten för hur den europeiska rätten om barnets rättigheter ska utvecklas. Barns rättigheter i Europakonventionen ska tolkas i ljuset av barnkonventionen. Barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.¹⁰⁴

4.3 Artikel 8 i Europakonventionen

4.3.1 Artikelns innehåll

Artikel 8 i Europakonventionen lyder enligt följande:

1. Var och en har rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.

2. Offentlig myndighet får inte ingripa i denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till den nationella säkerheten, den allmänna säkerheten eller landets ekonomiska välbefinnande, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter.

De skydd som den enskilda ska garanteras enligt artikeln kan omfatta både positiva och negativa skyldigheter för staten.¹⁰⁵ Europadomstolen har uttalat att det inte är nödvändigt att definiera om staten har en negativ eller positiv skyldighet i det enskilda fallet eftersom samma principer utgör grunden för bedömningen i båda fallen. Oavsett om det är fråga om en negativ eller positiv skyldighet ska den nationella domstolen göra en rimlig avvägning mellan de motstående intressena.¹⁰⁶

I artikel 8.1 regleras att var och en har rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Det är alltså fyra intressen som skyddas. Dessa intressen kan överlappa varandra och Europadomstolen anser därav inte att det är nödvändigt att klargöra vilket intresse som står på spel i det enskilda fallet.¹⁰⁷ Med skydd för privatliv menas framför allt skydd för den fysiska och moraliska integriteten.¹⁰⁸ Rätten till respekt för familjelivet innebär att familjemedlemmarna som utgångspunkt har rätt att

¹⁰³ Dickson mot Storbritannien, punkt 84 & 85.

¹⁰⁴ Samardžić-Marković, & O’Flaherty (2015) s. 79, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

¹⁰⁵ Harris m.fl (2018) s. 502 f.

¹⁰⁶ Dickson mot Storbritannien, nr. 44362/04, dom meddelad 4 december 2000, p. 70.

¹⁰⁷ Harris m.fl (2018) s. 502 f.

¹⁰⁸ Ehrenkrona, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, artikel 8, Karnov 2022-08-01, JUNO.

leva tillsammans utan ingrepp från statens sida.¹⁰⁹ Det finns dock ingen självklar gräns mellan vad som avses med privatliv och familjeliv.¹¹⁰ Exempelvis innebär ett försvårande av kontakten mellan familjemedlemmar ett ingrepp i rätten till familjeliv men också ett ingrepp i privatlivet eftersom de enskilda familjemedlemmarnas privatliv påverkas till följd av ingreppet.¹¹¹ Barnets rätt till skydd för familjeliv omfattar rätten att bli omvårdad av sina föräldrar, rätten att upprätthålla kontakten med båda föräldrarna, rätten att inte skiljas från sina föräldrar om det inte är till barnets bästa samt rätten till familjeåterförening.¹¹² Europadomstolen har uttalat att familjeliv kan föreligga på grund av de faktiska förhållandena och därmed att andra personer är barnets biologiska föräldrar kan omfattas av begreppet familj. Det gäller exempelvis familjehemsföräldrar om barnet har byggt upp en stark koppling till dem.¹¹³ Skyddet är dock inte lika långtgående vid mer avlägsna familjereationer.¹¹⁴ Barns rätt till fysisk integritet och skydd mot våld omfattas av artikeln.¹¹⁵ Om en förälder utsätter sitt barn för vanvård har myndigheterna en skyldighet att vidta effektiva åtgärder för att skydda barnet.¹¹⁶

4.3.2 Inskränkning i artikel 8

Om Europadomstolen har konstaterat att staten har ingripit i ett av de intressena som skyddas enligt artikel 8.1 ska domstolen avgöra om ingreppet omfattas av artikel 8.2. För att ett ingrepp ska vara konventionsenligt krävs det att tre villkor är uppfyllda. Det första villkoret innebär att ett ingrepp måste vara *förenligt med nationell lag*. Vidare krävs att ingreppet ska vara *ägnat att tillgodose intresset* av den nationella säkerheten, den allmänna säkerheten eller landets ekonomiska välbefinnande, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa och moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter. Det tredje villkoret innebär att ingreppet ska vara *nödvändigt i ett demokratiskt samhälle* för att tillgodose något av de nyss nämnda intressena. Villkoret medför att det ska finnas ett angeläget samhällsbehov för att vidta åtgärden. Vid bedömningen av om inskränkningen är nödvändig har staterna en viss bedömningsmarginal. Bedömningsmarginalens räckvidd beror på vilket intresse i artikel 8.2 som ingreppet är avsett att

¹⁰⁹ Danelius (2015) s. 396.

¹¹⁰ Ehrenkrona, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, artikel 8, Karnov 2022-08-01, JUNO.

¹¹¹ Danelius (2015) s. 365 f.

¹¹² Samardžić-Marković, & O'Flaherty (2015) s. 79, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

¹¹³ Olsson mot Sverige, nr. 10465/83, dom meddelad 24 mars 1988 & Mattson (2010) s. 56.

¹¹⁴ Danelius (2015) s. 396.

¹¹⁵ Samardžić-Marković, & O'Flaherty (2015) s. 117, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

¹¹⁶ Samardžić-Marković, & O'Flaherty (2015) s. 129, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

tillgodose.¹¹⁷ Europadomstolen har framhållit att konventionsstaterna har en omfattande bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor. Ett sådant beslut måste dock garantera att barnets bästa tas hänsyn till.¹¹⁸ Proportionalitetsprincipen är av särskild betydelse för att avgöra om ett intrång är förenligt med konventionen eller inte.¹¹⁹ Europadomstolen ska göra en avvägning mellan hur stort ingreppet är i den enskildas rätt och hur stort det behov som ingreppet syftar till att skydda är.¹²⁰ Ett ingrepp som inte är proportionerligt anses inte vara nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.¹²¹

Enligt Europadomstolen rättfärdigas ett intrång i rätten till familjeliv övervägande med hänsyn till skydd för hälsa och moral eller till skydd för rättigheter för andra.¹²² Vid frågor som rör föräldrar och barn är intresset av hälsa och moral viktigt sett ur barnets perspektiv. Intresset av skydd för rättigheter för andra tar sikte på familjemedlemmar.¹²³

4.4 Europadomstolens prövning

4.4.1 Prövning av artikel 8 i allmänhet

Vid prövning av frågor enligt artikel 8 i Europakonventionen ska Europadomstolen ta ställning till om de åtgärder som innebär ett ingrepp är rimliga och vederbörligt respekterar de intressen som ska skyddas enligt artikeln.¹²⁴ Även om artikel 8 i konventionen inte innehåller några uttryckliga processuella krav måste beslutsprocessen vara rättvis för att åtgärden ska anses ha varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Det innebär att samtliga parter måste ha fått möjlighet att delta i beslutsprocessen.¹²⁵

Europadomstolen gör en bedömning i fyra steg för att avgöra om en konventionsstat har gjort sig skyldig till brott mot artikel 8. Till att börja med tar Europadomstolen ställning till om det föreligger ett intrång. Om Europadomstolen konstaterar att ett intrång föreligger bedömer den om intrånget är förenligt med nationell lagstiftning. I det tredje steget bedömer domstolen huruvida konventionsstatens angivna syfte med intrånget kan hänföras till något av de uppräknade intressena i artikel 8.2.¹²⁶ Europadomstolen ska då ta ställning till om åtgärderna är relevanta och lämpliga för att uppnå syftet.¹²⁷ Till sist prövar domstolen om intrånget är proportionerligt och därmed

¹¹⁷ Danelius (2015) s. 369 f.

¹¹⁸ Büchler (2016) s. 53.

¹¹⁹ Letsas (2006) s. 711.

¹²⁰ Danelius (2025) s. 57 f.

¹²¹ Danelius (2015) s. 58.

¹²² Büchler (2016) s. 4.

¹²³ Büchler (2016) s. 34.

¹²⁴ Samardžić-Marković, & O’Flaherty (2015) s. 105,

https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

¹²⁵ Hoppe mot Tyskland, nr. 28422/95, dom meddelad 5 december 2002.

¹²⁶ Letsas (2006) s. 711.

¹²⁷ Elholz mot Tyskland, nr. 25735/94, dom meddelad 13 juli 2000.

nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.¹²⁸ För att avgöra vad som är nödvändigt i ett demokratiskt samhälle ska Europadomstolen se till fallet i sin helhet.¹²⁹

4.4.2 Prövning av vårdnads- och umgängesfrågor

Vid prövning av vårdnadsfrågor ska domstolen särskilt ta hänsyn till barnets intressen. Det är emellertid inte självklart vilken vikt som ska läggas vid principen om barnets bästa. Enligt artikel 3 i barnkonventionen ska barnets bästa beaktas i första hand vid alla frågor som rör barn, däribland frågan om vårdnad. Kilkelly har analyserat hur Europadomstolen och Europeiska kommissionen behandlar frågan om vilken betydelse som barnets bästa ska ha vid intrång i artikel 8. Kilkelly framhåller att Europadomstolen har uttalat att barnets bästa ska vara av största vikt vid frågor om vårdnad. Vidare har Europeiska kommissionen uttalat att barnets bästa ska väga tyngst vid en konflikt mellan barnets och föräldrarnas intressen.¹³⁰ Som huvudregel ska den förälder som inte får vårdnaden om sitt barn ha rätt till umgänge med barnet. Om umgänget är kraftigt begränsat eller utesluts helt anses det utgöra ett ingrepp som måste rättfärdigas enligt artikel 8.2.¹³¹

Europadomstolen gör en avvägning mellan intresset av att familjeliv skyddas och intresset av att barnet inte kommer till skada. Vidare granskar Europadomstolen om de nationella myndigheterna hade kunnat vidta mindre ingripande åtgärder än att separera eller begränsa umgänget mellan föräldrar och barn.¹³² Under vissa omständigheter kan barn flyttas till ett annat hem permanent. I och med att åtgärden är permanent medför den särskilt strikta krav.¹³³

En vårdnads- eller umgängesfråga avgörs i regel av hur de inhemska domstolarna bedömer vad som är bäst för att tillgodose barnets intressen. I sådana frågor har de inhemska domstolarna en omfattande bedömningsmarginal att avgöra om en inskränkning i rätten till familjeliv är nödvändig eller inte eftersom Europadomstolen har sämre underlag för att pröva bevisningen.¹³⁴

¹²⁸ Letsas (2006) s. 711.

¹²⁹ Elholz mot Tyskland, nr. 25735/94, dom meddelad 13 juli 2000.

¹³⁰ Kilkelly (1999) s. 242 f.

¹³¹ Danelius (2015) s. 403 ff.

¹³² Büchler (2016) s. 19.

¹³³ Samardžić-Marković, & O’Flaherty (2015) s. 98, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

¹³⁴ Samardžić-Marković, & O’Flaherty (2015) s. 98, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF, (besökt 2023-05-09).

4.5 Europadomstolens tolkning av barnets bästa

Idag anses det allmänt vedertaget att principen om barnets bästa ska beaktas vid samtliga avgöranden som rör barn.¹³⁵ Europadomstolen har slagit fast att barnets bästa ska tas hänsyn till i varje enskilt fall.¹³⁶ Bedömningen av barnets bästa ska utgå från kunskap och beprövad erfarenhet.¹³⁷ Som nämntes i avsnitt 3.1 finns ingen bestämmelse om barnets bästa i Europakonventionen. I stället tillämpas den internationella och europeiska rätten för att ge principen sin innebörd där barnkonventionen är av central betydelse.¹³⁸

Europadomstolens uppgift är inte att avgöra hur en nationell domstol borde ha bedömt barnets bästa. I stället är domstolens roll att granska om de nationella myndigheternas beslut överensstämmer med Europakonventionens bestämmelser.¹³⁹ Dane har analyserat Europadomstolens praxis. Hennes slutsats är att Europadomstolen har poängterat att umgänge mellan föräldrar och barn är en grundläggande del av familjelivet. Enligt Europadomstolen bör kontakten mellan barn och föräldrar upprätthållas så länge relationen inte är skadlig för barnet.¹⁴⁰

¹³⁵ Dane (2015), s 194 ff.

¹³⁶ Büchler (2016) s. 53.

¹³⁷ Dane (2015) s. 210.

¹³⁸ Dane (2015), s 194 ff.

¹³⁹ Dane (2015) s. 203.

¹⁴⁰ Dane (2015) s. 210.

5 Praxis från Europadomstolen

5.1 Introduktion

I kapitlet redogör jag för relevant praxis. Nästintill alla rättsfall som jag presenterar i kapitlet berör vårdnads- eller umgängesfrågor där klagande part har åberopat intrång i artikel 8 i Europakonventionen. Ett rättsfall berör intrång i artikel 8 i fråga om återförande av barn. I samtliga rättsfall behandlas barnets bästa. Rättsfallen är kategoriserade efter omständigheter som är särskilt relevanta för Europadomstolens bedömning. De tre första rättsfallen gäller frågan om intrång i artikel 8 och artikel 14 på grund av tillämpningen av nationella regler som föreskriver att vårdnaden ska tilldelas en av föräldrarna ensamt. Av artikel 14 i Europakonventionen framgår att åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen ska säkerställas utan diskriminering på någon grund såsom kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åsikt, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller annan ställning i övrigt. Därefter presenterar jag ett rättsfall som avser intrång i artikel 8 och artikel 14 avseende frågan om umgänge. I rättsfallet behandlar Europadomstolen särskilt vilken betydelse som det har att en part inte får möjlighet att delta i beslutsprocessen. Den tredje kategoriseringen utgörs av två rättsfall där den nationella domstolen beslutade att tilldela vårdnaden till någon annan än barnets förälder. Därefter presenterar jag två rättsfall som gäller omständigheten att barnet har en juridisk far och en annan biologisk far. Intrånget i respektive av dessa rättsfall berör tillämpningen av nationella regler. Den femte kategoriseringen utgörs av två rättsfall som gäller konflikt mellan barnets föräldrar eller en förälderns bristande föräldraansvar och vilken påverkan det har på bedömningen av barnets bästa. Till sist presenterar jag två rättsfall som avser frågan om intrång i artikel 8 på grund av de nationella reglernas utformning.

5.2 Ensam vårdnad och diskriminering

I *Zaunegger mot Tyskland* tilldelades modern ensam vårdnad på grund av att föräldrarna inte hade skickat in en ansökan om gemensam vårdnad tillsammans.¹⁴¹ Fadern lämnade in en egen ansökan om gemensam vårdnad som avslogs på grund av att det inte fanns någon grund för ett sådant beslut.¹⁴² Enligt tysk rätt kunde föräldrar få gemensam vårdnad om ett barn genom äktenskap eller domstolsbeslut som krävde samtycke från den andra föräldern.¹⁴³ Fadern var klagande i målet.¹⁴⁴ Han åberopade att den nationella domstolens beslut att inte tilldela föräldrarna gemensam vårdnad stred mot artikel 8. Han anförde också att beslutet stred mot artikel 14 då han ansåg att bestämmelsen i den tyska rätten var diskriminerande eftersom män

¹⁴¹ *Zaunegger mot Tyskland*, 2208/04, dom meddelad 3 december 2009, punkt 8.

¹⁴² *Zaunegger mot Tyskland* punkt 9–10.

¹⁴³ *Zaunegger mot Tyskland* punkt 14–16.

¹⁴⁴ *Zaunegger mot Tyskland* punkt 7.

utestängdes från möjligheten att få vårdnad om sitt barn på ett sätt som inte kvinnor eller skilda pappor gjorde.¹⁴⁵

Europadomstolen förklarade att artikel 14 om diskriminering endast kan tillämpas om någon annan artikel enligt konventionen också är tillämplig. Artikel 14 utgör alltså endast ett komplement till övriga rättigheter.¹⁴⁶ Enligt Europadomstolen utgjorde den nationella domstolens beslut att neka fadern gemensam vårdnad ett intrång i artikel 8 och därmed kunde en prövning göras i förhållande till både artikel 8 och artikel 14.¹⁴⁷ Europadomstolen jämförde den tyska rätten med samtliga medlemsstaters reglering av vårdnadsfrågor och kom fram till att majoriteten av medlemsstaterna tillät att fadern deltar i vårdnaden oberoende av moderns vilja eller genom en prövning utifrån barnets bästa.¹⁴⁸ Europadomstolen konstaterade att den nationella domstolens beslut var förenligt med den nationella rätten. Dock påpekade Europadomstolen att bestämmelsen inte möjliggjorde en prövning av om beslutet att tilldela modern ensam vårdnad skulle påverka barnet negativt samt om gemensam vårdnad skulle vara förenligt med barnets bästa. Den tyska regleringen medförde att fadern i målet behandlades annorlunda än modern och skilda pappor. Enligt Europadomstolen kan det finnas skäl att neka en ogift far vårdnaden om sitt barn. Det gäller om det finns risk för att gemensam vårdnad skulle äventyra barnets välmående. Dock finns det inget som tyder på att en sådan situation skulle föreligga i alla förhållande mellan en ogift far och hans barn.¹⁴⁹

Europadomstolen poängterade att staterna har en omfattande bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor. Samtidigt framhöll domstolen att Europakonventionen ska tolkas i ljuset av konventionsstaternas samhällsutveckling. Majoriteten av staterna tillät gemensam vårdnad mot moderns vilja om det är till barnets bästa.¹⁵⁰ Domstolen konstaterade att den tyska bestämmelsen som innebar allmän uteslutning av prövning av vårdnadsfrågan inte var proportionerlig i förhållande till syftet med bestämmelsen. Den tyska staten hade inte gett tillräckliga skäl för att ogifta pappor skulle behandlas annorlunda än mödrar och skilda pappor. Det förelåg därför brott mot artikel 8 tillsammans med artikel 14.¹⁵¹

I *Sporer mot Österrike* prövade Europadomstolen frågan om rätt till vårdnad för en far som inte var gift med den kvinna som han fick barn tillsammans med.¹⁵² Enligt den gällande i rätten i Österrike hade gifta föräldrar rätt till gemensam vårdnad. Vid en separation hade föräldrarna samma rätt utom i de fall då gemensam vårdnad inte ansågs vara förenligt med barnets intressen.

¹⁴⁵ Zaunegger mot Tyskland punkt 28.

¹⁴⁶ Zaunegger mot Tyskland punkt 35.

¹⁴⁷ Zaunegger mot Tyskland punkt 40–41.

¹⁴⁸ Zaunegger mot Tyskland punkt 26–27.

¹⁴⁹ Zaunegger mot Tyskland punkt 42–46.

¹⁵⁰ Zaunegger mot Tyskland punkt 60.

¹⁵¹ Zaunegger mot Tyskland, punkt 62–64.

¹⁵² *Sporer mot Österrike*, 35637/03, dom meddelad 3 februari 2011, punkt 3.

Motsatsvis hade ogifta föräldrar endast rätt till gemensam vårdnad om de tillsammans ingav en ansökan om gemensam vårdnad. För att skicka in en ansökan ställdes krav på att föräldrarna bodde tillsammans.¹⁵³ Fadern åberopade brott mot artikel 8 och artikel 14 avseende bestämmelsen i den österrika rätten och den nationella domstolens tillämpning av den.¹⁵⁴ I första hand åberopade han att den österrikiska bestämmelsen var diskriminerande i förhållande till modern och i andra hand att bestämmelsen var diskriminerande i förhållande till gifta eller skilda pappor.¹⁵⁵ Fadern bodde tillsammans med sin nya partner men hade en nära relation till sin son. Europadomstolen konstaterade att fadern och sonen hade en sådan relation som omfattades av artikel 8.¹⁵⁶

Europadomstolen påpekade att det krävs att staten har tungt vägande skäl för att särbehandla någon på grund av kön eller göra skillnad på en far som har barn utom äktenskapet i jämförelse med en far till ett barn som har fötts inom äktenskapet. Enligt domstolen behandlades dessa aktörer olika i den österrikiska rätten. Europadomstolen jämförde den österrikiska regleringen med övriga konventionsstaters regelverk och kom fram till att det inte fanns någon enhetlig reglering. I en majoritet av konventionsstaterna reglerades att den nationella domstolen skulle utgå från vad som var bäst för barnet.¹⁵⁷ Europadomstolen konstaterade att den österrikiska rätten inte krävde en prövning om gemensam vårdnad skulle vara förenligt med barnets bästa. I det aktuella fallet hade fadern endast möjlighet att få vårdnaden om sitt barn om modern inte kunde garantera barnets välbefinnande. Domstolen hänvisade till målet *Zaunegger mot Tyskland* och såg ingen anledning att göra en annan bedömning i det aktuella fallet. Det förelåg alltså brott mot artikel 8 tillsammans med artikel 14.¹⁵⁸

Målet *Buchs mot Schweiz* gällde en dom som innebar att en mamma tilldelades ensam vårdnad om sina barn. Fadern ansåg att domen stred mot hans rätt enligt artikel 8 och artikel 14 i Europakonventionen.¹⁵⁹ På grund av samarbetsvårigheter mellan föräldrarna konstaterade den nationella domstolen att gemensam vårdnad inte var bäst för barnet.¹⁶⁰ Enligt fadern förelåg också ett intrång i artikel 14 eftersom han ansåg att han hade diskriminerats på grund av kön. Han ansåg att den nationella rätten var konstruerad så att det var svårare för skilda pappor att få vårdnaden om sitt barn.¹⁶¹ Enligt bestämmelser i schweizisk rätt skulle vårdnaden tilldelas en av föräldrarna vid skilsmässa om

¹⁵³ Sporer mot Österrike, punkt 75–78.

¹⁵⁴ Sporer mot Österrike, punkt 55.

¹⁵⁵ Sporer mot Österrike, punkt 56–58.

¹⁵⁶ Sporer mot Österrike, punkt 71–72.

¹⁵⁷ Sporer mot Österrike, punkt 39.

¹⁵⁸ Sporer mot Österrike, punkt 88–91.

¹⁵⁹ Buchs mot Schweiz, 9929/12, dom meddelad 27 maj 2014 punkt 34.

¹⁶⁰ Buchs mot Schweiz, punkt 52.

¹⁶¹ Buchs mot Schweiz, punkt 57.

inte föräldrarna tillsammans ansökte om gemensam vårdnad. Beslutet skulle grunda sig på vad som var bäst för barnet.

Europadomstolen gjorde en jämförelse med 29 utvalda konventionsstaters regleringar av möjligheten att besluta om gemensam vårdnad. Då konstaterade domstolen att samtliga staters regleringar föreskrev gemensam vårdnad vid skilsmässa om föräldrarna hade lämnat in en gemensam ansökan eller om domstolen hade beslutat om det.¹⁶² Europadomstolen framhöll att beslutet att neka fadern gemensam vårdnad föll under artikel 8 och utgjorde ett intrång i hans rätt till skydd för familjeliv. Ett sådant intrång måste kunna rättfärdigas enligt artikel 8.2. Europadomstolen tog ställning till om skälen bakom den nationella domstolens beslut var relevanta och tillräckliga.¹⁶³ Enligt Europadomstolen hade den nationella domstolen gjort en tillräcklig bedömning av vad som var bäst för barnet. Skälen för åtgärden var relevanta och tillräckliga. Den nationella domstolen hade beslutat om att ge fadern omfattande umgängesrätt med sina barn. Europadomstolen poängterade också att fadern hade varit delaktig i beslutsprocessen samt att konventionsstaten hade agerat inom sin bedömningsmarginal. Det förelåg därmed inte brott mot artikel 8.¹⁶⁴ Angående artikel 14 påpekade Europadomstolen att det aktuella fallet skilde sig från målet *Zaunegger mot Tyskland*. I det nyss nämnda målet lade modern in sitt veto vilket innebar att hon fick ensam vårdnad. I det aktuella fallet tilldelades modern ensam vårdnad på grund av att den nationella domstolen ansåg att det var förenligt med barnets bästa. Att modern motsatte sig gemensam vårdnad var alltså inte av betydelse. Vidare konstaterade Europadomstolen att båda föräldrarna hade samma möjlighet att få gemensam vårdnad vid en skilsmässa enligt den schweiziska rätten. Därmed kom domstolen fram till att det inte heller förelåg brott mot artikel 14.¹⁶⁵

I de tre ovanstående rättsfallen konstaterade Europadomstolen att den nationella domstolens beslut att ge modern ensam vårdnad utgjorde ett intrång i faderns rätt enligt artikel 8. Endast i *Buchs mot Schweiz* kom Europadomstolen fram till att intrånget var berättigat enligt artikel 8.2. Det berodde på att den nationella domstolens beslut grundade sig på vad som var bäst för barnet. Europadomstolen ansåg då att intrånget var proportionerligt. I *Zaunegger mot Tyskland* och *Sporer mot Österrike* erhöll modern ensam vårdnad på grund av den nationella regleringen. Fadern kunde endast få del i vårdnaden om modern samtyckte till det eller om modern inte kunde garantera barnets välbefinnande.

¹⁶² Buchs mot Schweiz, punkt 21-24.

¹⁶³ Buchs mot Schweiz, punkt 47- 49.

¹⁶⁴ Buchs mot Schweiz, punkt 55-56.

¹⁶⁵ Buchs mot Schweiz, punkt 71- 73.

5.3 Umgänge och diskriminering

I *Elsholz mot Tyskland* prövade Europadomstolen frågan om brott mot artikel 8 och artikel 14 på grund av att den nationella domstolen hade nekat klagande umgänge med sitt barn.¹⁶⁶ Klagande i målet var far till barnet. Barnet hade under en tid bott med modern men regelbundet träffat sin far. Efter ett tag upphörde kontakten då barnet inte längre ville träffa sin far.¹⁶⁷ I målet hade den nationella domstolen nekat umgänge mellan fadern och barnet på grund av att kontakten skulle påverka barnet negativt.¹⁶⁸

Europadomstolen konstaterade att beslutet att neka fadern umgänge utgjorde ett intrång i artikel 8.1 i Europakonventionen. Enligt domstolen var beslutet förenligt med nationell lag samt hade ett legitimt syfte. Europadomstolen prövade om beslutet var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle och uttalade att barnets bästa är ett särskilt viktigt intresse att ta hänsyn till. Vidare framhöll Europadomstolen att den nationella domstolen hade mer insyn i frågan samt att Europadomstolens uppgift är att se till att de vidtagna åtgärderna faller inom den nationella domstolens bedömningsmarginal. Domstolen poängterade att bedömningsmarginalen varierar beroende på vilken fråga som prövas och vilka intressen som står på spel. Därtill uttalade Europadomstolen att det ställs höga krav på nationella domstolar och myndigheter vid frågan om umgängesrätt mellan förälder och barn. När de nationella domstolarna och myndigheterna fattar beslut i umgängesfrågan måste en rimlig avvägning göras mellan barnets och föräldrarnas intresse.¹⁶⁹

Europadomstolen ifrågasatte inte den nationella domstolens beslut att neka fadern umgänge men poängterade att det är av vikt att föräldrarna involveras i beslutprocessen för att ett beslut ska vara förenligt med artikel 8.2. Domstolen kom fram till att den nationella domstolen hade överskridit sin bedömningsmarginal genom att inte se till att fadern hade varit tillräckligt delaktig i beslutprocessen. Den nationella domstolen hade bland annat vägrat att bedöma en psykisk rapport som hade åberopats av fadern. Det förelåg intrång i artikel 8.¹⁷⁰ Samtidigt konstaterade Europadomstolen att det inte förelåg intrång i artikel 14 eftersom skilda pappor inte behandlades mer fördelaktigt enligt tysk rätt.

De tre ovan nämnda rättsfallen i avsnitt 5.2 vilka berör diskriminering och ensam vårdnad skiljer sig från detta rättsfall då intrånget grundade sig på att fadern inte hade varit delaktig i beslutsprocessen. Europadomstolens beslut berodde inte på den nationella domstolens tillämpning av nationella regler

¹⁶⁶ *Elsholz mot Tyskland*, 25735/94, dom meddelad 13 juli 2000 punkt 3.

¹⁶⁷ *Elsholz mot Tyskland*, punkt 10-11.

¹⁶⁸ *Elsholz mot Tyskland*, punkt 51.

¹⁶⁹ *Elsholz mot Tyskland*, punkt 48-50.

¹⁷⁰ *Elsholz mot Tyskland*, punkt 51-53.

utan på en processuell förutsättning. Det visar på att det inte räcker att den nationella domstolen har uppfyllt förutsättningarna i artikel 8.2.

5.4 Barn som har en juridisk far och en biologisk far

Målet *Anayo mot Tyskland* gällde frågan om en fars rätt till umgänge med sina två barn. Barnens mor var gift med en annan man under tiden som hon hade en relation med barnens far.¹⁷¹ Fadern var klagande i målet och åberopade att de nationella myndigheternas beslut att inte låta honom träffa sina barn utgjorde brott mot artikel 8.¹⁷² Modern hade återupptagit relationen med sin make och ville inte att fadern skulle ha rätt till umgänge med barnen. Det var bekräftat att klagande i målet var far till barnen.¹⁷³ Det gjordes skillnad på juridisk far och biologisk far i den tyska rätten. Moderns make var att anse som juridisk far till barnen.¹⁷⁴ Den tyska rätten föreskrev att den biologiska fadern skulle ha en personlig relation med sitt barn för att kunna kräva umgänge med barnet. Bestämmelsen tog inte hänsyn till barnets bästa utan enbart till om den biologiska fadern hade en personlig relation till barnet. I det aktuella målet hade fadern inte en sådan relation med barnen vilket gjorde att de nationella myndigheterna beslutade att han inte hade rätt till umgänge med barnen.¹⁷⁵

Till att börja med tog Europadomstolen ställning till om fadern och barnen hade en sådan relation som omfattades av artikel 8. Domstolen uttalade att det inte räcker med det biologiska bandet mellan barn och förälder. Det krävs också att det föreligger omständigheter som tyder på ett personligt och nära förhållande. Dock påpekade Europadomstolen att familjeliv kan anses föreligga trots att barnet och dess förälder inte har en personlig relation om det inte beror på den föräldern. I det aktuella fallet hade modern och hennes nya partner vägrat att tillåta att den biologiska fadern skulle ha kontakt med barnen. Enligt Europadomstolen fanns det omständigheter som talade för att relationen mellan den biologiska fadern och barnen skulle omfattas av artikel 8 eftersom han själv hade uttryckt sin vilja och visat engagemang för att vara delaktig i barnens liv. Det var modern som förhindrade kontakten. För det fall som relationen inte skulle omfattas av familjeliv ansåg Europadomstolen att kontakten utgjorde en viktig del av faderns identitet och därmed att myndigheternas nekande av kontakt med barnen utgjorde ett brott mot artikel 8 avseende faderns rätt till skydd för sitt privatliv.¹⁷⁶

Europadomstolen prövade därefter om intrånget var berättigat enligt artikel 8.2. Domstolen framhöll att beslutet var fattat enligt nationell lagstiftning

¹⁷¹ *Anayo mot Tyskland*, 20578/07, dom meddelad 21 december 2010, punkt 9.

¹⁷² *Anayo mot Tyskland*, punkt 41.

¹⁷³ *Anayo mot Tyskland*, punkt 10.

¹⁷⁴ *Anayo mot Tyskland*, punkt 16.

¹⁷⁵ *Anayo* punkt 17-18.

¹⁷⁶ *Anayo mot Tyskland*, punkt 55-62.

samt att beslutet grundade sig på ett legitimt syfte.¹⁷⁷ För att intrånget skulle kunna rättfärdigas krävdes också att beslutet var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.¹⁷⁸ I det aktuella fallet beslutade de nationella myndigheterna att neka fadern umgänge med sina barn utan att pröva om det skulle vara förenligt med barnets bästa. Den tyska rätten krävde inte en sådan prövning om barnet redan hade en juridisk far och barnets biologiska far inte hade tagit sitt ansvar över barnet. Den biologiska fadern hade deltagit i beslutsprocessen.¹⁷⁹ Enligt Europadomstolen är det upp till de nationella myndigheterna att avgöra vad som är bäst för barnet. Vid en sådan bedömning måste en rimlig avvägning göras mellan parternas intressen. I det aktuella fallet hade de nationella myndigheterna fattat beslutet utan att ta pröva vad som var bäst för barnen. Sammantaget ansåg Europadomstolen att den tyska statens agerande att neka fadern umgänge inte var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle. Staten hade därför brutit mot artikel 8.¹⁸⁰

Målet *Schneider mot Tyskland* gällde en domstols beslut att neka den påstådda biologiska fadern rätt till umgänge med sin son.¹⁸¹ Fadern var klagande i målet och åberopade att beslutet stred mot hans rätt enligt artikel 8 i Europakonventionen. Han ansåg att den nationella domstolen hade nekat honom umgänge utan att utreda hans faderskap och pröva om beslutet var förenligt med barnets bästa.¹⁸² Det var alltså inte utrett om klagande var biologisk far eller inte. Barnets mor var gift samtidigt som hon hade en relation med klagande i målet.¹⁸³

Likt målet *Anayo mot Tyskland* resonerade Europadomstolen om huruvida den påstådda biologiska fadern hade en sådan relation med barnet som krävdes för att artikel 8 ska kunna tillämpas. Europadomstolen påpekade att det fanns omständigheter som både talade för och emot att relationen var sådan att rätten till skydd för familjeliv aktualiserades. Dock framhöll domstolen att faderns intresse av umgänge och delaktighet i sitt barns liv omfattades av hans rätt till skydd för privatliv. Artikel 8 var alltså tillämplig och beslutet att neka klagande umgänge utgjorde ett intrång.¹⁸⁴

Europadomstolen prövade om intrånget kunde rättfärdigas enligt artikel 8.2 och konstaterade att den nationella domstolens beslut grundade sig på nationell lag och hade ett legitimt syfte.¹⁸⁵ Frågan var därmed om beslutet var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle. Europadomstolen framhöll att målet skiljde sig från fallet *Anayo mot Tyskland* genom att det inte var självklart att

¹⁷⁷ *Anayo mot Tyskland*, punkt 63-64.

¹⁷⁸ *Anayo mot Tyskland*, punkt 65.

¹⁷⁹ *Anayo mot Tyskland* punkt 67.

¹⁸⁰ *Anayo mot Tyskland* punkt 70- 73.

¹⁸¹ *Schneider mot Tyskland*, 1708/07, dom meddelad 15 september 2011, punkt 3.

¹⁸² *Schneider mot Tyskland*, punkt 47.

¹⁸³ *Schneider mot Tyskland*, punkt 10.

¹⁸⁴ *Schneider mot Tyskland*, punkt 88-90.

¹⁸⁵ *Schneider mot Tyskland*, punkt 91.

klagande i målet var den biologiska fadern. Europadomstolen poängterade att barnets bästa är av största vikt i alla fall som rör barn.¹⁸⁶ Vidare framhöll Europadomstolen att den inte var övertygad om att barnets bästa kan avgöras genom ett generellt rättsantagande i situationen då barnet har en juridisk far och en annan biologisk far. Det gällde särskilt med tanke på att familjekonstellationer kan se olika ut.¹⁸⁷ Europadomstolen konstaterade att den nationella domstolen inte hade gjort en rimlig avvägning mellan parternas intressen. Det berodde på att den nationella domstolen inte hade tagit hänsyn till barnets bästa. Enligt Europadomstolen var intrånget därmed inte nödvändigt i ett demokratiskt samhälle. Det förelåg därför brott mot artikel 8.¹⁸⁸

Europadomstolen gjorde samma bedömning i de två rättsfallen ovan. Det som skiljer rättsfallen åt är att faderskapet inte var utrett i *Schneider mot Tyskland*. Enligt Europadomstolen hade inte det någon betydelse. I stället var den avgörande omständigheten att den nationella domstolens beslut inte grundade sig på en bedömning utifrån barnets bästa. På så sätt konstaterade Europadomstolen att åtgärden inte var nödvändig i ett demokratiskt samhälle.

5.5 Någon annan än barnets föräldrar tilldelas vårdnaden om barnet

I *C mot Finland* var fadern klagande. Han fick två barn under sitt äktenskap med barnens mor. När föräldrarna skilde sig flyttade barnen till Finland med sin mor och hennes nya partner.¹⁸⁹ Fadern åberopade att hans rätt till skydd för familjeliv hade kränkts på grund av att han inte fick vårdnaden om sina barn när modern dog.¹⁹⁰

Europadomstolen konstaterade att beslutet att neka fadern vårdnaden om sina barn utgjorde ett intrång i faderns rätt enligt artikel 8.1 i Europakonventionen. Domstolen prövade sedan om intrånget kunde rättfärdigas enligt artikel 8.2. Vid en sådan prövning anförde Europadomstolen att barnets bästa ska läggas särskilt vikt vid.¹⁹¹ Enligt Europadomstolen var beslutet förenligt med nationell lag och beslutet syftade till att skydda hälsa och moral. Den huvudsakliga frågan var alltså om intrånget var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.¹⁹² Till att börja med poängterade Europadomstolen vikten av att motstående intressen vägs mot varandra där särskilt vikt ska läggas vid barnets bästa.¹⁹³ Enligt den nationella domstolen hade det inte framkommit något som tydde på att fadern var olämplig som vårdnadshavare. Den nationella domstolen tog hänsyn till barnens önskan om att bo kvar hos moderns partner och

¹⁸⁶ *Schneider mot Tyskland*, punkt 93-96.

¹⁸⁷ *Schneider mot Tyskland* punkt 100.

¹⁸⁸ *Schneider mot Tyskland*, punkt 104-105.

¹⁸⁹ *C mot Finland*, 18249/02, dom meddelad 9 maj 2006, punkt 10.

¹⁹⁰ *C mot Finland*, punkt 36 & 42.

¹⁹¹ *C mot Finland*, punkt 52.

¹⁹² *C mot Finland*, punkt 51 och 52.

¹⁹³ *C mot Finland*, punkt 54.

beslutade därmed om vårdnadsöverflyttning.¹⁹⁴ Vid beslutet hade den nationella domstolen enbart tagit hänsyn till barnens vilja och inte till faderns rättigheter som förälder. Europadomstolen konstaterade att det saknades utredning om konsekvenser som en vårdnadsöverflyttning till moderns partner kunde medföra. Europadomstolen konstaterade att det förelåg brott mot artikel 8. Det berodde på att den nationella domstolen enbart hade baserat sitt beslut på barnens vilja. Beslutsprocessen innefattade därmed inte en skälig avvägning mellan de motstående intressena.¹⁹⁵

I *Hokkanen mot Finland* var fadern klagande. Hans dotter bodde tillsammans med sina morföräldrar med anledning av moderns död. Den nationella domstolen beslutade att barnet skulle bo hos morföräldrarna och att vårdnaden skulle överflyttas till dem. Var fjärde vecka skulle barnet bo med fadern.¹⁹⁶ På grund av dessa beslut ansåg fadern att hans rätt enligt artikel 8 hade kränkts.¹⁹⁷ Han ansåg därigenom att de finska myndigheterna inte hade uppfyllt sina skyldigheter att verka för en återförening mellan honom och dottern.¹⁹⁸

Enligt Europadomstolen krävs det att de nationella myndigheterna har vidtagit alla nödvändiga åtgärder som har kunnat krävas i det enskilda fallet för att en stat ska ha agerat i förenlighet med artikel 8. Till att börja med konstaterade Europadomstolen att vårdnadsöverflyttningen utgjorde ett intrång i artikel 8. Staten behövde alltså kunna rättfärdiga åtgärden att överflytta vårdnaden enligt de villkor som regleras i artikel 8.2. Den nationella domstolen grundade bland annat beslutet på att dottern hade bott med sina morföräldrar under lång tid och att hon hade ett starkt band till dem. Europadomstolen ansåg att de angivna skälen för att överflytta vårdnaden var relevanta och tillräckliga. Den nationella domstolen hade fattat beslutet inom sin bedömningsmarginal. Åtgärden var proportionerlig i förhållande till syftet med åtgärden vilket var att skydda dotterns intressen. Sammantaget kom Europadomstolen fram till att det inte förelåg brott mot artikel 8 vad gällde vårdnadsöverflyttningen.¹⁹⁹

I de två ovanstående rättsfallen kom Europadomstolen till motsatta slutsatser. I *C mot Finland* konstaterade Europadomstolen att det förelåg ett intrång i artikel 8 eftersom den nationella domstolen enbart hade grundat sitt beslut på dotterns vilja. Den nationella domstolen hade därmed inte gjort en skälig avvägning mellan de motstående intressena. Motsatsvis kom Europadomstolen fram till att det inte förelåg ett intrång i artikel 8 i *Hokkanen mot Finland*. Då grundade den nationella domstolen sitt beslut på att dottern hade ett starkt

¹⁹⁴ C mot Finland, punkt 56-57.

¹⁹⁵ C mot Finland, punkt 58-59.

¹⁹⁶ Hokkanen mot Finland, 19823/92, dom meddelad 23 september 1994, punkt 8-9.

¹⁹⁷ Hokkanen mot Finland, punkt 52.

¹⁹⁸ Hokkanen mot Finland, punkt 49.

¹⁹⁹ Hokkanen mot Finland, punkt 63-65.

band till sina morföräldrar. Europadomstolen ansåg att åtgärden var proportionerlig i förhållande till syftet med åtgärden vilket var att skydda dottern.

5.6 Konflikt mellan föräldrarna eller en förälders bristande ansvar och barnets bästa

I *Hoppe mot Tyskland* åberopade fadern brott mot artikel 8 på grund av att modern erhöll ensam vårdnad om dottern trots att fadern yrkade på gemensam vårdnad.²⁰⁰ Den nationella domstolen grundade sitt beslut på att det förelåg en konflikt mellan föräldrarna. På grund av konflikten ansåg inte den nationella domstolen att gemensam vårdnad var förenligt med barnets bästa.²⁰¹

Europadomstolen konstaterade att en förälders kontakt med sitt barn utgör en grundläggande del av familjelivet. Åtgärden innebar därmed ett intrång i faderns rätt till skydd för familjeliv. För att åtgärden skulle vara berättigad krävdes att villkoren i artikel 8.2 var uppfyllda.²⁰² Europadomstolen konstaterade att den nationella domstolens beslut grundade sig på nationell lag och hade ett legitimt syfte. Frågan var därmed om åtgärden var nödvändig i ett demokratiskt samhälle. För att ta reda på det utredde Europadomstolen om skälen för åtgärden var relevanta och tillräckliga. Vid en sådan prövning ska intresset av barnets bästa särskilt beaktas.²⁰³ Europadomstolen framhöll att den nationella domstolen hade agerat inom sin bedömningsmarginal. Skälen för att inte besluta om gemensam vårdnad var relevanta och tillräckliga. Europadomstolen konstaterade också att fadern hade fått möjlighet att delta i beslutsprocessen. I målet förelåg inget brott mot artikel 8.²⁰⁴

Målet *Neulinger och Shuruk mot Schweiz* gällde en israelisk domstols beslut att en israelisk medborgares son skulle återföras till Israel från Schweiz.²⁰⁵ Beslutet fattades med stöd av Haagkonventionen (den 25 oktober 1980) om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn (Haagkonventionen om bortförande av barn).²⁰⁶ Modern hade en tillfällig relation med en man från Israel. Under tiden som de var tillsammans fick de ett barn. Mannen anslöt sig till en religiös sekt och modern avslutade därav relationen. Hon flyttade då till Schweiz tillsammans med sin son.²⁰⁷ Modern och sonen var klagande i målet och åberopade att beslutet stred mot deras rätt enligt artikel 8 i Europakonventionen.²⁰⁸

²⁰⁰ Hoppe mot Tyskland, 28422/95, dom meddelad den 5 december 2002, punkt 31.

²⁰¹ Hoppe mot Tyskland, punkt 50-51.

²⁰² Hoppe mot Tyskland, punkt 44-45.

²⁰³ Hoppe mot Tyskland, punkt 48.

²⁰⁴ Hoppe mot Tyskland, punkt 55-56.

²⁰⁵ Neulinger och Shuruk mot Schweiz, 41615/07, dom meddelad 6 juli 2010, punkt 3.

²⁰⁶ Neulinger och Shuruk, punkt 99.

²⁰⁷ Neulinger och Shuruk mot Schweiz, punkt 17-19.

²⁰⁸ Neulinger och Shuruk, punkt 89.

Enligt Europadomstolen medför artikel 8 i Europakonventionen att ett beslut om barns återvändande till sin förälder inte kan fattas varje gång Haagkonventionen om bortförande av barn är tillämplig. Beslutet måste grunda sig på en bedömning av vad som är bäst för barnet i det enskilda fallet.²⁰⁹ Europadomstolen kom fram till att det inte var förenligt med barnets bästa att låta barnet återvända till Israel. Det gällde även om modern skulle följa med. Framför allt grundade domstolen sitt beslut på att situationen hade förändrats sedan den nationella domstolen slog fast att sonen skulle återvända till Israel. Sonen hade etablerat ett liv i Schweiz och fadern hade inte visat sig vara kapabel att ta hand om sina barn. Han hade gift om sig två gånger och inte betalat underhåll för sin dotter. Europadomstolen anförde att intrånget som avsåg beslut om återförande var oproportionerligt i förhållande till moderns och sonens rätt enligt artikel 8.²¹⁰

I de två rättsfallen ovan utgick Europadomstolen tydligt från hur den nationella domstolen hade bedömt barnets bästa. I *Hoppe mot Tyskland* konstaterade den nationella domstolen att gemensam vårdnad inte var förenligt med barnets bästa. Europadomstolen ansåg att den nationella domstolen hade fattat beslutet inom sin bedömningsmarginal. Det förelåg inget intrång i artikel 8. Motsatsvis konstaterade Europadomstolen att det förelåg ett intrång i *Neulinger och Shuruk mot Schweiz* då ett återförande inte var förenligt med barnets bästa. Europadomstolen kom alltså fram till att den nationella domstolens beslut stred mot barnets bästa och därmed att det förelåg ett intrång.

5.7 Fängelsestraff och automatisk vårdnadsöverflyttning

I *Sabou & Pircalab mot Rumänien* dömdes en rumänsk journalist till 10 månaders fängelse för förtal. Under fängelsestraffets varaktighet blev han fråntagen vårdnaden om sina barn. Fråntagandet gjordes per automatik vilket innebar att den nationella domstolen inte gjorde en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Europadomstolen konstaterade att ett förbud mot att utöva föräldrarättigheter med anledning av ett fängelsestraff utgjorde ett intrång i artikel 8. Europadomstolen tog ställning till om intrånget var berättigat enligt artikel 8.2. Statens syfte med bestämmelsen var att bevara säkerheten för barnet. I ett fall som detta ansåg Europadomstolen att barnets bästa måste komma före alla andra intressen. enligt Europadomstolen kunde endast ett särskilt olämpligt beteende rättfärdiga att en förälder fråntas vårdnaden om sitt barn. Europadomstolen påpekade att det brott som fadern dömdes för inte hade någon koppling till det föräldrarättsliga ansvaret. Det hade inte heller framkommit något påstående om att fadern skulle ha brustit i omsorgen om sina barn. Med anledning av bestämmelsen fanns det ingen möjlighet att göra en flexibel bedömning utifrån brottstyp eller om ett fråntagande av vårdnaden skulle vara förenligt med barnets bästa. Enligt Europadomstolen kunde

²⁰⁹ Neulinger och Shuruk mot Schweiz, punkt 138-139.

²¹⁰ Neulinger och Shuruk mot Schweiz, punkt 147-151.

bestämmelsen liknas vid en bestraffning mot föräldern snarare än en åtgärd för att skydda barnet. Det var inte visat att åtgärden var förenlig med barnets bästa och domstolen slog fast att det förelåg ett brott mot artikel 8.²¹¹

Även *Calmanovici mot Rumänien* gällde en far som automatiskt framtogs vårdnadsansvaret om sitt barn på grund av ett fängelsestraff. Domstolen prövade om den automatiska ändringen i vårdnaden var i överensstämmelse med artikel 8. Fadern var dömd till 3 år och 6 månaders fängelse för mutbrott och förskingring av dokument. Europadomstolen resonerade på samma sätt som i *Sabou och Pircalab mot Rumänien* och konstaterade att det förelåg ett brott mot artikel 8. Det ansågs inte berättigat att fadern utestängdes från vårdnaden om sitt barn under tiden som han avtjänade fängelsestraffet.²¹²

I de två målen ovan hade Europadomstolen synpunkter på den rumänska bestämmelsens utformning. Europadomstolen konstaterade att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning med anledning av ett fängelsestraff inte möjliggjorde en prövning utifrån barnets bästa. Med anledning av att den nationella domstolen inte tog hänsyn till barnets bästa konstaterade Europadomstolen att det förelåg brott mot artikel 8.

²¹¹ Sabou & Pircalab mot Rumänien, nr. 46572/99, dom meddelad 28 september 2004.

²¹² Calmanovici mot Rumänien, nr. 42250/02, dom meddelad 1 juli 2008.

6 Analys

6.1 Barnets bästa

Artikel 3 om barnets bästa i barnkonventionen är av central betydelse för att bedöma en vårdnadsfråga. Artikeln innebär att konventionsstaterna är skyldiga att garantera att barn kan utöva rättigheten. Vid utformningen av en lag ska lagstiftaren ta hänsyn till vad som är bäst för barn som grupp vilket öppnar upp en stor frihet för domstolarna (se avsnitt 3.3.). En bestämmelse i inhemsk rätt kan alltså grunda sig på vad som är bäst för barn som grupp. Det talar mot att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle strida mot barnets bästa. Sannolikt kan det antas att det vore bäst för de allra flesta barn att vårdnaden överflyttades till en annan person när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. Ett sådant antagande stöds av uttalanden i propositionen *Nya vårdnadsregler* och betänkandet *Tryggare hem för barn* (se avsnitt 2.4). Det skulle medföra att en bestämmelse i svensk rätt om att vårdnaden automatiskt ska överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle vara förenlig med artikel 3 i barnkonventionen.

Det finns däremot en risk för att barnet står utan vårdnadshavare om den förälder som har dödat barnets andra förälder automatiskt förlorar vårdnaden om sitt barn. Det beror på att det i nuläget är svårt att hitta någon som är villig att åta sig uppdraget som särskilt förordnad vårdnadshavare (se avsnitt 1.1). Det skulle varken vara förenligt med barnets bästa på individnivå eller gruppnivå att barn står utan vårdnadshavare. Samtidigt har omständigheten att den förälder som har dödat den andra föräldern motsatt sig ändring i vårdnaden påverkat viljan att åta sig uppdraget som särskilt förordnad vårdnadshavare. Vid en automatisk vårdnadsöverflyttning har den föräldern inte möjlighet att göra fortsatt anspråk på vårdnaden vilket skulle kunna bidra till att fler personer är villiga att åta sig vårdnaden om barnet. Det skulle i sin tur minska risken för att barnet står utan vårdnadshavare vilket är bra för barn på gruppnivå. Det som talar för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle strida mot barnets bästa är att barnrättskommittén har poängterat vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Därtill har utredaren i betänkandet *Se barnet* uttalat att finns vissa situationer då det inte vore bäst för barnet att vårdnaden överflyttas (se avsnitt 2.4).

Även om lagstiftningen utformas utifrån vad som är bäst för barn som grupp skulle en bestämmelse som inte föreskriver en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet sannolikt riskera att strida mot artikel 8 i Europakonventionen. En sådan slutsats stöds av att Europadomstolen har poängterat vikten av att det görs en prövning av omständigheterna i det enskilda fallet (se avsnitt 4.2 och avsnitt 5.5). Slutsatsen stöds också av att barnrättskommittén har uttalat att en bestämmelse som automatiskt tilldelar föräldraansvaret till en eller båda föräldrarna skulle strida mot barnkonventionen (se avsnitt

3.3). Det finns likheter mellan en bestämmelse som automatiskt tilldelar vårdnaden om barnet till en viss förälder och en bestämmelse som automatiskt fråntar en förälder vårdnaden om sitt barn då båda bestämmelserna föreskriver att en viss konsekvens ska följa av en viss situation. En prövning i det enskilda fallet möjliggörs alltså inte. Skillnaden mellan bestämmelserna är att en bestämmelse om att vårdnaden ska tilldelas en av föräldrarna ensamt innebär att en förälder i vissa fall inte får chans att ta del i vårdnaden. En bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen kan endast tillämpas när en förälder har fått vårdnaden men sedan agerat på ett sätt som inte överensstämmer med föräldraansvaret. Sannolikt skulle barnrättskommittén göra samma uttalandeavseende en bestämmelse som automatiskt fråntar en förälder vårdnaden om sitt barn när en viss situation är för handen. Det beror på att en sådan bestämmelse inte heller möjliggör en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.

6.2 Barnets kontakt med sina föräldrar

Barnkonventionen är utformad efter en utgångspunkt om att familjen är den naturliga miljön för barnet att växa upp i. Det framgår exempelvis av artikel 5 och artikel 18 i barnkonventionen. Även artikel 9 i barnkonventionen ger uttryck för denna uppfattning (se avsnitt 3.4). Av artiklarna blir det tydligt att det finns en uppfattning om att barnet mår bra av att vara med sina föräldrar och att staterna är skyldiga att garantera att föräldrarna får möjlighet att vara del i barnets fostran och utveckling. Samtliga artiklar i barnkonventionen ska dock ses som en helhet och inverkar på varandra. Det innebär exempelvis att artikel 18 ska tillämpas tillsammans med artikel 3 om barnets bästa. Även om flera av artiklarna reglerar att båda föräldrarna ska vara delaktiga i barnets uppfostran har Barnrättskommittén uttalande om att automatiskt tilldelande av föräldraansvaret skulle strida mot artikel 3 i barnkonventionen betydelse i sammanhanget (se avsnitt 3.3). Genom uttalandet markeras att det inte alltid är bäst för barnet att ha båda föräldrarna som vårdnadshavare. Vidare tydliggörs att det inte går att bestämma vad som är bäst för barnet på förhand. Därtill betonas vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Argumentationen ovan talar för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle strida mot bestämmelser i barnkonventionen.

Även Europadomstolen har betonat vikten av att barnets bästa avgörs i varje enskilt fall vilket tyder på att en sådan bestämmelse även skulle riskera att strida mot artikel 8 i Europakonventionen. Åtgärden att vårdnaden skulle överflyttas skulle utgöra ett intrång enligt artikel 8.1. En sådan uppfattning stöds av Europadomstolens praxis, däribland *Zaunegger mot Tyskland* och *Sporer mot Österrike* där den nationella domstolens besluta att tilldela vårdnaden till modern ensamt utgjorde ett intrång. Likt bedömningen i de nyss nämnda rättsfallen skulle sannolikt en automatisk vårdnadsöverflyttning inte vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle eftersom

vårdnadsöverflyttningen inte skulle grunda sig på vad som var bäst för barnet (se avsnitt 5.2). Därtill har det betydelse att Europadomstolen använder barnkonventionen som tolkningsprincip vid prövning av vårdnads- och umgängesfrågor (se avsnitt 4.2.). Det innebär att bestämmelserna i barnkonventionen påverkar vilka åtgärder som kan rättfärdigas enligt artikel 8.2 i Europakonventionen angående frågor som rör barn.

6.3 Barnets rätt att uttrycka sina åsikter

Av betydelse för uppsatsens frågeställning är artikel 12 i barnkonventionen som reglerar att barnets åsikter ska tillmätas betydelse utifrån barnets ålder och mognad (se avsnitt 3.3.). En bestämmelse om att vårdnaden automatiskt ska överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle medföra att barnets åsikter inte tillmäts betydelse eftersom samma följd skulle inträda oberoende av barnets åsikt. Det skulle i sin tur innebära att artikel 12 i barnkonventionen inte skulle få genomslag. Artikeln är en barnkonventionens grundprinciper och staterna är skyldiga att garantera att barnet får sin rätt enligt artikel 12 tillvaratagen (se avsnitt 3.3.). Även Europadomstolen ställer krav på att samtliga parter ska ha fått möjlighet att delta i beslutsprocessen och kräver att en prövning ska innehålla en avvägning mellan parternas olika intressen (se avsnitt 4.2 och avsnitt 4.4.1). Det innebär att parternas åsikter ska läggas vikt vid när den nationella domstolen fattar beslut i vårdnads- eller umgängesfrågan. En bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning torde därför strida mot såväl artikel 12 i barnkonventionen som artikel 8 i Europakonventionen.

Det går emellertid att ifrågasätta om rättsläget idag faktiskt medför att barnets åsikter tillmäts betydelse. Socialstyrelsen har konstaterat att vårdnadsöverflyttningar tar lång tid. Det innebär alltså att den förälder som har dödat barnets andra förälder fortsatt är barnets vårdnadshavare oavsett om det strider mot barnets åsikt. Den svenska vårdnadsprocessen innebär dock inte att barnets åsikter utesluts utan endast att barnets åsikter indirekt saknar betydelse eftersom vårdnadsöverflyttningen tar lång tid. Trots att barnets åsikter inte alltid får genomslag i praktiken idag medför regleringen att barnets åsikter kan och ska tillmätas betydelse. Det överensstämmer med artikel 12 i barnkonventionen och Europadomstolens uttalande om att barns intressen ska vägas in i bedömningen. Sammanfattningsvis talar resonemangen ovan talar för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle strida mot artikel 12 i barnkonventionen och artikel 8 i Europakonventionen.

6.4 Europakonventionen och Europadomstolens praxis

6.4.1 Artikel 8.2 och proportionalitetsprincipen

Genom att införa en lagregel om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle kravet på laglighet vara uppfyllt. Åtgärden skulle precis som många frågor som rör vårdnad och umgänge skydda intresset av hälsa och moral som räknas upp i artikel 8.2. Frågan är då om den föreslagna bestämmelsen skulle uppfylla det tredje kravet som innebär att en åtgärd endast är förenlig med artikel 8 om den är nödvändig i ett demokratiskt samhälle. För att avgöra om en åtgärd är nödvändig i ett demokratiskt samhälle är proportionalitetsprincipen av central betydelse (se avsnitt 4.3.2). Det spelar roll i vilket stadie som proportionalitetsprincipen får avgörande betydelse. Vid utformningen av en lagregel görs ett omfattande arbete där olika intressen ställs och vägs mot varandra. En bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle vara föremål för en sådan avvägning vilket skulle medföra att proportionalitetsprincipen skulle ha beaktats i lagstiftningsarbetet. En sådan tillämpning av proportionalitetsprincipen skulle sannolikt inte vara tillräcklig eftersom Europadomstolen har poängterat att den nationella domstolen eller myndigheten ska göra en avvägning av de motstående intressena i varje enskilt fall. Det stöds också av uttalanden i förarbeten och uttalanden från Barnrättskommittén (se avsnitt 2.4 och 3.3). Dessutom är det troligt att ett automatiskt berövande av föräldrarättigheter skulle anses vara en för ingripande åtgärd eftersom såväl Europadomstolens praxis som barnkonventionen ger uttryck för att familjen är den naturliga miljön för barnet att växa upp i (se avsnitt 3.2 och 5.5). Sannolikt skulle det vara möjligt att vidta åtgärder som skyddar barnet samtidigt som föräldern inte berövas vårdnaden om sitt barn. Argumentationen ovan tyder på att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning troligen skulle vara en för ingripande åtgärd och därmed strida mot artikel 8.

6.4.2 Konventionsstaternas bedömningsmarginal

Konventionsstaternas bedömningsmarginal är av betydelse för att avgöra om en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen. Enligt Europadomstolen har staterna en omfattande bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor (se avsnitt 4.3.2 och avsnitt 5.2). Det innebär att konventionsstaterna har en omfattande möjlighet att avgöra en vårdnadsfråga utifrån vad staterna anser är barnets bästa i det enskilda fallet. Frågan uppstår i vilken utsträckning som konventionsstaterna kan avgöra en fråga om vårdnad utan att det skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen. Även om bedömningen av barnets bästa överlämnas till konventionsstaten så är bedömningen inte fri från krav. I samtliga rättsfall som behandlades i kapitel 5 har Europadomstolen poängterat vikten av det görs en prövning av omständigheterna i varje enskilt fall där barnets bästa tas hänsyn till. Som även framgår av avsnitt 6.3 har Europadomstolen

poängterat att samtliga parter ska ha haft möjlighet att delta i beslutsprocessen för att en åtgärd ska kunna rättfärdigas enligt artikel 8.2. Europadomstolen har alltså lagt vikt vid att olika intressen tas med i bedömningen och vägs mot varandra. Det innebär att den inhemska regleringen av barnets bästa inte enbart kan bestämmas utifrån konventionsstatens uppfattning.

Den praxis som har presenterats i uppsatsen gäller framför allt bedömningsmarginal i förhållande till tillämpning av nationella regler. Det skiljer sig från bedömningsmarginal i förhållande till lagstiftning som uppsatsens frågeställning behandlar. I *Sabou och Pircalab mot Rumänien* och *Calmanovici mot Rumänien* behandlade dock Europadomstolen frågan om bestämmelsens utformning och därigenom vilket utrymme som konventionsstaten har att utforma nationella bestämmelser utan att den strider mot Europakonventionen. Bedömningen i rättsfallen visar på att Europadomstolen ställde krav på den nationella regleringen. Begränsningar i konventionsstaternas bedömningsmarginal gäller därmed såväl lagstiftning som tillämpning av nationella regler.

6.4.3 Automatiskt frångående av vårdnaden

Av särskild betydelse för uppsatsen är rättsfallen *Sabou och Pircalab mot Rumänien* samt *Calmanovici mot Rumänien*. I dessa rättsfall betonade Europadomstolen vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Av Europadomstolens bedömningar i rättsfallen framgår att det är möjligt att frånta en förälder vårdnaden om sitt barn. Då ska frångåendet grunda sig på föräldrarnas olämpliga beteende (se avsnitt 5.7). I och med att Europadomstolen inte utvecklade vad som avses med olämpligt beteende och på vilka grunder som en vårdnadsöverflyttning med anledning av en förälders olämpliga beteende kan äga rum, uppstår frågan om vilken betydelse ett sådant beteende har. Det utgör ett olämpligt beteende att döda barnets andra förälder. Ett sådant agerande visar prov på bristande föräldraegenskaper. Samtidigt kan det finnas situationer när den ena föräldern har dödat den andra föräldern utan att beteendet har tydlig koppling till bristfälliga föräldraegenskaper. Det gäller exempelvis om föräldern har agerat i självförsvar. Det finns dock ingen praxis avseende nationell lagstiftning om att vårdnaden automatiskt ska överflyttas när en förälder betar sig olämpligt. Något som framgick av rättsfallen var i stället att det inte var konventionsenligt att en förälder automatiskt utestängdes från vårdnadsansvaret med anledning av ett fängelsestraff. Europadomstolens bedömningar i *Sabou & Pircalab mot Rumänien* och *Calmanovici mot Rumänien* talar därmed för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat den andra skulle strida mot artikel 8.

6.4.4 Nationell reglering som föreskriver beslut om vårdnad per automatik

I *Zaunegger mot Tyskland* konstaterade Europadomstolen att den nationella domstolens beslut att tilldela vårdnaden till modern ensam utgjorde ett intrång

i artikel 8. Den tyska domstolens beslut grundade sig på bestämmelser som automatiskt tilldelade vårdnaden till en av föräldrarna. Likt bedömningen i *Sabou & Pircalab mot Rumänien* samt *Calmanovici mot Rumänien* poängterade Europadomstolen vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. I målet gjorde Europadomstolen en jämförelse med andra konventionsstaters regleringar av vårdnadsfrågor (se avsnitt 5.2). Även i rättsfallen *Sporer mot Österrike* och *Buchs mot Schweiz* gjorde Europadomstolen en jämförelse med andra konventionsstaters regelverk (se avsnitt 5.2). Europadomstolens resonemang och jämförelse med andra konventionsstaters regelverk väcker frågan om vilken inverkan som konventionsstaternas regleringar kan ha på Europadomstolens bedömning. Om den inhemska rätten i konventionsstaterna i stället skulle reglera att vårdnaden automatiskt skulle överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern uppstår frågan om Europadomstolen skulle tillåta en sådan bestämmelse på grund av konventionsstaternas regleringar. Det som talar för att Europadomstolen skulle tillåta en sådan bestämmelse är att domstolen har uttalat att konventionsstaterna har stor bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor. Därtill ska konventionen tolkas i ljuset av konventionsstaternas samhällsutveckling vilket innebär att konventionsstaternas inhemska regleringar får betydelse för Europadomstolens bedömning. Som även framgår av avsnitt 6.1 har Europadomstolen poängterat vikten av att det görs en prövning utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Varken i *Zaunegger mot Tyskland*, *Sabou och Pircalab mot Rumänien* eller *Calmanovici mot Rumänien* har Europadomstolen godkänt ett beslut som grundar sig på en bestämmelse i den inhemska rätten som automatiskt leder till en viss konsekvens. I de nämnda rättsfallen handlade det antingen om uteslutande eller tilldelande av vårdnadsansvaret per automatik.

6.4.5 Villkorad prövning av gemensam vårdnad

Vid en jämförelse mellan *Buchs mot Schweiz* och *Zaunegger mot Tyskland* kan det konstateras att rättsfallen både är lika och olika. Bestämmelser i den tyska och schweiziska rätten föreskrev att skilda föräldrar endast kunde få gemensam vårdnad om barnet om de ansökte tillsammans. Det som skiljde bestämmelserna åt var att det krävdes att domstolen gjorde en prövning utifrån barnets bästa enligt den schweiziska rätten. Beslutet var oberoende av en förälders vilja och varje förälder hade lika möjlighet till ensam vårdnad. I *Zaunegger mot Tyskland* ansåg Europadomstolen att den tyska domstolen hade överskridit sin bedömningsmarginal medan en motsatt bedömning gjordes i *Buchs mot Schweiz* (se avsnitt 5.2). Sannolikt beror de olika bedömningarna på att bestämmelsen i den schweiziska rätten föreskrev en prövning av vad som var bäst för barnet. Som även framgår av avsnitt 6.1 ställer Europadomstolen krav på att omständigheterna i det enskilda fallet ska beaktas där barnets bästa ska tas hänsyn till. Vad som är barnets bästa faller sedan inom konventionsstatens bedömningsmarginal.

I *Buchs mot Schweiz* prövade den nationella domstolen om gemensam vårdnad var förenligt med barnets bästa trots att föräldrarna inte hade ansökt tillsammans om att få gemensam vårdnad (se avsnitt 5.2). En fråga som uppstår är hur Europadomstolen skulle ha bedömt rättsfallet om den nationella domstolen inte hade gjort en sådan prövning. Det är möjligt att gemensam vårdnad skulle vara bäst för barnet även om föräldrarna inte hade ansökt tillsammans. Europadomstolen kommenterade inte bestämmelsen närmare och tog inte ställning till att möjligheten att besluta om gemensam vårdnad var villkorad. I *Sabou och Pircalab mot Rumänien* samt *Calmanovici mot Rumänien* hade Europadomstolen däremot synpunkter på bestämmelsens utformning (se avsnitt 5.7). Det är möjligt att Europadomstolen inte kommenterade den schweiziska bestämmelsen mer ingående eftersom den möjliggjorde en prövning i det enskilda fallet även om prövningen var villkorad. Det går dock inte att dra slutsatsen av att Europadomstolen inte skulle ha några invändningar mot bestämmelsen i den schweiziska rätten eftersom den nationella domstolen faktiskt prövade om gemensam vårdnad skulle vara bäst för barnet. Samtidigt talar Europadomstolens bedömning i målet för att den inte skulle ha några synpunkter på bestämmelsen. Det får antas att Europadomstolen i sådana fall hade kommenterat problematiken.

6.4.6 Barnets bästa vid återvändande till en av sina föräldrar

I *Neulinger och Shuruk mot Schweiz* prövade den nationella domstolen frågan om barnet skulle återvända till sin far. Även i detta rättsfall konstaterade Europadomstolen att ett beslut måste ha varit föremål för en enskild prövning utifrån vad som är bäst för barnet (se avsnitt 5.6). Rättsfallet visar på att Europadomstolen ställer krav på att barnets bästa tas hänsyn till i varje beslut som rör ett barn. Det överensstämmer med artikel 3 i barnkonventionen som slår fast att vad som är bäst för barnet ska bedömas i första hand vid alla åtgärder som rör barn. Europadomstolens bedömningar ger alltså uttryck för att barnets bästa är ett centralt intresse som ska beaktas i varje enskilt fall oavsett vilken fråga som aktualiseras angående ett barn. I rättsfallet gjorde Europadomstolen en mer omfattande prövning av vad som var bäst för barnet vilket skiljer sig från Europadomstolens prövningar i övriga rättsfall som behandlas i uppsatsen (se avsnitt 5.6). Bedömningen i målet får antas utgöra undantaget från hur Europadomstolen prövar mål. På så sätt antas att utgångspunkten är att Europadomstolen överlämnar till konventionsstaten att bedöma vad som är bäst för barnet i det enskilda fallet.

6.5 Sammanfattande slutsatser

Av förarbeten, praxis och uttalanden från Barnrättskommittén framgår att det är av vikt att den inhemska domstolen gör en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet (se avsnitt 2.4, 3.3 och 4.2). I Europadomstolens praxis har bestämmelser i den inhemska rätten som automatisk föreskriver en viss konsekvens när en viss situation föreligger ansetts strida mot Europakonventionen (se avsnitt 5.7). Det talar för att en bestämmelse om automatisk

vårdnadsöverflyttning när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen. I *Buchs mot Schweiz* hade Europadomstolen emellertid inga synpunkter på en bestämmelse som föreskrev att föräldrarna skulle lämna in en gemensam ansökan för att gemensam vårdnad skulle kunna beslutas om (se avsnitt 5.2). Det är tänkbart att gemensam vårdnad skulle vara till barnets bästa även om föräldrarna inte skulle ansöka tillsammans. Av rättsfallet är det därmed möjligt att argumentera för att en nationell regel som innefattar en prövning som är villkorad skulle kunna vara förenlig med artikel 8 i Europakonventionen. Det är dock inte samma sak som att tillåta en bestämmelse där prövningen kommer att föreskriva samma följd varje gång på grund av att konsekvensen följer per automatik. Fokus på prövningen i *Buchs mot Schweiz* var barnets bästa vilket Europadomstolen har påpekat är av största vikt (se avsnitt 5.2 och avsnitt 5.4).

En annan aspekt som talar för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen är att Europadomstolen har poängterat vikten av att parternas intressen vägs mot varandra. Vid tillämpningen av den nyss nämnda bestämmelsen får parternas intressen ingen betydelse eftersom en vårdnadsöverflyttning alltid kommer att beslutas om. I sammanhanget har även artikel 12 i barnkonventionen betydelse. Med tanke på en vårdnadsöverflyttning alltid kommer att ske kommer barnets åsikter inte att ha någon betydelse. En sådan bestämmelse skulle alltså inte garantera barnets rätt enligt artikel 12. Samtidigt är frågan om barnets åsikter tillmäts betydelse idag då den förälder som har dödat den andra föräldern kvarstår som vårdnadshavare under lång tid. Det kan vara så att barnet uttrycker sin åsikt av att inte ha kvar föräldern som vårdnadshavare. Även om barnets åsikter i praktiken kan sakna betydelse möjliggör dock regleringen att barnet kan uttrycka sin åsikt samt att barnets åsikt inverkar på beslutet. Sammantaget talar resonemanget ovan för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning skulle strida mot artikel 8.

Av betydelse för uppsatsens frågeställning är att lagstiftning anses utgöra en åtgärd där barn som grupp ska sättas i fokus. Med ett sådant förhållningssätt skulle en bestämmelse om att vårdnaden automatiskt skulle överföras när den ena föräldern har dödat den andra föräldern vara förenlig med barnets bästa eftersom det är bäst för barn på gruppnivå att vårdnaden överflyttas vid förekommande situation. Det stöds av uttalanden i propositionen *Nya vårdnadsregler* och betänkandet *Tryggare hem för barn* (se avsnitt 2.2 och 2.4). Vidare spelar det roll att staterna har en omfattande bedömningsmarginal i vårdnadsfrågor. Vid prövningen har Europadomstolen sällan kommenterat vad som är barnets bästa i det enskilda fallet. Det talar för att varje konventionsstat kan ha sin uppfattning om vad som är barnets bästa och utforma sin lagstiftning efter det. En sådan uppfattning skulle kunna vara att det är bäst för barnet att vårdnaden överflyttas när barnets ena förälder har dödat barnets andra förälder. Det i sin tur talar för att en bestämmelse om automatisk

vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle vara förenlig med artikel 8 i Europakonventionen. Samtidigt har Europadomstolen gjort tydligt att en prövning i det enskilda fallet måste ske. En bestämmelse som automatiskt föreskriver en viss följd på grund av att en viss situation föreligger möjliggör inte en sådan prövning. Resonemangen ovan visar på att det mesta av argumentationen talar för att en bestämmelse om automatisk vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen skulle strida mot artikel 8 snarare än mot. Sammanfattningsvis tyder därför argumentationen ovan på att en bestämmelse om att vårdnaden automatiskt ska överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern sannolikt skulle strida mot artikel 8.

6.6 Förslag på utformning av en bestämmelse som reglerar vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen

6.6.1 Automatisk prövning av vårdnadsfrågan

I propositionen *Nya vårdnadsregler* behandlades frågan om automatisk prövning av vårdnadsfrågan när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. (se avsnitt 2.4). En sådan bestämmelse skiljer sig från vad som anges i uppsatsens frågeställning genom att den bestämmelsen endast föreskriver en automatisk prövning och inte en automatisk vårdnadsöverflyttning. Prövningen skulle fortfarande utgå från barnets bästa. En sådan bestämmelse skulle sannolikt vara förenlig med Europakonventionen eftersom den möjliggör en prövning i det enskilda fallet vilket överensstämmer med Europadomstolens tolkning av artikel 8. En automatisk prövning av vårdnadsfrågan möjliggör också att samtliga parter kan involveras i beslutsprocessen vilket Europadomstolen också anser är ett krav för att en åtgärd ska vara förenlig med artikel 8. En fördel med att ha en automatisk prövning är att den nationella domstolen alltid kommer att behöva ta ställning till vem som ska vara barnets vårdnadshavare med anledning av att den ena föräldern har dödat den andra föräldern. Då sätts barnet i fokus och vad som är bäst för barnet prövas. En automatisk prövning av vårdnadsfrågan behöver inte leda till att vårdnaden faktiskt överflyttas.

En nackdel med att införa en sådan bestämmelse kan vara att parterna utsätts för en jobbig situation genom att frågan tas upp till prövning. Samtliga parter befinner sig i en sårbar situation och frågan om att överflytta vårdnaden kan vara känslig för såväl barnet som föräldern. Av förarbeten framgår emellertid att det nästintill alltid är bäst att överflytta vårdnaden när den ena föräldern har dödat den andra föräldern (se avsnitt 2.2 och 2.4). Det är enligt min mening ett argument för att prövningen av vårdnadsfrågan lämpligen bör ske vid samtliga fall när en förälder har dödat barnets andra förälder. Jag anser att ett införande av en regel om automatisk prövning skulle innebära att större fokus läggs på barnet eftersom bestämmelsen innebär en skyldighet för domstolen

att pröva vad som är bäst för barnet angående vårdnadsfrågan. Det skulle vidare medföra att barnets sätts i centrum. Genom ett införande av en bestämmelse om att frågan om vårdnad automatiskt ska prövas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle det markeras att det kan finnas situationer när det inte är bäst för barnet att ha kvar sin förälder som vårdnadshavare. Därtill skulle ett införande medföra att en prövning av vårdnadsfrågan skulle ske mer skyndsamt i jämförelse med hur prövningen går till idag. Jag anser därför att en sådan bestämmelse skulle fylla en viktig funktion.

6.6.2 Uppräknade situationer i lagstiftningen

En bestämmelse om att en vårdnadsöverflyttning ska ske per automatik när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle medföra att en viss situation räknas upp i lagstiftningen. I analysen konstateras att en sådan bestämmelse sannolikt skulle strida mot artikel 8 i Europakonventionen och flera bestämmelser i barnkonventionen på grund av att bestämmelsen inte möjliggör en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Då uppstår frågan hur en bestämmelse som föreskriver att utgångspunkten är att vårdnaden ska överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern skulle förhålla sig till artikel 8 i Europakonventionen. En sådan utformning skulle medföra en prövning i det enskilda fallet samtidigt som det tydliggörs att vårdnaden borde överflyttas när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. I och med att Europadomstolen har uttalat att de inhemska domstolarna är i bättre position att avgöra vad som är bäst för barnet är det möjligt att antaga att Europadomstolen inte skulle ha synpunkter på hur en konventionsstat reglerar vad som antas vara bäst för barnet. Det förutsätter dock att regleringen innefattar en prövning i varje enskilt fall. Ett sådant antagande stöds av att Europadomstolen har poängterat att staternas bedömningsmarginal är stor i vårdnadsfrågor. I de rättsfall som har presenterats i uppsatsen har Europadomstolen endast gjort en mer noggrann prövning av barnets bästa i rättsfallet Neulinger och Shuruk mot Schweiz (se avsnitt 5.6). Det visar på att Europadomstolen överlåter prövningen av barnets bästa till konventionsstaterna.

Det krävs att bestämmelsen möjliggör en prövning som uppfyller kraven enligt artikel 8.2 i Europakonventionen för att Europadomstolen ska tillåta den. Vidare krävs att bestämmelsen möjliggör att samtliga parter har fått möjlighet att delta i beslutsprocessen. I och med att Europadomstolen har uttalat att barnets bästa ska läggas störst vikt vid ställs det krav på att staternas nationella regelverk möjliggör att barnets bästa prioriteras så som Europadomstolen har uttalat. I betänkandet *Tryggare hem för barn* kom utredaren fram till att en uppräknade av situationer i lagstiftningen skulle riskera att barnets rätt inskränks. För att fokus ska ligga på vad som är bäst för barnet vid varje prövning föreslog utredaren i stället att de uppräknade omständigheterna i 6 kap. 2a § FB ska tas bort.

Som tidigare har nämnts överlåter Europadomstolen prövningen av barnets bästa till konventionsstaterna. Samtidigt har Europadomstolen uttalat att barnets bästa ska läggas störst vikt vid. Frågan är då om en bestämmelse som föreskriver att utgångspunkten är att vårdnaden ska överflyttas när den ena förälder har dödat den andra föräldern möjliggör att barnets bästa läggs störst vikt vid. Enligt min mening medför en sådan bestämmelse att den nationella domstolen särskilt ska beakta att det finns en utgångspunkt för att vårdnaden ska överflyttas när det har förekommit dödligt våld inom familjen. Bestämmelsen innebär fortfarande att prövningen ska göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.

Jag håller till viss del med vad som anges i betänkandet *Tryggare hem för barn* angående att fokus flyttas från den enskilda prövningen. Samtidigt tydliggörs fortfarande att barnets bästa ska vara avgörande genom 6 kap. 2a § FB. I förarbeten, däribland propositionen *Nya vårdnadsregler* framhöll regeringen att det näst intill alltid är bäst för barnet att vårdnaden överflyttas när den ena föräldern dödar den andra föräldern. Ett sådant uttalande skulle kunna jämföras med att ange att utgångspunkten är att en vårdnadsöverflyttning ska ske när den ena föräldern har dödat den andra föräldern. Samtidigt har en sådan bestämmelse hittills inte införts i svensk rätt. Att närmare gå in på varför faller utanför ämnet för uppsatsen. Det bör dock noteras att oavsett vilka för- och nackdelar som det finns med att införa en sådan bestämmelse i svensk rätt skulle bestämmelsen sannolikt vara förenlig med artikel 8 i Europakonventionen. Det beror framför allt på att bestämmelsen skulle möjliggöra en prövning utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Vidare har det betydelse att en prövning enligt bestämmelsen skulle medföra att samtliga parter kan få möjlighet att delta i beslutsprocessen där de olika intressena kan beaktas och vägas mot varandra.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1993/94: 117 Inkorporering av Europakonventionen och andra fri och rättighetsfrågor

Prop. 1997/98:182 Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige

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

Kommittédirektiv och Utredningsbetänkanden

Dir. 1991:91 Utvidgat skydd för grundläggande fri- och rättigheter samt ökade möjligheter till domstolsprövning av normbeslut och förvaltningsbeslut

Dir. 2014: 84 En utvärdering av 2006 års vårdnadsreform

SOU 1993:40 Fri- och rättighetsfrågor- Del A- Regeringsformen- Del B- Inkorporeringen av Europakonventionen

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag

SOU 2017:6 Se barnet!

SOU 2020:63 Barnkonventionen och svensk rätt

SOU 2022:71 Tryggare hem för barn

Material från Barnrättskommittén

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 7 (2005) Genomförandet av barnets rättigheter under tidig barndom

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009) Barnets rätt att bli hörd

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) Om barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa

Elektroniska källor

Europadomstolen, Frågor och svar,

https://www.echr.coe.int/Documents/Questions_Answers_swe.pdf, (besökt 2023-05-18).

Samardžić-Marković, Snežana & O’Flaherty, Michael (2015), Handbok om europeisk rätt rörande barnets rättigheter, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_swe.PDF (besökt 2023-05-02).

Socialstyrelsen, Vårdnadsöverflyttning vid dödligt våld inom familjen (2013), <https://mfof.se/download/18.7a15f94516e8e25421b18744/1574925837287/vardnadsoverflyttning-i-samband-med-vald-i-familjen.pdf> (besökt 2023-05-16).

Litteratur

Böcker

Büchler, Andrea (2016), Helen Keller, Family Forms and Parenthood- Theory and practice of article 8 ECHR in Europe, Intersentia Ltd, Cambridge.

Dahlman, Christian & Wahlberg, Lena (2019), Juridiska grundbegrepp, Studentlitteratur AB, Lund.

Danelius, Hans (2015), Mänskliga rättigheter i europeisk praxis- En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, femte upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm.

Harris, D.J, O’Boyle, M, Bates, E:P & Buckley, C.M (2018), Law of the European Convention on Human Rights, fjärde upplagan, Oxford University Press.

Kilkelly, Ursula (1999), The child and the European Convention on Human rights, Dartmouth Publishing company Limited, England.

Mattson, Titti (2010), Rätten till familj- inom barn och ungdomsvården, Liber AB, Malmö.

Nääv Maria & Zamboni, Mauro (2018), Juridisk metodlära, andra upplagan, Studentlitteratur AB, Lund.

Sandgren Claes (2021), Rättsvetenskap för uppsatsförfattare- ämne, material, metod, argumentation och språk, femte upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm.

Singer, Anna (2000), Föräldraskap i rättslig belysning, Iustus förlag AB, Uppsala.

Singer, Anna (2012), Barnets bästa- om barnets rättsliga ställning i familj och samhälle, sjätte upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm.

Sjösten, Mats (2020), Vårdnad, boende och umgänge- samt verkställigheten av sådana avgöranden, femte upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2020.

Tobin, John (2019), the UN convention on the rights of the child- a commentary, Oxford University Press, 2019.

Walin Gösta, Vängby Staffan, Singer Anna & Jänterä- Jareborg Maarit, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2a §, 21 suppl., JUNO, 2021.

Artiklar

Dane, Louise (2015), Europadomstolen och barnets bästa, Förvaltningsrättslig tidsskrift (2), s- 193-224.

Jareborg, Nils (2004), Rättsdogmatik som vetenskap, SvJT, s. 1–10.

Letsas, George (2006), Two concepts of the margin of appreciation, Oxford Journal of Legal Studies, vol. 26, No 4 s. 705-732.

Övrigt

Ehrenkrona, Carl Henrik, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, karnov, 2022-08-01, JUNO.

Ehrenkrona, Carl Henrik, lag (1994:1219) om den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, artikel 8, Karnov, 2022-08-01, JUNO.

Gatenheim, Christopher, lag om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter, (2018:1197), artikel 5, Karnov, (JUNO).

Oldenstedt, Föräldrabalk (1949:381), 6 kap. 2b §, Lexino 2023-02-03, (JUNO).

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 2010 s. 168

NJA 2012 s.1038

Europadomstolen

Anayo mot Tyskland, nr. 20578/07, dom meddelad 21 december 2010

Buchs mot Schweiz, nr. 9929/12, dom meddelad 27 maj 2014

C mot Finland, nr. 18249/02, dom meddelad 9 maj 2006

Calmanovici mot Rumänien, nr. 42250/02, dom meddelad 1 juli 2008

Dickson mot Storbritannien, nr. 44362/04, dom meddelad 4 december 2007

Elsholz mot Tyskland, nr. 25735/94, dom meddelad 13 juli 2000

Hokkanen mot Finland, nr. 19823/92, dom meddelad 23 september 1994

Hoppe mot Tyskland, nr. 28422/95, dom meddelad 5 december 2002

Neulinger & Shuruk mot Schweiz, nr. 41615/07, dom meddelad 6 juli 2010

Olsson mot Sverige (no.1), nr. 10465/83, dom meddelad 24 mars 1988

Sabou & Pircalab mot Rumänien, nr. 46572/99 dom meddelad 28 september 2004

Schneider mot Tyskland, nr. 1708/07, dom meddelad 15 september 2011

Sporer mot Österrike, nr. 35637/03, dom meddelad 3 februari 2011

Zaunegger mot Tyskland, nr. 22408/04, dom meddelad 3 december 2009