

VÅLD OCH VÅRDNAD

LAGSTIFTNING
OCH
PRAXIS



© Roks, Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige

Omslagsfoton och foto i inlagan: Frida Ekman. Mattonbilder, sid 24, sid 29, sid 30 och sid 38

Text: Eva Diesen, 2016

Layout och produktion: Fresh Design

Tryckeri: Åtta.45 AB  Miljömärkt trycksak, 3041 0001

VÅLD OCH VÅRDNAD



” När en mamma och hennes barn befinner sig på ett skyddat boende för att undkomma en våldsam och farlig man, händer det tyvärr ofta att mamman, och också jourkvinnor, står maktlösa när gärningsmannen hävdar umgängesrätt med barnen.

Innehåll

Förord	4
1. Inledning	7
2. Gällande rätt	9
3. Problematik	13
3.1. Processen	13
3.2. Vårdnadsutredningen	14
3.3. Barnets bästa	16
3.4. Våld och misstankar om övergrepp	17
3.5. Samarbetssvårigheter och umgängessabotage	21
4. Praxis	25
4.1. Kommentar	28
5. Samförståndslösningar	31
5.1. Medling	31
5.2. Samarbetssamtal	34
5.3. Samarbetssvårigheter	36
6. Undersökningar av tingsrättspraxis	39
6.1. Undersökningens genomförande	39
6.2. Undersökningens resultat; brottmålen	40
6.3. Undersökningens resultat; vårdnadsmålen	44
7. Slutsatser	51
Källor	56



Fotograf: Frida Ekman

Zozan Inci, ordförande

Förord

När en mamma och hennes barn befinner sig på ett skyddat boende för att undkomma en våldsam och farlig man, händer det tyvärr ofta att mamman, och också jourkvinnor, står maktlösa när gärningsmannen hävdar umgängesrätt med barnen. För att lyfta problematiken och belysa kopplingen mellan våld och vårdnad, har Roks tagit fram en rapport med hjälp av Eva Diesen, som undervisar om relationsvåld och sexualbrott vid genusvetenskapliga institutionen vid Stockholms universitet. Rapporten heter "Våld och Vårdnad" och handlar om de problem som gäller vårdnadstvister där våld har utövats av pappan mot mamman och barnen.

Många av Roks kvinnojourer har erfarenheter av rättegångar där stödsökande kvinnor som ansökt om ensam vårdnad nekats trots att det finns starka skäl för att barnen bör skyddas från mannen som utsatt dem för våld. Många mammor hamnar då i ett hopplöst dilemma. Enligt föräldrabalken är en mor skyldig att skydda sina barn om hon vet att de far illa, annars kan hon förlora vårdnaden. Men om hon skyddar dem från umgänge med en våldsam far riskerar hon också att förlora vårdnaden! Att förhindra umgänget, så kallat umgänges-sabotage, kan nämligen leda till att den andre föräldern får ensam vårdnad. Roks erfarenhet är att det våld kvinnan och barnen utsatts för marginaliseras. Istället läggs fokus på kvinnans föräldraförmåga och faderns tillgång till barnen, snarare än faderns våldsutövande. Många gånger tenderar familjerätten att värdera biologiskt faderskap mycket högt, oavsett omsorgsförmåga eller utövande av våld. Roks erfarenhet är att myndigheter och rättsväsende ofta tycks anse att en våldsam pappa kan vara en dålig man, men att han kan vara en bra pappa för det.

En noggrann genomgång av ett stort antal rättsfall visar att tingsrätterna är benägna att betrakta mammans våldsanmälan som mindre trovärdig om det samtidigt pågår en vårdnadstvist. Den enda rimliga förklaringen till det är att även rättssystemet färgats av den utbredda villfarelsen att mammor i vårdnadsärenden riktar falska anklagelser mot pappan av strategiska skäl. Att detta är en fördom som saknar stöd inom forskningen tycks inte spela någon roll.

Att bryta sig ur ett destruktivt förhållande där man dagligen utsätts för olika former av våld av en man och därefter tvingas till fortsatt kontakt med gärningsmannen är inte ovanligt för kvinnor som bor på Roks skyddade boenden. I de flesta vårdnadstvister som leder till delat umgänge tvingas kvinnan till en fortsatt nära kontakt med en man som dessutom är farlig. Även om umgänget inte sker i det skyddade boendet och i den stad kvinnan bor i riskeras kvinnans adress att röjas. Oftast har många små barn svårt att förstå innebörden av ett skyddat boende, vilket i värsta fall kan leda till att pappan lurar barnet att avslöja mammans adress.

Vi anser att det är dags för rättsväsendet att börja ta varje anmälan om mäns våld mot kvinnor på allvar. Och, om det samtidigt pågår en vårdnadstvist, sätta barnens säkerhet framför pappors umgängeskra-
v krav istället för att låta sig vilseledas av unkna fördomar.

Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige, Roks, är en feministisk organisation vars uppgift är att synliggöra och motverka mäns och killars våld mot kvinnor, tjejer och barn. Roks arbetar för att synliggöra sambanden mellan kön, makt och våld samt öka kunskapen och kompetensen i dessa frågor såväl inom som utom organisationen. För Roks innefattar mäns våld mot kvinnor utsatthet för fysisk och psykisk misshandel, pornografi, prostitution, sexuellt våld och trakasserier. Roks ser att mäns våld kan drabba alla kvinnor, men också att kvinnors livsvillkor och livsrum kan variera beroende på etnicitet, social tillhörighet, ålder, sexualitet, funktionshinder och missbruk. Därför är det nödvändigt att belysa både de erfarenheter som skiljer och de som förenar kvinnor. Roks uppmärksammar att mäns våld mot kvinnor även drabbar barn som lever i våldets närhet. Vi vill därför synliggöra barnens situation och bidra till en förbättring av deras livsvillkor.

Zozan Inci, ordförande

Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige, Roks.



Enligt det nu aktuella direktivet ska utredaren följa upp och undersöka hur reglerna har fungerat i praktiken och om syftet med reformen – att stärka barnrättsperspektivet – har uppnåtts.

1. Inledning

I juni 2014 tillsatte Justitiedepartementet en särskild utredare för att utvärdera 2006 års vårdnadsreform.¹ Föräldrabalkens regler om vårdnad, boende och umgänge utvärderades senast av 2002 års vårdnadskommitté. Den utvärderingen ledde till 2006 års vårdnadsreform.² Syftet med reformen var framförallt att stärka barnrättsperspektivet. Ett annat viktigt syfte var att underlätta för föräldrar att komma överens i frågor om vårdnad, boende och umgänge.

Enligt det nu aktuella direktivet ska utredaren följa upp och undersöka hur reglerna har fungerat i praktiken och om syftet med reformen – att stärka barnrättsperspektivet – har uppnåtts. En annan huvuduppgift för utredaren är att kartlägga och analysera orsakerna till ökningen av antalet vårdnadsmål, bl.a. genom att ta ställning till

- Om reglerna om gemensam vårdnad behöver ändras,
- Hur föräldrars möjligheter att nå en samförståndslösning i mål om vårdnad, boende och umgänge kan utvecklas och förbättras,
- Hur barnets rätt kan stärkas,
- Vilka åtgärder som kan behöva vidtas för att säkerställa att riskbedömningar görs i tillräcklig utsträckning och att dessa bedömningar är av hög kvalitet,
- Vilka åtgärder som kan behöva vidtas för att förbättra och effektivisera hanteringen av frågor om överflyttning av vårdnad när det förekommit allvarligt våld i familjen,
- Om det behöver införas särskilda forumregler för situationer när barn och föräldrar har skyddade personuppgifter, och
- Om det finns behov av åtgärder för att stärka kompetensen vid handläggning av frågor om vårdnad, boende och umgänge.

Utredaren ska lämna förslag till författningsändringar och andra åtgärder senast 28 oktober 2016.

¹ Kommittédirektiv 2014:84 En utvärdering av 2006 års vårdnadsreform.

² Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler, bet. 2005/06. LU27.



” Denna huvudregel stärktes ytterligare 1998 då det blev möjligt för tingsrätterna att döma till gemensam vårdnad även om en förälder motsatte sig detta.

2. Gällande rätt

Före 1991 hade kvinnan vårdnaden om barnen om föräldrarna inte var gifta. Var de gifta men skilde sig fick kvinnan vårdnaden, men 1977 öppnades en möjlighet att behålla gemensam vårdnad även efter skilsmässan om parterna var överens om detta. Sex år senare, 1983, blev fortsatt gemensam vårdnad huvudregel och den förälder som ville ha ensam vårdnad var tvungen att gå till tingsrätten för att få en sådan rätt. Fortsatt låg dock fokus på den gemensamma vårdnaden och 1991 slogs det fast att sådan skulle gälla om ingen av föräldrarna motsatte sig detta. Denna huvudregel stärktes ytterligare 1998 då det blev möjligt för tingsrätterna att döma till gemensam vårdnad även om en förälder motsatte sig detta.

Sammanfattningsvis har svensk rätt en i internationellt avseende mycket stark betoning på föräldrarnas gemensamma ansvar för barnen. Grundtanken är att en separation inte ska leda till förlust av föräldrarätten – båda föräldrarna ska fortsätta att ha inflytande över barnets situation och utveckling. Hur det praktiska ska lösas, med t.ex. boende och umgänge, är en sekundär fråga i förhållande till föräldrarättigheten. Detta synsätt betyder i teorin att lagstiftaren vill premiera jämställdhet mellan könen och i praktiken att man vid skilsmässa vill uppmuntra pappornas kontakter med sina barn. Traditionellt och generellt slutar de flesta skilsmässor med att barnen stannar hos mamman (och att denna tendens är allt tydligare ju yngre barnen är), men genom att den separerade föräldern behåller sin legala rätt till inflytande över barnet skapas (förhoppningsvis) en situation som är mer förenlig med barnets bästa än om ena föräldern utesluts från barnets vardagliga liv.

Den fokus som ligger på gemensamt ansvar som utgångspunkt medför att de vårdnadstvister som når domstolen idag inte så ofta handlar om just vårdnaden, utan om boende och umgänge. Det är inte längre ensam vårdnad som är målet för stämningen – eftersom domstolen eftersträvar att gemensam vårdnad ska behållas – utan tvisten handlar om hur parterna ska organisera gemenskapen, dvs. lösa frågor om var barnen ska bo, hur ofta de ska vara hos endera föräldern, hur umgänget ska ske etc. Sedan finns det fortfarande en del klassiska vårdnadstvister, där ena föräldern begär ensam vårdnad. En sådan kan domstolen ge om den andra föräldern är olämplig som vårdnadshavare.



Detta undantag, ensam vårdnad, kan komma ifråga dels om båda föräldrarna motsätter sig gemensam vårdnad, dels när en förälder är olämplig. Det senare kan domstolen komma fram till när det är "uppenbart" att gemensam vårdnad inte är förenlig med "barnets bästa"³ eller förälder 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.⁴ För att förenkla tolkningen när en vårdnadshavare ska diskvalificeras finns det också (sedan 2006) en bestämmelse om att viss risk, nämligen att barnet utsätts för övergrepp (av vårdnadshavaren eller någon annan) eller kan föras bort, särskilt ska beaktas. I samma bestämmelse betonas dock att vid tolkningen av "barnets bästa" ska hänsyn tas till barnets "behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna".⁵ Det är dessa två i praktiken oförenliga principer som leder till konflikter vid tolkningen av "barnets bästa", där den centrala frågan blir var tyngdpunkten ska ligga – är det barnets bästa att ha fortsatt kontakt med en förälder som utsätter eller misstänks för att utsätta barnet för övergrepp, eller är det barnets bästa att skyddas från kontakt med den våldsamma föräldern?

Sammanfattningsvis är svensk rätt i vårdnadstvister inriktad på fortsatt gemensam vårdnad, vilket betyder dels att andra lösningar är undantag som man enligt rätten ska försöka undvika, dels att de vårdnadstvister som ändå kommer till stånd är svårlösta och att man därför eftersträvar samförståndslösningar. Sannolikt är denna strävan överdriven idag – man får inte glömma att det finns fall där en förälder är olämplig som vårdnadshavare, t.ex. en pappa som förgripit sig på sin dotter, och i sådana fall borde det inte finnas något utrymme för kompromisser.

3 Föräldrabalken 6 kap. 5 § tredje stycket.

4 Föräldrabalken 6 kap. 7 § första stycket.

5 Föräldrabalken 6 kap. 2a §.



Detta undantag, ensam vårdnad, kan komma ifråga dels om båda föräldrarna motsätter sig gemensam vårdnad, dels när en förälder är olämplig.





” Vad som är märkligt och inkonsekvent i den svenska rätten är att barnet varken är part eller intressent i vårdnadsmålen, trots att processens mål är att finna den bästa lösningen just för barnet.



3. Problematik

Så länge de separerande föräldrarna är överens om gemensam vårdnad (och hur denna vårdnad ska utövas rent praktiskt) är den svenska lagstiftningen lättbegriplig och lätthanterlig. Men när parterna är oense är det stora svårigheter i hanteringen och de vårdnadstvister som når domstolarna fungerar mycket dåligt, inte minst ur barnens synvinkel.

3.1. Processen

Ett gott råd till separerande föräldrar – ett råd som gäller generellt i världen – är att rättsliga tvister om barnen ska undvikas. Det är inte förenligt med barnets bästa att göra dem till objekt för prövningen av vårdnad utan innebär tvärtom en uppenbar risk att de tar skada av processen. Det som principiellt ska gälla i vårdnadsprocessen är att domstolen ska finna den lösning som är bäst förenlig med ”barnets bästa”, men i praktiken kommer processen inte alls handla om detta. Förutsättningarna att utreda vad som är bäst för barnet är dåliga, särskilt som barnet saknar eget juridiskt ombud i vårdnadsmål.

I LVU-mål har barnet ett eget offentligt ombud om det finns skäl att misstänka att barnets intressen inte överensstämmer med vårdnadshavarnas och om barnet blivit utsatt för brott får barnet ett målsägan-debiträde, är det en närstående som misstänks för brott mot barnet får barnet en särskild företrädare redan då förundersökningen inleds. För dessa processer har lagstiftaren insett att barnet har intressen som vårdnadshavarna inte kan tillgodose på ett tillfredsställande sätt och att barnet behöver juridisk hjälp för att kunna tillvarata sina intressen i processen. Frågan är varför man inte kommit fram till samma slutsats i vårdnadsmål, särskilt som vårdnadsmål i praktiken ofta är betydligt mer påfrestande för barnen än de andra processerna. Inte minst den långa tid som ofta krävs för att nå en slutpunkt i vårdnadstvisten utgör ett argument för ombudsmedverkan, men det huvudsakliga skälet måste vara att skapa bättre förutsättningar att utreda ”barnets bästa”.

Vad som är märkligt och inkonsekvent i den svenska rätten är att barnet varken är part eller intressent i vårdnadsmålen, trots att processens mål är att finna den bästa lösningen just för barnet. I stället blir de flesta vårdnadstvister som når domstolarna ett krig mellan

föräldrarna där barnen tjänstgör som vapen. Möjligheten för en förälder att få ensam vårdnad betingas ofta av möjligheten att utmåla den andre föräldern som klart olämplig och ännu bättre är det om man kan få barnen att ansluta sig till denna bild. Om båda föräldrarna har strategin att misskreditera den andra blir processen smutsig och destruktiv – och till skada för barnen.

Eftersom förutsättningarna att i domstolen komma fram till en sakligt grundad slutsats om barnets bästa är begränsade, finns det också andra inslag i processen – utöver själva antagonismen mellan parterna – som försvårar handläggningen och vägen till korrekta beslut. En sådan faktor är interimbesluten. Vid inledandet av en vårdnadstvist måste domstolen i regel besluta om vad som ska gälla tills dom föreligger i målet. Detta beslut tas ofta på mycket bräckliga grunder (eftersom någon utredning inte påbörjats) och innebär i regel att

” Om båda föräldrarna har strategin att misskreditera den andra blir processen smutsig och destruktiv – och till skada för barnen.

man godtar status quo, dvs. att barnen ska stanna i sin nuvarande miljö (och att separerad förälder tillerkänns umgängesrätt enligt en standard såvida man inte beslutat att ha barnen varannan vecka). Detta innebär att

den förälder som får ett gynnsamt interimbeslut om var barnen ska bo kommer i ett stort överläge i tvisten. I de allra flesta fall blir nämligen domen densamma som i interimbeslutet. Skälet till detta är att domstolarna tycks ha en tendens att se barn som konservativa; de vill inte ha någon förändring, vill inte byta miljö. Därför gäller det för parterna och deras ombud att vara beredda på betydelsen av den första förhandlingen i domstolen. Det är också viktigt att negativa fakta om motparten presenteras så tidigt som möjligt – att komma med anklagelser på ett senare stadium ses ofta med misstro och som en ogrundad konfliktupptrappning. (Om övergreppsmisstankar, se 3.4. nedan).

3.2. Vårdnadsutredningen

Eftersom det är svårt att utreda och bestämma vad som är barnets bästa har lagstiftaren valt att involvera socialtjänsten i vårdnadstvisterna. Skälet till detta är både att vidga kompetensen utöver juristernas och att ge utrymme för utredning i andra former än de som sker i domstol. Till varje ärende som går hela vägen hör alltså en vårdnadsutredning, där socialtjänsten inger ett yttrande till rätten om vilken

eller vilka lösningar som är mest lämpliga för barnets bästa. I praktiken kommer detta yttrande att få en stor betydelse för utgången av målet; den förälder som får mest medhåll av socialtjänsten hamnar i ett överläge.

Det är ingen lätt uppgift att utföra en vårdnadsutredning. Uppgiften kräver särskild kompetens och sakkunskap – frågan är om en socio-nomutbildning är den mest adekvata för uppgiften eller om man regelmässigt skulle behöva hjälp av psykologisk eller psykiatrisk expertis. Svårigheterna består inte bara i att utreda barnets nuvarande situation utan om att kunna bedöma konsekvenserna av olika alternativ. För att kunna göra detta krävs kunskap och medvetenhet om risker för barnen, vilket betyder att utredaren måste ha kunskap både om den sociala verkligheten och om de vetenskapliga rön som talar för och emot olika lösningar. I brist på sådan kompetens är det en risk att utlåtandena blir ytliga och schablonmässiga. Om t.ex. socialtjänsten har som principiell utgångspunkt att det bästa för barn alltid är att familjen ska hålla ihop, kommer deras utredning att förespråka att barnet, vid separation, ska ha fortsatt kontakt med båda föräldrarna. Konsekvensen blir att myndigheten inte går till botten med uppgifter om missförhållanden eftersom de är krävande att utreda och man underskattar risker.

Till uppgifterna i vårdnadsutredningen hör att försöka ta reda på vad barnet vill. Förutsättningarna att ta reda på det beror givetvis på barnets ålder, men även på barnets personlighet och situation. Man måste ha klart för sig att i en vårdnadstvist kommer vardera föräldern göra vad hen kan för att få barnets stöd. Detta är mycket problematiskt för barnen och skapar ofta svåra lojalitetskonflikter. Det är svårt för en utredare att bedöma om negativa uttalanden om den andra föräldern bottnar i genuin olust hos barnet eller om det är den förste föräldern som har odlat budskapet. Den vårdnadshavare som tar barnet till utredningen hos socialtjänsten (om det bara sker ett utredningsmöte med barnet) får ett försteg eftersom barnets lojalitet förmodligen kommer att ligga hos den medföljande; barnet kommer inte att ta ställning för den frånvarande. Detta dilemma kan leda till svårigheter att bedriva utredningen på ett objektivt sätt och ger utrymme för subjektiva värderingar. Även i situationer där barnet tycks uttrycka sina känslor och åsikter fritt uppstår ofta problem att tolka barnets vilja: Eftersom barnet inte vet vad andra alternativ än det kända inne-





bär, kan barnet kanske inte heller ta ställning till andra alternativ. Barnets genuina vilja måste därför utredas på ett mycket mer djuplodande sätt, som en del i prövningen av ”barnets bästa”.

3.3. Barnets bästa

Till skillnad från vad som gäller för Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR) är FN:s Barnkonvention inte svensk lag. Konventionen gäller visserligen eftersom Sverige ratificerat den, och flera av konventionens principer kommer till uttryck i föräldrabalken och socialtjänstlagen, men det brukar på goda grunder hävdas att inkorporering i nationell lag ger en högre status och en mer direkt tillämpning av principerna i en konvention.

Hursomhelst ska det skydd och de rättigheter som barnkonventionen stadgar bilda en utgångspunkt för den rättsliga hanteringen när barn är involverade.

Barnkonventionen handlar både om barns skydd och om barns rättigheter. Till rättigheterna hör bl.a. möjligheten att göra sig hörd i rättsliga sammanhang och möjlighet att få ett negativt beslut prövat eller omprövat. I det avseendet kan den svenska rättens förenlighet med konventionen ifrågasättas när det gäller vårdnadsfrågor. Eftersom barnet inte är part i en vårdnadsprocess saknar barnet direkt inflytande i målet och det finns heller ingen alternativ rätt för barnet (via ombud) att väcka talan t.ex. mot en vårdnadshavare som barnet inte vill träffa. Det förhållande att barnet saknar talerätt i en fråga som direkt berör barnet tycks stå i strid mot konventionens krav på att det ska finnas rättsmedel för barnet. Förklaringen till denna brist är att svensk rätt genom sin utformning av vårdnadsprocessen fokuseras på föräldrarätten, på föräldrarnas kamp om vårdnaden. Då blir frågan om barnets processuella rättigheter eftersatt. I många andra länder i Europa är det samma eller liknande fokus på föräldrarätten – och mer generellt på föräldrarnas rätt att bestämma sina barns nutid och framtid – men att på processuella grunder utesluta barnet från vårdnadsprocessen är mer drastiskt i Sverige än vad som gäller på många andra håll inom EU.

När det gäller allmänna rättigheter, byggda på barnkonvention och grundlag, handlar det om rätt till omvårdnad, trygghet, en god fostran och rätt att behandlas med aktning för sin person och egenart. Barnet har även rätt att inte utsättas för kroppslig bestraffning eller

annan kränkande behandling. Även om barnet inte utsätts för kränkningar finns det en hel del situationer där det kan bli konflikt mellan barnet och vårdnadshavarna rörande rättigheter. Det kan exempelvis röra boende, skolgång, religionsutövning, läkarbehandling och medicinering, och i praktiken kommer barnets rättigheter att begränsas till ett "medbestämmande" som i sista hand får vika för föräldrarnas bestämmande. Det betyder i sin tur att barns rättigheter är mer begränsade än vad "rättighetskatalogen" i grundlagen⁶ ger uttryck för, samtidigt som vårdnadshavarna är skyldiga att ta mer hänsyn till barnets vilja med dess stigande ålder.

De mest långtgående begränsningarna i vårdnadshavarnas bestämmanderätt uppkommer när det finns en risk att barnet far illa. I det läget blir barnets skydd ett samhällsintresse och det kan bli frågan om att skilja en eller båda föräldrarna från vårdnaden. I lindrigare fall kan barnet få vård och skydd med föräldrarnas samtycke (huvudregel), men om föräldrarna vägrar kan omhändertagande ske genom tvångsvård (LVU). Grova missförhållanden leder ofta till flera parallella processer; brottmål, LVU-prövning och – vårdnadstvist. Här kan man fråga sig varför dessa processer inte kan genomföras samlat inom en processform – vilket vore till barnets bästa – och varför man inte, som i många andra länder, kan ha specialiserade "barndomstolar" som tar hand om dessa svåra mål.

3.4. Våld och misstankar om övergrepp

Som sagts ovan är svenska vårdnadsprocesser som går till domstol inte utformade för att utreda och pröva barnets bästa. I stället blir processen en kamp om föräldrarätten mellan de båda föräldrarna. Och om båda vill ha ensam vårdnad gäller det att kunna visa att motparten är olämplig som vårdnadshavare. Detta betyder i praktiken att man samlar och anför så många negativa fakta och påståenden om motparten som man kan. Någon objektivitet från parterna kan man inte förvänta. Det kan i den situationen vara naturligt att vinkla informationen till egen fördel och frestande att överdriva negativa inslag i det gemensamma förflutna. Det finns också en risk att parterna kommer med ogrundade eller falska anklagelser mot den andre.

” Som sagts ovan är svenska vårdnadsprocesser som går till domstol inte utformade för att utreda och pröva barnets bästa.

⁶ Regeringsformen 2 kap.



Hur vanligt det är med falska anklagelser är det svårt att få klarhet i. Eftersom det är ytterst sällan som man kommer till klarhet om sanningshalten i anklagelsen är det bara i sällsynta fall, där den anklagande erkänner medveten felaktighet och ont uppsåt, som falska anklagelser kan bevisas. Det betyder att bara en handfull ärenden om falsk anklagelse förs till åtal varje år. I de flesta fall kommer man (dvs. polisen eller rätten) inte fram till någon slutsats om anklagelsens innehåll – anklagelsen i sig ses som en överloppsgärning i en pressad situation, något som man helst vill slippa utreda närmare när det pågår en vårdnadstvist.

Från mannens sida är det oftast påståenden om psykisk ohälsa som förs fram mot kvinnan och från kvinnans sida handlar det i regel om våld eller misstänkta övergrepp. När det gäller mannens anklagelser handlar det ibland om PAS (Parental Alienation Syndrome); om att mamman använder övergreppspåståenden för att fjärma barnet från pappan. PAS har, trots många ansträngningar från dess anhängare, inte lyckats få status som en psykiatrisk diagnos (enligt DSM-systemet) och bör i brist på vetenskapligt stöd avfärdas som kvasivetenskaplig humbug. Denna slutsats understryks av att "PAS-sakkunniga" som förekommit i svenska domstolar gjort helt undermåliga utredningar i saken och baserat sina slutsatser om PAS på rena spekulationer.

När det gäller mammans anklagelser om övergrepp hävdas ofta – av personer som inte är insatta i problematiken – att övergreppsmisstankarna är påhittade för att utesluta pappan från vårdnad och umgänge. Vad man då bortser ifrån är att föräldrarnas separation kan ha varit den utlösande faktorn när en man med icke-pedofil läggning förgripit sig på egna barn. Skilsmässan har skapat en känsla av maktlöshet och desperation som får sitt utlopp i den oinskränkta makten över barnet. Detta gäller inte minst när separationen har påbörjats och mannen bara har umgänge med barnet t.ex. varannan helg. Det är alltså inte märkligt att misstankar om övergrepp uppkommer just i vårdnadstvister, helt enkelt därför att det är separationen som triggat mannens gränslöshet och behov att "ta tillbaka makten".

Om misstankarna om övergrepp är befogade ska pappan givetvis uteslutas från vårdnaden. Men misstankar räcker inte. För det första är prövningen av barnets bästa en framtidsprognos och det kan hända att en domstol inte längre anser misstankarna vara relevanta. För det andra måste misstankarna ha viss substans. En av de återkom-

mande frågorna i vårdnadstvister är vilket krav som ska ställas på detta. Att det inte behövs en fällande brottmålsdom är säkert, likaså att det inte räcker med en polisanmälan (som lett till nedlagd förundersökning). Vad som gäller är att domstolen i vårdnadsmålet självständigt ska pröva misstanken⁷, att bevisningen är fri och att det inte finns något beviskrav som måste uppfyllas för att övergreppsmiss-tanken ska kunna läggas till grund i vårdnadsfrågan. Det behöver alls inte vara "ställt utom rimligt tvivel" att ett visst övergrepp skett, men det ska finnas så mycket substans i anklagelsen att den ska utgöra en negativ faktor när rätten avgör om det kan finnas risk för barnets hälsa och utveckling. Misstanken ska alltså vara så stark att den kan godtas som ett prognosfaktum.

Man kan tänka att det bara vore att lämna ifrån sig övergreppsmiss-tankarna och låta polis eller domstol ta hand om detta. I själva verket måste den som misstänker övergrepp noga överväga om och i så fall hur misstankarna ska läggas fram. Om man gör en polisanmälan om övergrepp på vaga grunder riskerar man en snabb nedläggning – många poliser och åklagare ser själva förekomsten av en vårdnadstvist som ett tecken på att fakta har tolkats fel och att det inte finns något skäl att gå vidare med utredning. Förundersökningen kommer att läggas ned utan att vare sig barnet eller den misstänkte blev hörda. Den nedlagda förundersökningen kommer i vårdnadsprocessen (eller andra barnprocesser) att tolkas så att något övergrepp inte skett. Polisanmälan tolkas som ett misslyckat angrepp i vårdnadsfrågan och kommer alltså att läggas mamman till last. Att det föreligger en vårdnadstvist borde öka motivationen för grundlig utredning av misstankarna, men fungerar i stället som ett hinder mot att gå vidare. Om kvinnan i stället väljer att inte polisanmäla kommer också detta att vändas mot henne; vore misstankarna välgrundade borde hon ha gjort polisanmälan – eftersom hon inte gjort det är misstankarna så svaga att de inte heller bör tas upp i vårdnadstvisten. Görs en polisanmälan på ett sent stadium i vårdnadstvisten ses den ofta som ett utspel i den tvisten och inte som en seriös handling för att utreda saken. Att hävda att misstankar om övergrepp kan vara en bra strategi för en mamma

” Från mannens sida är det oftast påståenden om psykisk ohälsa som förs fram mot kvinnan och från kvinnans sida handlar det i regel om våld eller misstänkta övergrepp.

⁷ Föräldrabalken 6 kap. 19 § tredje stycket, om att rätten får uppdra åt socialnämnden eller annat organ att verkställa den utredning som behövs.

att få ensam vårdnad är alltså helt felaktigt – så länge bevisen är svaga är misstankarna till nackdel för henne.

Sammanfattningsvis är det bara om det finns någorlunda starka bevis från början som övergreppsmisstankar kommer att direkt inverka på vårdnadsfrågan. Tingsrätten har i regel inte kompetens och möjlighet att utreda dessa misstankar utan kommer att lämna frågan om brott därhän. Även om omständigheter de facto har viss betydelse för avgörandet kommer domstolen inte att ta upp dessa i sina domskäl.

När det gäller misshandel av barnen är bevisförutsättningarna i regel bättre. I en del fall finns läkarintyg och bilder, men även vittnen. Har misshandeln inte givit några dokumenterade fysiska skador är det visserligen svårt att bevisa brotten i efterhand (om man inte kan använda utsaga från barnet), men utredningsförutsättningarna är generellt bättre än när det gäller sexuella övergrepp. Inte sällan går misshandlaren med på att något har hänt men bagatelliserar våldet, och då finns det möjligheter för domstolen att göra egna bedömningar av det inträffade. Det förekommer också att mannen vid misstanke om sexuella övergrepp, erkänner en misshandel i förhoppning om att polisen låter sig nöja med detta och inte går vidare med den ofta mer svårutredda sexualbrottsmisstanken. En noggrann utredare måste därför alltid fråga sig vad gärningsmannen har att vinna på att erkänna ett relativt lindrigt brott; är det för att dölja ett grövre brott?⁸ En annan fråga är hur mannens misshandel mot kvinnan ska behandlas i vårdnadstvisten. Barn som bevittnat våld mot mamman är numera att betrakta som brottsoffer⁹ (även om de inte godtas som målsägande i brottmålet mot pappan). Att detta bevittnande ger upp-

hov till känslor och rädslor som är skadliga för barnet är det inget tvivel om. Detta betyder i sin tur att ensam eller gemensam vårdnad borde vara utesluten för den misshandlande pappan, inte minst av det skälet att misshandel inom familj sällan inskränker sig till ett offer. Om mannen är våldsbenägen är det sannolikt att även barn

och husdjur blir offer för hans våld.

Ett problem i sammanhanget är att misshandlade kvinnor sällan anmäler detta så länge relationen pågår. Motstridiga känslor, berövad

” Detta betyder i sin tur att ensam eller gemensam vårdnad borde vara utesluten för den misshandlande pappan, inte minst av det skälet att misshandel inom familj sällan inskränker sig till ett offer.

⁸ Övergrepp s. 164 f.

⁹ Socialtjänstlagen 5 kap.11 § fjärde stycket.

självkänsla, beroende, t.ex. av ekonomi och gemensamma sociala nätverk, och inte minst rädsla för mer våld hindrar anmälan. I bortåt 60 % av de fall där anmälningar sker är det efter att grannar slagit larm om bråk och stök de sett eller hört, och polisen ingriper och initierar brottsutredning.¹⁰ Om någon anmälan inte skett alls före vårdnadstvisten utan misshandel kommer upp först då föreligger ofta bevisproblem; skadorna ligger kanske långt tillbaka i tiden och är inte dokumenterade. Då blir det ofta fråga om att åberopa vittnesbevisning om detta i vårdnadstvisten vilket medför att denna process blir än mer tungrodd och psykiskt påfrestande.

Jurister som representerar målsäganden, dvs. i första hand målsägandebiträden, bör vid den inledande kontakten undersöka om det finns möjligheter att hos åklagare utverka ett *kontaktförbud* för mannen. Ett sådant förbud förbättrar målsägandens möjligheter i processen. För det första minskar risken för fortsatt våld och för hot (och överträdelse av förbudet är ett självständigt brott). För det andra ökar målsägandens motivation att stå fast vid anmälan, separation och begäran om ensam vårdnad när hon slipper interagera med mannen. I många fall medför kontakter mellan parterna att mannen utsätter kvinnan för påtryckningar som syftar till försoning, och hennes rädsla ökar risken för att hon tar tillbaka anmälan. Dessutom medför kontaktförbudet att domstolen förmodligen bortser från möjligheten att ge mannen ensam (eller gemensam) vårdnad.

3.5. Samarbetssvårigheter och umgängessabotage

Eftersom den svenska vårdnadslagstiftningen bygger på en presumption om gemensam legal vårdnad och det synsättet bygger på samverkan och samarbete blir det till nackdel för part att inte medverka till samarbete. Den förälder som i processen kategoriskt hävdar sin rätt till ensam vårdnad och som inte vill delta i samarbetssamtal riskerar att förlora i vårdnadsfrågan. Detsamma gäller den förälder som efter dom vägrar följa rättens beslut exempelvis om umgänge – släpper man inte iväg barnen till avtalade umgängestillfällen riskerar man att mista vårdnaden.

Detta skapar ett svårt dilemma för en kvinna som misstänker mannen för sexuella övergrepp. Å ena sidan vill hon givetvis inte utsätta sina barn för en sådan risk, å andra sidan kan detta "umgängessabotage" leda till den paradoxala följden att pappan får ensam vårdnad.



¹⁰ Övergrep s. 312 f.



Ännu starkare är denna risk om kvinnan för bort barnet och hindrar all kontakt med mannen – döms hon för egenmäktighet med barn blir konsekvensen i regel en förlust av vårdnaden (se vidare kapitel 4 nedan). Några allmänna råd hur detta dilemma ska tacklas kan inte ges, men förmodligen är det till fördel för kvinnan att åtminstone godta umgänge med mannen tillsammans med kontaktperson. Då är åtminstone risken för övergrepp borta. Samtidigt kan det vara så att barnen vägrar att träffa pappan och uttrycker rädsla för honom eller också anses mötena med kontaktperson som meningslösa.

Möjligheterna för en kvinna att få gehör för sina övergreppsmisstankar är begränsade när bevisen är svaga. Har förundersökning i ärendet lagts ned kan det vara svårt att hävda misstankarna i vårdnadstvisten. Finns det i förundersökningen uppgifter som har viss substans, t.ex. i en utsaga från barnet, måste de givetvis föras in i processen, men om bevis saknas (t.ex. för att den misstänkte och barnet aldrig blivit hörda av polisen) kommer domstolen i denna process knappast komma fram till att övergrepp skett med mindre än att det framkommit ny bevisning. Finns det inte sådan ny bevisning, helst så stark att förundersökningen återupptagits, är det nog ur strategisk synvinkel bättre att inte framföra brottsliga övergrepp som grund för olämplighet. Som tidigare sagts kan det nämligen slå tillbaka.

” Några allmänna råd hur detta dilemma ska tacklas kan inte ges, men förmodligen är det till fördel för kvinnan att åtminstone godta umgänge med mannen tillsammans med kontaktperson.





Eftersom prövningen av vårdnadstvister är en komplex hantering och rekvisiten svårtolkade behövs det viss ledning för rättstillämpningen genom prejudikat.

4. Praxis

Eftersom prövningen av vårdnadstvister är en komplex hantering och rekvisiten svårtolkade behövs det viss ledning för rättstillämpningen genom prejudikat. Men då varje fall har sina individuella omständigheter blir det svårt att komma fram till generella riktlinjer för bedömningen. Till den oklara bilden hör också att föräldrabalken ändrats några gånger under de senaste decennierna och att dessa ändringar just beror på att lagtexten varit för oflexibel och kunnat medföra att icke lämpliga vårdnadshavare fått ensam vårdnad på grund av bristande medgörlighet från motparten (vanligen mamman).

Det finns dock anledning att i detta sammanhang redogöra för några avgöranden (främst i HD) som haft eller har betydelse för underrätternas tolkningar. Det första fallet är **NJA 1992 s.666**. Två föräldrar, S och A, skildes ett halvår efter barnets födelse och mamman hade ensam vårdnad i sju år med umgänge för pappan varannan vecka. Då väckte hon talan mot mannen och yrkade att umgänget skulle upphöra. Skälen var att dottern inte ville träffa pappan, men också att det tidigare förekommit våld mot henne själv. Tingsrätten beslöt att inte ändra vårdnaden och hovrätten fastställde domslutet. Under tiden som målet prövas i HD har umgänget mellan pappa och dotter varit begränsat, kvinnan inger också ett psykiatriintyg från BUP som anger att det finns risk för barnets utveckling och hälsa om umgänge äger rum. HD konstaterar att mamman varit negativ till umgänget hela tiden och att det påverkat dottern till en negativ inställning, och säger att en domstol ”inte bör anförtro vårdnaden om barnet till en förälder som motsätter sig att barnet får umgås med den andra föräldern”. Det talar för att pappan bör få vårdnaden. Å andra sidan handlar det om en 9-årig flicka som hela sitt liv levt med mamman och därför flyttar man inte över vårdnaden även om man kritiserar kvinnans sätt att sköta umgängesrätten, som man menar har utförts på ett sätt som dottern måste ha uppfattat som obehagligt.

NJA 1993 s.128 är ett brottmål, där mamman stod åtalad för egenmäktighet med barn. Hon hade under ett halvår hindrat sin son, 4 år, från att träffa sin pappa. Hon höll sig gömd på olika adresser och kunde inte hittas, skälet till detta undanhållande var att hon misstänkte incest från pappans sida. I vårdnadstvisten som följde fann domstolarna ingen grund för misstankarna och pappan tillerkändes ensam vårdnad. Mamman vägrade dock fortfarande att lämna ifrån sig bar-

” HD slog fast att utrymmet för nöd måste anses mycket begränsat när allmän domstol avgjort en vårdnadstvist.

net och åberopade nöd som grund för sin vägran. HD slog fast att utrymmet för nöd måste anses mycket begränsat när allmän domstol avgjort en vårdnadstvist. Majoriteten i HD fällde därför mamman för egenmäktighet. Två justitieråd var dock skiljaktiga och menade att

även om det inte fanns något stöd för incestmisstankarna borde mamman frias eftersom hon varit övertygad om övergreppen och därför saknat uppsåt.

NJA 1999 s.451 handlar om tre barn (6, 8 och 12 år) som föräldrarna hade gemensam vårdnad om, men där mamman går in med ett yrkande om att bli ensam vårdnadshavare. Pappan motsätter sig detta, vill ha ensam vårdnad om den 12-åriga dottern som tillfälligtvis bor med honom. Tingsrätten biföll mammans yrkande interimistiskt (med umgänge för pappan). Skälen som kvinnan anförde var att mannen inte visade henne någon respekt, att hon var förtryckt innan skilsmässan och att detta också var skälet till separationen. Vårdnadsutredningen kommer fram till att föräldrarna representerar två olika uppfostringsstilar men att barnen fungerar bra hos båda. Tingsrätten beslutar dock inte om gemensam vårdnad utan ger mamman vårdnaden och pappan umgängesrätt och detta beslut slås fast i hovrätten. I HD yrkar pappan gemensam vårdnad och socialnämnden gör en kompletterande utredning där man förordar detta alternativ och menar att det finns praktiska förutsättningar för genomförandet. HD håller med om att båda föräldrarna är engagerade och kompetenta och beslutar om gemensam vårdnad. (Genom en lagändring som då nyligen skett var det möjligt att döma till gemensam vårdnad trots att part, i detta fall mamman, motsatte sig detta.)¹¹ Samtidigt bestämmer domstolen att barnen ska bo hos mamman.

I NJA 2000 s.345 yrkade en mamma i första hand att barnen, 5 och 7 år gamla, skulle stå under hennes vårdnad, i andra hand att de skulle bo hos henne. Hon menade att pappan var olämplig som vårdnadshavare eftersom han misshandlat henne och att han orsakade konflikter genom sitt häftiga humör. Vid ett umgängestillfälle tog han strypgrepp på henne vid barnens skola och dömdes för misshandel till villkorlig dom och samhällstjänst. Han ålades besöksförbud i samband med detta. Mannen menade dock att han var lämpligare som vårdnadshavare, yrkade på ensam vårdnad och hävdade att kvinnan

¹¹ Prop. 1997/98:7 Vårdnad, boende och umgänge.

motarbetat umgänge. I vårdnadsutredningen framkom bl.a. att barnen ibland hade protesterat vilt mot att åka till pappan. Tingsrätten beslutar om ensam vårdnad för mamman men mannen överklagar och vill nu ha gemensam vårdnad. Det blir också hovrättens beslut, men HD ändrar domen och ger åter vårdnaden till mamman då man menar att det är omöjligt för parterna att samarbeta. Det förhållande att mannen dömts för misshandel kan enligt HD inte anses innebära att han numera är olämplig som vårdnadshavare, men "misshandeln får emellertid ses som ett exempel på de svårigheter som föräldrarna har att lösa problem som rör barnen" och "att det råder en så svår och djup konflikt mellan föräldrarna att det är omöjligt för dem att samarbeta i frågor som rör barnen". Vårdnaden ska anförtros mamman med hänsyn till barnets bästa.

I NJA 2003 s. 372 handlade det om två föräldrar som aldrig levt ihop, men där pappan gick in och begärde umgänge med den då 3-åriga dottern. Mamman motsatte sig detta och menade att pappan var olämplig som umgängesförälder. Efter interimistiskt beslut om umgänge med kontaktperson ger kontaktpersonen ett yttrande i ärendet och hävdar att mannen är psykiskt labil och lätt blir aggressiv. Tingsrätten delade uppfattningen att han var olämplig som umgängesförälder och ogillade hans talan. Hovrätten tillerkände emellertid honom en begränsad umgängesrätt, 3 timmar varannan lördag med kontaktperson. HD fastställde detta beslut och menade att även om det fanns en konkret risk för att flickan skulle fara illa vid umgänge med pappan kunde denna risk motverkas genom begränsat umgänge med kontaktperson.

NJA 2006 s.26 handlar om ett fall, där de vanliga rollerna när det gäller våld inom relation är ombytta: Kvinnan har dömts till sluten psykvård med utskrivningsprövning efter att ha försökt döda mannen med knivhugg. Barnen, 2 och 5 år gamla, omhändertogs först enligt LVU, men flyttades senare till pappan. Föräldrarna hade fortfarande gemensam vårdnad och barnen träffade sin mamma varannan helg på den rättspsykiatriska kliniken. Ett år senare yrkar pappan ensam vårdnad och menade att mamman var olämplig som vårdnadshavare, men tingsrätten bestämmer att vårdnaden ska fortgå som tidigare, bl.a. av det skälet att kvinnan håller på att tillfriskna från sin psykos och förbereds för utskrivning. Hovrätten delar den bedömningen,



men HD ändrar beslutet och tillerkänner pappan ensam vårdnad. HD menar att mannen fortfarande är rädd för kvinnan och att denna inställning måste respekteras, ”det kan inte krävas av LS att han ska ha direkt kontakt med en person som har utsatt honom för ett så allvarligt övergrepp som det här är fråga om”.

4.1. Kommentrar

Det går att konstatera att HD blivit mer och mer ”pappavänlig” över tid. Detta beror dock inte på någon ändrad praxis utan på lagändringar.

” De besvärligaste vårdnadsmålen är som alltid de ärenden där frågan är om en förälder ska diskvalificeras som vårdnadshavare.

Från att ha haft en lag och praxis som utgått från ”moderskapspresumtionen”, dvs. att mammor är lämpligast att handha vårdnaden (särskilt när barnen är mindre), är utgångspunkten numera gemensam vårdnad. Det innebär att många tvister kan begränsas till frågor om boende och umgänge. Sådana frågor kommer sällan upp i instanserna utan stannar i tingsrätterna, bl.a. av det skälet att part senare kan komma in med begäran om ändringar. De besvärligaste vårdnadsmålen är som alltid de ärenden där

frågan är om en förälder ska diskvalificeras som vårdnadshavare. I praktiken kan det finnas en del fall där saken är uppenbar, men i de svåra fallen handlar det oftast antingen om umgängessabotage eller samarbetssvårigheter på mammans sida och anklagelser om brottsliga beteenden på pappans sida. I HD-fallen kan man se en tendens att rätten övervärderar umgängessabotage och undervärderar våld, dvs. att papporna gynnas. Här finns exempelvis fallet från 2000, där HD menar att man ska bortse från mannens strypgrepp (med åtal för dråpförsök och dom för misshandel) mot kvinnan som skedde för 1,5 år sedan. Paradoxalt och märkligt nog godtar man mannens rädsla som ett argument för ensam vårdnad när våldsutövaren är en kvinna (2006 års fall).

Tar man in även hovrätterna i en praxisgenomgång var tendensen att bortse ifrån våld och misstankar om övergrepp ganska tydlig i början av 2000-talet. HD:s generella uttalande i 1993 års fall om egenmäktighet med barn om att incestmisstankarna redan utretts i vårdnadstvisten var uppseendeväckande med tanke på att så sällan skedde. I stället utgick domstolarna från polisens bedömningar, vilket betydde

att om förundersökningen i fallet lagts ned kunde man bortse från brottsmisstanken. Kritiken mot denna undermåliga praxis ledde till att lagstiftaren 2006 gick in med en bestämmelse i FB (6:2a) som säger att misstankar om övergrepp mot barnet eller närstående ska utredas självständigt i vårdnadstvister, för att man på så sätt ska kunna bedöma barnets bästa.¹² HD-praxis saknas om den tillämpningen, men det är huvudfrågan i den här studien.

” I HD-fallen kan man se en tendens att rätten övervärderar umgänges-sabotage och undervärderar våld, dvs. att papporna gynnas.



¹² Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler.



” Rätten kan förordna om samarbets-
samtal eller utse en medlare i syfte att nå
en samförståndslösning.

5. Samförståndslösningar

Då presumptionen i vårdnadstvister är att föräldrarna ska ha (fortsatt) gemensam vårdnad finns det en förhoppning från lagstiftarens sida att man ska kunna lämna den legala frågan utanför tvisten. I stället gäller det att finna lösningar i praktiska frågor som boende och umgänge. Därigenom öppnar man för att skapa dialog mellan föräldrarna och att handläggarna inom socialtjänsten och domstolen får en uppgift som medlande. Det är rentav så numera att rätten kan förordna om samarbetssamtal¹³ eller utse en medlare i syfte att nå en samförståndslösning.¹⁴ Dessa ambitioner är förment välvilliga och risken är stor att strävandet efter konsensus undanskymmer ojämlikheter och skeva maktförhållanden mellan parterna. Särskilt gäller detta om våld förekommit i relationen. I detta kapitel ska därför denna komplikation diskuteras särskilt, vilket innebär en mer restriktiv och skeptisk hållning till medlingsinsatser.

5.1. Medling

Medling är en alternativ tvistlösningsmöjlighet som blivit allt vanligare i världen på senare tid. I tvistemål har det alltid funnits alternativa vägar till lösning av konflikter, bl.a. skiljemän, och i praktiken löses också de flesta tvister genom förlikning. Detta gäller även i de ärenden som gått till domstol – under förberedelsen ser parterna vilka svårigheter och kostnader målet medför och blir beredda att ingå kompromisser. På senare tid har det också blivit alltmer vanligt med medling i brottmål. I Sverige används det framför allt för ungdomar som begått mindre brott, men i de länder där medling tillämpas mest frekvent (t.ex. Australien och USA) finns det inga begränsningar. Medling tillämpas där både i förhand, dvs. som ett sätt att lösa brottets verkningar utan åtal, och i efterhand, då någon blivit dömd för brott mot en målsägande.

De flesta som deltar i medling i brottmål blir mycket nöjda med förarandet och resultatet. Det finns studier som visar att bortåt 90 % anser att medlingen var positiv (även om man då måste beakta att ca 40-60 % av dem som erbjuds medling tackar nej).¹⁵ Det positiva i upplevelsen var att man gavs tillfälle att göra sin röst hörd, att man

¹³ Föräldrabalken 6 kap. 17 § andra stycket.

¹⁴ Föräldrabalken 6 kap. 18a §.

¹⁵ Terapeutisk juridik, s. 324.

blev bemött med respekt och att medlingen gav möjlighet att avsluta det kapitlet i sitt liv. De flesta anser också att utgången av medlingen blev rättvis. Det finns dock vissa förutsättningar för att en medling ska bli framgångsrik och dessa förutsättningar får man inte rucka på. Även om det finns vissa skillnader i förhållande till brottmål måste detsamma anses gälla även vid medling i vårdnadstvister:

1. **Medlingen måste vara frivillig.** En förutsättning för att en medling ska bli framgångsrik är att båda parter verkligen vill medverka. Om ena parten är ovillig kan den skicklige medlaren visserligen försöka övertyga denne om medlingens positiva möjligheter, men det är inte produktivt att försöka övertala en part att ställa upp. Ofta är grunden för den negativa inställningen att man inte anser sig ha något att vinna i medlingen, att man bara blir utnyttjad av den andra parten. Detta är mycket ofta en korrekt uppfattning och den bör respekteras. Resultatet av en "påtvungad" medling är ofta mycket otillfredsställande för den part som var negativ och känner sig utnyttjad.
2. **Parterna ska vara likställda.** Medlaren måste tillse att parterna fungerar på lika villkor. Om ena parten är starkare än den andra måste svagheten kompenseras, annars kommer ojämlikheten att slå igenom i medlingen (och i medlingsresultatet). Det är inte lätt för en konsument att hävda sig mot ett storföretag och detsamma gäller en arbetstagare i förhållande till sin arbetsgivare. Än mer känslig är likställtheten i relationer. Om den ena parten har varit dominerande och kontrollerande är det mycket svårt att skapa neutralitet i medlingen. Den svagare parten kommer vanligen att inta en defensiv attityd och förmår inte hävda sina intressen – den gamla "makten" över relationen kommer att präglade även medlingsförfarandet (trots att relationen kan ha brutits).

” Om den ena parten har varit dominerande och kontrollerande är det mycket svårt att skapa neutralitet i medlingen.

3. **Eventuella brott ska vara erkända.** Vid medling i brottmål är det en premiss att en förövare har erkänt sina gärningar och är beredd att ta sitt ansvar för dessa. Erkännandet måste vara genuint och ska inte botten i ambitioner att komma lindrigare undan. Inte heller ska man acceptera en inställning från förövaren som går ut på att bagatellisera det inträffade och skylla på andra. Tanken bakom medling i brottmål är att båda parter ska skaffa sig en bra plattform för att gå vidare i livet, men för att det målet ska kunna uppfyllas måste förövaren gå in i processen med rätt attityd. Målsäganden är intresserad av att veta varför och hur det som hände kunde ske, men inte av att hitta ursäkter till beteendet.
4. **Medlingen syftar inte till förlåtelse.** Eftersom brott mot person handlar om gärningar som skadat en motpart, målsäganden, kan det framstå som ett naturligt inslag i medlingen att förövaren ber om förlåtelse. Så sker inte sällan, men det är fel att se det som ett mål för medlingen. Det skulle nämligen förutsätta att målsäganden har makten över förövarens välbefinnande; om ursikten godtas kan denne gå vidare i livet utan samvetsqual. Men medlingen är till för båda parter, inte bara för att hjälpa förövaren med dennes eventuella skuldkänslor. Det betyder i sin tur att brottsoffret kanske inte alls bör ställa upp på medling om det varken finns förutsättningar för förlåtelse eller försoning. Man bör alltså inte ha medling i våldtäktsärenden eller i fall av grov misshandel. Visserligen kan det finnas undantag, där målsäganden verkligen önskar medling för att kunna gå vidare, men generellt gäller att man måste utgå ifrån att vissa handlingar varken kan eller ska förlätas. Att då behöva ge förövaren förlåtelse i en medling är stötande och negativt för målsäganden, och bäddar för eget skuldbeläggande.



De ovan genomgångna grunderna för medling i brottmål är i viss grad även relevanta i vårdnadstvister, nämligen i de fall där det förekommit våld eller andra övergrepp i familjen. Även om föräldrarna nu ska samarbeta för att hitta en lösning för barnets bästa är det inte givet att försoning är den rätta vägen dit.

5.2. Samarbetssamtal

I komplicerade vårdnadstvister har man regelmässigt samarbetssamtal för att försöka nå en förlikning mellan föräldrarna. Dessa samtal organiseras på olika sätt i olika tingsrätter, med eller utan direkt inblandning av socialtjänsten (familjerätten), men den generella utgångspunkten är i regel att det ska vara möjligt att ha gemensam vårdnad. Sedan diskuterar man de praktiska förutsättningarna för detta, dvs. var barnen ska bo och hur eventuellt umgänge ska organiseras. I många fall kommer man också fram till en lösning: Föräldrarna inser att det inte är möjligt att få ensam vårdnad och går in i diskussionen om det praktiska. Detta betyder att tingsrätten inte behöver gå till huvudförhandling och dom, att den rättsliga hanteringen förenklas väsentligt.

Det finns en modell för förlikning i vårdnadstvister, som tillämpas i vissa tingsrätter när det handlar om "djupgående konflikter" mellan föräldrarna. Modellen kallas "*Konflikt och försoning*" och härstammar ursprungligen från USA, men har kommit till oss via Norge. I modellen sker ett strukturerat samarbete mellan familjerättssekreterare inom socialtjänsten och en rådman i tingsrätten. Syftet med medlingen är att hjälpa föräldrarna att flytta fokus från sin egen konflikt till att se till barnets bästa. Modellen har en arbetsgång som man rekommenderas att följa och som innebär att man följer en tidsplan. Processen börjar – efter att man beslutat att ärendet ska handläggas enligt modellen – med en förhandling i tingsrätten. Där pejas föräldrarnas syn på tvisten och tas beslut om en interimslösning (beträffande bl.a. barnens boende). Nästa förhandlingstillfälle sker ca tre månader senare. Under mellantiden håller familjerätten samarbetssamtal och positionerna redovisas i samband med förhandling nr 2 i tingsrätten. Där håller rådmannen enskilda samtal med vardera föräldern (där även representanten från familjerätten är närvarande). Några förslag till beslut lämnas i regel inte, i stället förbereds ett tredje möte (ca tre månader senare) då tanken är att dom eller avtal ska bli klart (eventuellt

efter huvudförhandling men i regel efter en förhandling med samma upplägg som förberedelse nr 2). Nya samarbetssamtal sker under tiden fram till dom i familjerätten.

Syftet med att använda denna strukturerade modell anges som att förebygga det lidande som en vårdnadstvist innebär, att man kan åstadkomma detta bl.a. genom fler (psykologiska) behandlingsinsatser som anpassas till de individuella behoven, och att man ska söka hållbara samarbetslösningar. För att åstadkomma detta krävs ökat samarbete mellan domstol och familjerätt. Samtidigt anses det viktigt att inte hålla för många möten utan se till att de blir effektiva, vilket bl.a. kräver att man i möjligaste mån har kontinuitet i personalen som processar modellen. Vilken roll föräldrarnas ombud, deras advokater, ska ha under processen är ofta oklart och hanteras olika i olika tingsrätter (vilket ibland betyder att man har förberedelsesammanträden utan ombuden). Konflikt och försoning genomförs enligt plan så länge man ser möjlighet till en samförståndslösning, men om vägen dit verkar stängd övergår tingsrätten till ordinarie handläggning, vilket i regel innebär att socialtjänsten anmodas att göra en vårdnadsutredning.

Fördelen med Konflikt och Försoning anses vara ett bättre samarbete mellan domstolen och socialtjänsten, att arbetet blir mer intensivt och effektivt. Huruvida modellen ger bättre resultat i form av för båda parter tillfredsställande lösningar är dåligt utrett. Av stor betydelse är givetvis vilken "behandling" socialtjänsten sätter in, vilket i sin tur beror på hur man ser på konfliktens natur. Att utgå ifrån att det finns ett behov av "försoning" kan ofta leda till den ojämlikhet som diskuteras ovan (under Medling); att ena föräldern (vanligen mamman) ska vara beredd att stryka ett streck över det förflutna och gå vidare positivt för barnens skull. Det är långtifrån alltid som det finns möjligheter att skapa en ny neutral plattform. I stället kan försoningen innebära att den part som varit upphov till separationen får en fortsatt dominant roll i relationen. Om det exempelvis förhåller sig så att kvinnan blivit misshandlad i relationen finns det ingen grund för försoning i vårdnadstvisten eftersom den primärt inte handlar om känslor utan om barnets bästa.

” Det är långtifrån alltid som det finns möjligheter att skapa en ny neutral plattform. I stället kan försoningen innebära att den part som varit upphov till separationen får en fortsatt dominant roll i relationen.

5.3. Samarbetssvårigheter

Då hela vårdnadsprocessen i Sverige numera går ut på att man för barnens skull ska försöka hitta samförståndslösningar, blir det givetvis problematiskt för den förälder som inte vill samarbeta. En sådan inställning "bestraffas" i regel med att man förlorar tvisten; motparten får ensam vårdnad (eller uppfyllande av andra yrkanden). Stöd för detta finns i lagen, där lagstiftaren anger att vid bestämmande av vårdnad ska rätten fästa särskilt avseende vid föräldrarnas förmåga att samarbeta.¹⁶ Det klargörs att om den ena föräldern har vårdnaden ska den övergå till den andra föräldern vid försummelse och brister i omsorgen som innebär bestående fara för barnets hälsa eller utveckling.¹⁷

Detta innebär i praktiken att den förälder som hindrar umgängesföräldrarnas rätt att träffa barnet alltså riskerar att förlora vårdnaden till följd av detta. Ofta hamnar man, innan en ny vårdnadstvist startar, i ett mellanläge där umgängesföräldern får rätten att förlägga vårdnadsföräldern att vid vite lämna ifrån sig barnet. Om detta inte efterföljs hamnar parterna i ett låst läge som ofta är mycket negativt för barnet. Någon uppgörelse är sällan möjlig och därmed blir konsekvensen att vårdnaden flyttas över.

Det kan finnas ärenden där det tillkommit nya omständigheter som talar mot umgänge, men om så inte är fallet kommer invändningarna i regel att lämnas därhän. Den vägrande föräldern får inte gehör för sina skäl att vägra – värderingen av fakta i målet fokuseras i detta läge på umgänget och inte på någon historik från förhållandet. Prövningen blir oftast mycket mekanisk och de skäl som vårdnadsföräldern anger blir sällan genomlysta. Att upprepa misshandelsscener, misstankar om övergrepp, rädsla för mannen etc. kommer alltså inte att ge någon effekt. Vad som möjligen kan ha relevans är uppgifter om att försök till umgänge varit misslyckade, innehållit destruktiva inslag, att barnen är rädda för pappan och vägrar ställa upp på umgänget. Men även i dessa svåra situationer är den lösning som rätten ofta förespråkar att man väljer att låta umgänge ske kortare tid och med kontaktperson från socialtjänsten. Med den lösningen hoppas man att kunna hitta en ny startpunkt och komma fram till smidigare lösningar när barnen blir äldre.

¹⁶ Föräldrabalken 6 kap. 5 § andra stycket.

¹⁷ Föräldrabalken 6 kap. 7 §.

Sammanfattningsvis finns det inga realistiska möjligheter för en mamma som misstänker övergrepp mot barnet från pappans sida att fortsätta att hävda dessa misstankar som grund för ensam vårdnad (utan umgängesrätt). När dom väl fallit i vårdnadsmålet anses dessa omständigheter överspelade; misstankarna har inte kunnat bekräftas vare sig hos polisen eller i vårdnadsmålet och lämnas därför utan avseende. Att fortsätta att förfäktas dessa misstankar är ingen väg till framgång i rätten – den linje som inte innebär att man skadar sin egen position är att gå med på umgänge med kontaktperson.

Att anklagelser och övergreppsmisstankar ligger och pyr i de mest komplicerade vårdnadsmålen är kanske oundvikligt, men om misstankarna kunde utredas bättre vore mycket vunnet. Tingsrätterna har inga utredningsmöjligheter och socialtjänsten inga utredningserfarenheter på området – man är tacksam om man kan slippa problematiken. Då blir det oftast så att man lutar sig mot polisens slutsatser. Eftersom de flesta förundersökningar läggs ned utgår man alltså från att inget övergrepp skett. Men i själva verket är polisens utredningar ofta så bristfälliga att man inte kan dra någon annan slutsats än att man saknar tydliga bevis (och egentligen inte vet vad som faktiskt hänt).

” Att anklagelser och övergreppsmisstankar ligger och pyr i de mest komplicerade vårdnadsmålen är kanske oundvikligt, men om misstankarna kunde utredas bättre vore mycket vunnet.





” För att undersöka i vilken mån förekomsten av brott, eller rättare sagt en brottmålsprocess med inslag av ”familjevåld”, inverkar på utgången av en vårdnadstvist har en empirisk undersökning av tingsrättsdomar genomförts.

6. Undersökningar av tingsrättspraxis

För att undersöka i vilken mån förekomsten av brott, eller rättare sagt en brottmålsprocess med inslag av "familjevåld", inverkar på utgången av en vårdnadstvist har en empirisk undersökning av tingsrättsdomar genomförts. Indirekt ger undersökningen också svar på frågan om förekomsten av en vårdnadstvist påverkar bedömningen i brottmål.

6.1. Undersökningens genomförande

100 tingsrättsdomar i brottmål har tagits fram i en rättsdatabas med sökordet "vårdnad" som sällning. Domarna har hämtats från olika tingsrätter, slumpvis valda men med ambition att nå en god geografisk spridning över landet. De tingsrätter som medverkat är Alingsås, Luleå, Nacka, Södertörn, Värmland, Linköping, Nyköping, Gotland och Lund. Samtliga relevanta mål har tagits in i varje tingsrätt. För att komma upp till en population om 100 domar krävdes en genomgång av ca 150 domar eftersom vissa träffar på "vårdnad" avsåg andra förhållanden än vårdnadstvist, t.ex. mål om skadegörelse där vårdnadshavare kunde bli skadeståndsskyldiga för vad deras omyndiga barn gjort.

Brottmålsdomarna har gått igenom och sedan har domar i respektive vårdnadsmål beställts från tingsrätterna. Det blev totalt 34 domar. Anledningen till att det inte blev lika många domar i vårdnadsmål som i brottmålen är flera, men ibland har parterna kommit överens utan dom, i vissa fall har talan återkallats, i andra fall har någon stämning aldrig inletts. Det grundläggande skälet till att det aldrig blev någon fullföljd process i vårdnadsfrågan torde vara att den dömde för brott inser att det blir för svårt att få någon positiv ändring till stånd.

6.2. Undersökningens resultat; brottmålen

Populationen består av 100 brottmålsdomar från följande tingsrätter:

Södertörns TR	27
Lunds TR	22
Värmlands TR	11
Linköpings TR	11
Alingsås TR	9
Nacka TR	7
Nyköpings TR	7
Gotlands TR	3
Luleå TR	3

De brott som förekommer i undersökningen är följande:

Misshandel vuxen	39
Grov kvinnofridskränkning	6
Barnmisshandel	15
Sexuellt övergrepp mot barn	3
Olaga hot	9
Ofredande, överträdelse av kontaktförbud	20
Egenmäktighet med barn	7

När det gäller brottmålsdomarna kan konstateras att 75 (dvs. 75 %) var fällande. Detta är betydligt lägre än vad som är den genomsnittliga nivån i landet för samtliga brott, nämligen ca 95 %.¹⁸ Skälet är att ord-mot-ordsituationer ofta förekommer i mål om relationsvåld och att domstolarna är försiktiga när det gäller att värdera bevisen, särskilt målsägandeutsagan. Det kan på goda grund antas att denna restriktivitet är särskilt stor när det gäller parter som är involverade i en vårdnadstvist. Detta framgår också mycket tydligt i många av misshandelsmålen. Tingsrätten säger rent ut (i nästan hälften av domarna) att *eftersom det föreligger en vårdnadstvist mellan parterna måste målsägandens utsaga bedömas med särskild försiktighet*. Därför blev det friande dom i 15 av dessa misshandelsfall, dvs. i 44 % av ärendena.

¹⁸ Övergrepp s. 29.

Ett illustrativt exempel på hur domstolarna betraktar bevissvårigheterna kan hämtas från en tingsrätt i Mellansverige:

”För fällande dom i brottmål krävs att domstolen genom den utredning som lagts fram finner det ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade gjort sig skyldig till det som påstås. En trovärdig utsaga från målsäganden kan, i förening med vad som i övrigt framkommit i målet, vara tillräckligt för en fällande dom. Redan den omständigheten att det pågår en tvist mellan parterna på grund av separationen gör att målsägandens uppgifter bör bedömas med viss försiktighet.”

Detsamma, dvs att domstolarna är särskilt försiktiga i värderingen, gäller i fall av *barnmisshandel*, där det blev friande dom i 6 mål av 15 (35 %). Tingsrätterna är kritiska till barnens utsagor och om det inte finns vittnen eller erkännande frias den tilltalade, vanligen på den grunden att händelsen inte bedöms ha varit så allvarlig som barnet och den andre vårdnadshavaren säger. Rätten menar att barnet kanske överdriver våldet eftersom den icke misstänkte vårdnadshavaren gjort en stor sak av det inträffade. Inte sällan riktar man också kritik mot barnförhören; att de skett för sent och inte varit tillräckligt utförliga.

En tingsrätt förklarar varför bevisningen inte räcker för att fälla pappan för misshandel av mamman:

”i målet har framkommit att det pågår en tvist om vårdnaden av barnen mellan P och M. Det kan inte uteslutas att barnen påverkats av den pågående konflikten när de berättat om slaget/knuffen. Enligt tingsrättens mening kan det därför – mot P:s förnekande – inte anses vara ställt utom rimligt tvivel att P uppsåtligen misshandlat M på det sätt åklagaren påstått.”

I några fall, när det handlat om upprepad misshandel och kränkning av barn, döms föräldrar för *grov fridskränkning*, men det skulle kunna ske i betydligt fler fall. När barn regelmässigt blir bestraffade med aga eller blir slagna när vårdnadshavaren är berusad, finns det tillräcklig

” Ett intryck är att domstolarna är alltför välvilliga mot föräldrar som slår sina barn.

grund för att se serien av övergrepp som fridskränkning. Men ofta är dokumentationen av brottsserien för dålig när det gäller lite äldre tillfällena och tingsrätten menar då att man måste hålla sig till de senaste (och bäst dokumenterade) händelserna, vilket alltså betyder att man avstår från fridsrubriken. Ett intryck är alltså att domstolarna är alltför välvilliga mot föräldrar som slår sina barn. Skälet är kanske inte bara bevissvårigheter utan kan även vara att man inte vill försämrade läget i familjen genom att vara för hård mot förövarna (och hoppas att den dom som blir ska räcka från att avhålla den dömden från nya brott mot barnet). Man tar alltså en risk på barnets bekostnad, kanske också med baktanken att socialtjänsten kommer att hålla koll på denna risk.

Även när det gäller misshandel mellan vuxna i form av mäns våld mot kvinnor inom relation finns det en tendens till välvillighet mot förövarna. Inte nog med att man är försiktig i värderingen av kvinnans utsaga när det föreligger en vårdnadstvist, man visar ibland också en förstående attityd gentemot mannen. Man kan inte säga att detta är en genomgående tendens, men i vissa fall synes det som tingsrätten tar på sig en medlande funktion även i domen: I en känslomässig relation – inte minst när parterna har barn tillsammans – uppstår ibland situationer där det kan vara svårt att besinna sig. Den tilltalade har ofta inställningen att det våld som använts inte varit så allvarligt och att det inte funnits något uppsåt att skada och rätten har ofta en viss benägenhet att vara välvillig till dessa argument, vilket leder till lindrigare bedömningar än som skulle varit fallet om det handlat om utomstående brottsoffer. Eftersom rätten genom sin dom (åtminstone i de lindrigare fallen) indirekt uttrycker en förhoppning om att misshälligheterna mellan parterna nu ska upphöra blir bedömningarna lindrigare för den tilltalade när det pågår en vårdnadstvist.

Den välvilja som ofta förekommer i misshandelsmålen ser man inte mycket av när det gäller *ofredande, olaga förföljelse eller överträdelse av kontaktförbud*. Ofta är bevisen så övertygande och den tilltalades förklaringar så dåliga att de inte vinner gehör. I ofredandefallen handlar det ofta om att mannen skickar kanske 100 sms om dagen till kvinnan och ibland innehåller dessa meddelanden också allvarliga hot. När det gäller kontaktförbuden försvarar sig mannen ofta med att han bara velat träffa sitt barn, men det hjälper inte. Bara i 3 fall av 29 blev det friande dom i denna sammanförda kategori av brott.

Egenmäktighet med barn, som i regel handlar om att en förälder för bort barnet (ofta utomlands) och hindrar den andre föräldern från all kontakt med barnet, anses som ett allvarligt brott. När föräldern grips blir det i regel fråga om häktning och om denne fälls för brottet handlar det om fängelsedom. Dessutom överförs vårdnaden till den andre föräldern ensam och om man över huvud taget medger umgänge sker det med kontaktperson (eftersom man menar att det skulle finnas risk att barnet förs bort igen). Det säger sig självt att brottet och dess följder är mycket ingripande för barnet; att först bara vara med den ena föräldern på ett ställe och sedan bara med den andra på ett annat ställe.

De sexuella övergreppen mot barn är mycket få i denna undersökning, bara 2 stycken (båda fällande). Domarna leder till att förövaren mister vårdnaden (gemensam resp. ensam) och i ena fallet att barnet omhändertaras enligt LVU. Dessutom finns det ett ärende där mannen åtalas för våldtäkt mot sin sambo (som sammanlagt har 7 barn) och sexuellt övergrepp mot ett barn. Domen blir dock friande – uppgifterna anses alltför vaga.

I populationen finns också ett udda, men mycket intressant, ärende rörande *grovt förtal*: En pappa stämmer, med bistånd av åklagare, mamman för grovt förtal och osann partsutsaga eftersom hon i vårdnadstvisten (även under huvudförhandlingen) påstått att mannen misshandlat henne trots att förundersökningen lagts ned (p.g.a. brist på bevis). Lunds tingsrätt friar dock mamman med följande motivering:

"I mål om vårdnad, boende och umgänge ska barnets bästa vara avgörande för alla beslut. Det är relativt vanligt i sådana mål att det förekommer beskyllningar om övergrepp på olika sätt. Domstolen har att beakta de påståenden som framförs och ska tillämpa en försiktighetsprincip. Det i sin tur innebär att om någon av parterna har en uppfattning om eller misstanke om att ett brott begåtts är utrymmet större att på ett lagligt sätt framföra en sådan inställning än vad som gäller i allmänhet. Att framföra misstankar om brottsliga gärningar i en vårdnadsutredning eller i ett vårdnadsmål kan alltså typiskt sett vara försvarligt under vissa förutsättningar. Utrymmet att som part framföra subjektiva uppfattningar i den frågan är relativt stort även i en situation då någon polisanmälan inte skett eller då en förundersökning lagts ned."





När det gäller *påföljderna* för de ådömda brotten kan man inte se några tecken på att tingsrätten ser det som särskilt allvarligt att brotten skett inom relation. I själva verket kan en förlust av trygghet och tillit vara en faktor som bör göra att brottet bör betraktas som allvarligare än när förövare och offer tidigare är okända för varandra. I denna studie kan man se en tendens i motsatt riktning, dvs. att brottet ska ses som lindrigare eftersom det skett i en relation. Rätten tycks anse att det i en uppbrottssituation finns färre hämningar och att det är förståeligt att visst våld kan uppstå i samband med vardagliga konfrontationer. Eftersom barnens framtid står på spel finns det också motiv för starka känslouttryck. Mer eller mindre utförligt kan man alltså se att tingsrätterna visar en försonlighet mot våldsutövaren. Då blir också straffen och böterna lägre än motsvarande brott utom en relation.

6.3. Undersökningens resultat; vårdnadsmålen

Populationen består av 34 domar från följande tingsrätter:

Södertörns TR	5
Lunds TR	7
Värmlands TR	5
Linköpings TR	3
Alingsås TR	4
Nacka TR	5
Nyköpings TR	3
Gotlands TR	0
Luleå TR	2

Till dessa 34 mål kommer ytterligare 6 ärenden där talan återkallats eller målet ännu inte är avgjort. När det gäller andelen vårdnadsmål med koppling till brottmål är det en viss skillnad mellan tingsrätterna. Medan exempelvis 7 av brottmålen i Lunds tingsrätt följdes av ett vårdnadsmål (32 %) skedde detsamma bara i 5 av 27 brottmål (18 %) i Södertörns tingsrätt. Sambanden kan vara slumpmässiga, men beror sannolikt på att vissa distrikt har ett effektivare arbete inom familjerätten (socialtjänsten) och hindrar många tvister från att gå till domstol. Förutom frivilliga avtal och förlikningsinsatser beror benägen-

heten att fullfölja ett vårdnadsmål efter en brottmålsdom i hög grad på möjligheten att få en ändring till stånd. I många fall har mamman redan ensam vårdnad och pappan umgänge och förmodligen blir det heller ingen ändring efter en brottmålsdom (även om umgänget fortsättningsvis ska ske med kontaktperson från socialtjänsten). Även när det är gemensam vårdnad men boende hos mamman och umgänge för pappan är förutsättningarna för ändring små såvida inte brottet är grovt.

De vårdnadsdomar som gåtts igenom visar på följande mönster:

INGEN ÄNDRING	
Fortsatt gemensam vårdnad	15
M ensam som tidigare	3
P ensam som tidigare	2

ÄNDRING	
Från gemensam vårdnad till ensam vårdnad för M	11
Från gemensam vårdnad till ensam vårdnad för P	1
Från ensam vårdnad till gemensam vårdnad	2

Vad som först bör noteras är att det blir ändring i mindre än hälften av fallen. Trots att det förekommit våld tycks utgångspunkten vara att man ska kunna fortsätta med gemensam vårdnad. Kvinnan får beslut om att barnen ska bo hos henne och att mannen ska ha ett umgänge (ofta standardiserat efter en viss mall). De brott som varit uppe till åtal behandlas inte alls om brotten är relativt lindriga. Är brotten grova (och t.ex. handlar om sexuella övergrepp, grov kvinnofridskränkning eller grov misshandel) blir det ingen vårdnadsprocess, då måste mannen i regel medge att kvinnan ska ha ensam vårdnad. Sedan finns det en kategori ärenden där brotten måste betecknas som allvarliga – om kanske inte grova i straffrättslig bemärkelse – där tingsrätterna (och socialtjänsten) ställs inför svåra överväganden. Att kvinnan ska ha ensam vårdnad är ganska givet (även om mannen yr-

” Trots att det förekommit våld tycks utgångspunkten vara att man ska kunna fortsätta med gemensam vårdnad.

kar på fortsatt gemensam vårdnad), men frågan är om han ska ha rätt till umgänge med barnen.

Svaret på den frågan är att rätten nästan alltid tillerkänner mannen den rätten. Finns det eventuella risker med detta kommer rätten förordna att umgänge ska ske med umgängesstöd (dvs. att en kon-

taktperson från socialtjänsten är med vid umgänges-
tillfällena, åtminstone i början). Någon verklig risk-
bedömning sker mycket sällan. Det finns flera fall
där man blir förvånad över domstolens välvilja mot
den man som begått brott mot kvinnan (och kanske
även mot barnen). I ett fall diskuteras (på 33 sidor!)
om en man ska få umgänge trots att han är dömd för
många andra brott (narkotikabrott, olovlig körning,
misshandel m.m.), har missbruksproblem, har blivit

anmäl 7 gånger för misshandel av kvinnan (plus en gång för våld-
täkt), men att det bara blivit ett åtal där han gick fri på grund av brist
på stödbevisning. Socialtjänsten avstyrker umgängesrätt, men tings-
rätten menar att socialtjänstens utredning inte varit helt objektiv
och att mannens beteende ”i viss mån är förklarligt” samt ger honom
umgängesrätt med stödperson. Rätten tillägger att förhållandet mel-
lan parterna ”nog kommer att lugna ned sig när umgänget kommit i
gång”.

Detta ärende är inte udda i sammanhanget (även om domskälen
sällan är lika utförliga): Man ser umgänge för pappan som en rättighet
som inte får kränkas och gör allt för att hitta möjligheter att kunna
genomföra detta. Mycket lite hänsyn tas till vad mamman och barnen
känner och tycker.

Bara i 2 fall (av 34) beslutar tingsrätten att inte ge mannen umgänges-
rätt. I det ena fallet har mannen kontaktförbud och kvinnan lever med
skyddad identitet. Tingsrätten slår fast att ”fruktan för sin säkerhet
kan inte lämnas utan avseende” och nekar umgänge. I det andra fallet
har ett av de två barnen varit omhändertaget enligt LVU och inget av
barnen har haft någon kontakt med pappan på flera år. I många lik-
nande ärenden har tingsrätten, som framgått ovan, i stället beslutat
om umgängesrätt trots att det funnits indikationer för risk om våld. I
ett fall är barnen rädda för pappan, som även misstänkts för sexuellt
övergrepp mot ett av barnen, men tingsrätten menar att det inte finns
någon konkret risk om umgänget sker korta tider med umgängesstöd.

”Någon verklig riskbedömning
sker mycket sällan. Det finns flera
fall där man blir förvånad över
domstolens välvilja mot den man
som begått brott mot kvinnan.

Man bortser från mammans och barnens perspektiv för att upprätthålla pappans "rättighet".

Överhuvudtaget sker mycket sällan en gedigen analys av barnets bästa, tvärtom saknas den aspekten ofta. *I många fall, 20 av 34, grundas domen på en överenskommelse mellan parterna under huvudförhandlingen.* Trots att man i de flesta fall haft flera förberedelsesammanträden, samarbetssamtal, vårdnadsutredning och vidtagit andra åtgärder för att försöka få parterna att nå en samförståndslösning, har man inte nått dit. Men vid huvudförhandlingen, när målet ska avgöras, blir det plötsligt möjligt att uppnå en "kompromiss". Skälet torde vara att domaren då får parterna att inse vartåt domen lutar, och i det läget kan det vara bättre att hitta en förlikningslösning än att gå vidare till dom. Överenskommelsen får till konsekvens att domstolens prövning av vårdnadsfrågan blir närmast formell, man går inte in djupare i saksfrågorna. Eftersom man är skyldig att döma i enlighet med barnets bästa kommer man att skriva i domen att överenskommelsen är förenlig med barnets bästa. Detta kan man dock inte uttala sig om när man inte gör en grundlig analys av frågan. Någon gång har tingsrätten skrivit att det just är överenskommelsen, att man kommit överens, som är till barnets bästa. Men det kan ju förhålla sig så att ena parten känt sig tvingad att göra eftergifter, t.ex. att kvinnan inte vågar gå emot mannen längre, och därför går med på gemensam vårdnad trots att hon är övertygad om att umgänge med pappan är skadligt för barnen. De omständigheter som skulle ha beaktats i riskanalysen förblir nu obeaktade.

Tingsrätten i vårdnadstvist ska inte bara uttala sig om barnets bästa utan även om risken för att barnet blir utsatt för övergrepp om det finns sådana indikationer. Detta betyder i regel att om det föreläggat ett brottmål med parterna som förövare och offer ska betydelsen av detta analyseras. Detta är inte detsamma som att granska vad som hände vid brottstillfället utan handlar om att bedöma om det kan finnas risker för framtiden. Självfallet handlar det i första hand om brott mot barnet, men även brott mot kvinnan kan ha relevans för prognosbedömningen av risker för barnet. Ett mycket anmärkningsvärt resultat av denna undersökning är att domstolarna struntar i denna bedömning: I bara



” Eftersom man är skyldig att döma i enlighet med barnets bästa kommer man att skriva i domen att överenskommelsen är förenlig med barnets bästa.

5 av de 34 fallen tar tingsrätten upp en diskussion om brottets betydelse för vårdnadsfrågan. Det må vara rutin att inte ta upp den frågan om parterna nått en överenskommelse under huvudförhandlingen, men i samtliga övriga fall borde frågan ha diskuterats i domskäl. I sammanhanget bör noteras att även nedlagda förundersökningar, ogillade åtal och orosanmälningar kan vara relevanta i sammanhanget. Det handlar ju inte om att här bedöma om ett brott begåtts utan om mannen, med hänsyn till sitt beteende i det förflutna, är lämplig som vårdnadshavare (eller mer realistiskt, som umgängesförälder).

På senare tid har man diskuterat ifall umgängessabotage och samarbetssvårigheter ska utgöra tillräckligt starka faktorer för att någon av föräldrarna ska nekas vårdnad eller umgänge. I denna undersökning ser man mycket lite av denna problematik. Visserligen skiftas vårdnaden till nackdel i de två fall som finns om egenmäktighet med barn, dvs. att den förälder som gömt barnet för den andre förlorar vårdnaden (och får inte heller umgänge om det kan finnas risk för nytt undanhållande). Men när det gäller mindre problem med umgänget tidigare är tingsrätterna benägna att göra nya försök. De samarbetsamtal och liknande som man haft under processen hoppas man ska fylla funktionen att bädda för ett bättre samarbete än tidigare. Inte ens när den ena föräldern, vanligen pappan, har visat oförmåga att tillgodose barnens behov under umgänget, går man ifrån sin optimistiska hållning i umgägesfrågan.

” I bara 5 av de 34 fallen tar tingsrätten upp en diskussion om brottets betydelse för vårdnadsfrågan.



”

Inte ens när den ena föräldern, vanligen pappan, har visat oförmåga att tillgodose barnens behov under umgänget, går man ifrån sin optimistiska hållning i umgängesfrågan.





” Det finns mycket få fall i vårdnadsmål som skiljer sig från mängden, tvärtom är det slående hur man tillämpar vissa schabloner och undviker att göra djupare analys.

7. Slutsatser

Man kanske kan invända att populationen i denna undersökning är för liten och att man skulle behöva gå igenom många fler domar för att komma fram till några säkra slutsatser. Å andra sidan är resultaten så enhetliga och entydiga att man kan slå fast vissa generella, och negativa, tendenser. Det finns mycket få fall i vårdnads mål som skiljer sig från mängden, tvärtom är det slående hur man tillämpar vissa schabloner och undviker att göra djupare analyser. Bedömningsstandarden är kort sagt dålig.

De brister som är mest uppenbara sammanfattas här i tre punkter:

1. Dåligt fokus på barnets bästa

Barnets bästa ska vara i fokus när det gäller att bestämma om vårdnad, boende och umgänge. Så är inte fallet idag. Om det går så långt som till process i domstol blir vårdnadsfrågan oftast en kamp om barnet, där parterna gör allt för att utmåla den andre föräldern som olämplig. Självfallet är detta inte bra för barnet, särskilt som det är risk att föräldrarna i sin kamp försöker använda barnen som vapen mot den andre. Detta skapar lojalitetskonflikter och ofta ångest hos barnen och gör det också mycket svårt att ta reda på barnets egen vilja.

För att domstolarna ska få ett bra underlag för bedömningen av barnets bästa görs i regel en vårdnadsutredning. Utredningarna är ofta ambitiösa när det gäller omfattning – socialtjänsten intervjuar en mängd berörda personer – men analysen av barnets bästa fattas. Man uttalar sig vagt och diplomatiskt. Att domstolen får dålig hjälp av socialtjänsten märks på domskälen: Det är mycket sällan som tingsrätten lutar sig mot socialas bedömningar, man gör sina egna. Någon analys av det enskilda fallet sker dock mycket sällan. I stället utgår man från schablonen att barn behöver båda sina föräldrar och att den förälder som inte har barnet boende hos sig alltid ska ha rätt till umgänge. Finns det risker eller problem ska umgänget ske med stödperson – det är universallösningen.

Vilka konsekvenser mannens brott mot kvinnan eller barnet kan ha fått för barnet, när det gäller trygghet och tillit, tycks man inte bry sig om. Det är ytterst sällsynt att domstolarna ger sig in på vad barnet vill, hur barnet mår och vilka problem som uppstår eller kan uppstå i

umgänget. Rätten ser frågan som ett spørsmål om samarbetsvilja hos föräldrarna och inte som en fråga om vad som är bäst för barnet, på kort och lång sikt.

En reform som vore viktig för barnen är att ge barnet rätt till eget juridiskt ombud i vårdnadsprocessen. När det handlar om brott av närstående eller LVU får barnet en egen företrädare och det är märkligt och inkonsekvent att så inte också kan ske när det gäller vårdnad. Precis som i LVU-målen finns det många ärenden där det är oklart om barnet har samma uppfattning om sitt bästa som föräldrarna. Det finns barn som inte kan tänka sig att flytta och byta skola, andra barn som absolut inte vill träffa sin pappa osv. men dessa synpunkter kommer sällan tydligt fram i en vårdnadsutredning. Detta kan givetvis få till följd att domstolen väljer lösningar som vårdnadshavare föreslagit, men som kanske inte alls är i överensstämmelse med barnets önskan och barnets bästa.

2. Vårdnadstvist ger bevishandikapp i brottmålet

Det finns en myt som säger att kvinnor i en vårdnadstvist är beredda till vad som helst för att hindra att mannen får vårdnad (eller umgänge); att kvinnan inte är främmande för att komma med lögner och falska anklagelser (om t.ex. våldsamheter eller sexuella övergrepp i relationen). Frågan är om det finns något korn av sanning bakom en sådan myt? Svaret är nej, det finns inga studier som visar att lögner och falska anklagelser skulle förekomma oftare i mål med vårdnadskonflikter än i andra mål där ord står mot ord.

Ändå tillämpas denna myt som en norm i det svenska rättssystemet och det leder till negativa konsekvenser för brottsoffer. För det första vill polisen slippa utredningar med denna komplikation, eftersom det blir fler problem (med bedömningar och utredningsåtgärder) när misstänkt och målsägande har eller har haft en relation. För det andra är åklagarna mindre benägna att väcka åtal när det finns en vårdnadstvist eftersom det ställer högre krav på stödbevisning (för att kompensera målsägandens "tvivelaktiga trovärdighet").

För det tredje friar domstolarna i fler fall än då parterna saknat relation, eftersom målsägande utsagan värderas med "särskild försiktighet". Sammantaget betyder alltså detta att brottsoffer inom relation har ett

” Det finns inga studier som visar att lögner och falska anklagelser skulle förekomma oftare i mål med vårdnadskonflikter än i andra mål där ord står mot ord.

bevishandikapp – utsagan är inte lika mycket värd som den skulle ha varit om parterna saknat en relation.

Detta är ett mycket märkligt förhållande – de brottsoffer som har det svårast känslomässigt eftersom brotten skett inom ett förhållande och inneburit förlust av trygghet och tillit, ska behandlas särskilt strängt bevismässigt. Att alls använda sig av en schablon som anger att vissa utsagor ska värderas på ett visst sätt strider mot principen om den fria bevisprövningen och är inte tillåten. Skulle det vara tillåtet skulle man lika gärna kunna laborera med normer som säger att vissa folkgrupper generellt är mer kriminella än andra etc. Det säger sig självt att sådana normer inte har allmän acceptans (även om de förekommer), men när det gäller kvinnor och barn som blivit utsatta för övergrepp inom en familj ställer rättssystemet högre krav på tillförlitlighet än på andra.

Att vara skeptisk mot uppgifter om misshandel inom en relation eftersom parterna håller på att separera är paradoxalt med tanke på de särskilda svårigheter (bl.a. *bevishandikapp*) som föreligger i denna situation. Om polisen inte visste att det pågick en vårdnadstvist skulle utredningen förmodligen bli bättre och chanserna till åtal högre. Nu blir vårdnadstvisten en negativ börda för kvinnan, som måste visa att misstankarna inte är sena påhitt och det innebär att många personer kommer att dras in i utredningen i syfte att finna stödbevisning för målsägandens uppgifter. Det är också en felaktig föreställning att kvinnan i regel är drivande bakom brottsutredningen och ligger på polisen med synpunkter. Det vanliga är tvärtom att kvinnan håller en låg profil: För att inte öka motsättningen med mannen, av medkänsla eller rädsla, är kvinnan försiktig med överdrifter och påståenden som kan uppfattas som anklagande. Till denna bild hör också att det i majoriteten av fallen inte är kvinnan som gjort polisanmälan om misshandel, anmälan kommer vanligen via polisen (ingripande vid våld i bostad) eller socialtjänsten.



3. Försonlighet mot våldsamma män

Huvudsyftet med den här studien har varit att undersöka vilken inverkan mannens brott mot kvinna och/eller barn påverkar vårdnadsfrågan. Det mycket förvånande svaret är att tingsrätterna generellt sett inte bryr sig om detta, *man bortser från våldet*. Rätten går inte in på det förflutna och menar att vårdnadsfrågorna nu kan lösas i sam-



förstånd. Det verkar som om domstolarna har anammat en konfliktlösningssmetod som är populär inom managementkulturen, dvs. lösningsfokusering. Detta må vara effektivt i affärslivet där chefer sällan anser sig ha råd att älta konflikter. Men problemet med en ensidig inriktning på lösningsfokusering när det gäller mänskliga relationer är risken för att konflikter sopas under mattan, och att det bortses från att konflikter aldrig kan lösas "på riktigt" om man inte börjar med att identifiera orsakerna till varför de uppkom, och satsar resurser på att utreda det. Att det började med att *någon* gjorde *något* mot den *andre*. Konsekvensen blir att den utsatta parten, vanligen kvinnan, ses som besvärlig om hon inte medverkar till (eller rättare sagt, fogar sig i) "lösningen".

Det finns undantag. Om brottet är grovt – och t.ex. handlar om sexuella övergrepp eller grov kvinnofridskränkning – blir det i regel ingen vårdnadstvist efter brottmålsdomen. Mamman får ensam vårdnad, pappan medger detta. I fall där brottet är mindre grovt eller handlar om ett flertal (straffrättsligt) mindre allvarliga händelser får mamman i regel ensam vårdnad, men knäckfrågan för domstolen blir om pappan, trots sina fastställda brott, ska beviljas umgänge. Det får han nästan alltid. Barn har rätten till båda sina föräldrar och därför kan man, enligt tingsrätterna, inte utesluta pappan från sina barn även om han misshandlat dem eller mamman. Finns det risker för barnen förknippade med umgänge ska det, åtminstone under en övergångsperiod, ske i närvaro av en kontaktperson från socialtjänsten. Detta är universallösningen. Bara i 2 fall i undersökningen har en misshandlande pappa uteslutits från umgängesrätten.

Kort sagt kan man dra slutsatsen att tingsrätterna struntar i brotten. Bara i 5 (av 34) domar går man över huvud taget in i en diskussion om brottet och dess eventuella betydelse för vårdnad och umgänge. Detta är minst sagt anmärkningsvärt med tanke på domstolens uppgifter i en vårdnadstvist. Som sagts ovan går man inte närmare in på frågan om barnets bästa och inte heller bryr man sig om ifall mannen tidigare varit våldsam. Detta är särskilt märkligt eftersom det i flertalet fall av våld mot kvinnan handlar om att mannen uttryckt makt och kontrollbehov. I många fall har misshandeln utlösts av svartsjuka

och missnöje med kvinnans beteende. Efter separation har mannen ofta fortsatt trakassera kvinnan med hot och kontroll. Det kan handla om 100 sms per dag och detta agerande leder inte sällan till kontaktförbud (och i vissa fall till åtal för ofredande).

Från denna problematik, att mannen har ett kontrollbehov av kvinnan, bortser domstolarna i regel ifrån i vårdnadsfrågan. Man vill inte se att situationen i familjen i princip uppfyller kriterierna för grov kvinnofridskränkning (trots att åtalet begränsats till ett par misshandelstillfällen). Detta förhållande är mycket relevant, kanske inte i vårdnadsfrågan (där samarbetssvårigheterna utesluter gemensam vårdnad) men i umgängesfrågan. Med ett standardiserat umgänge (t.ex. varannan helg) är det risk att mannen kan fortsätta att utöva sin kontroll över kvinnan, som hela tiden måste interagera med mannen och riskera att bli utsatt för mer våld, men denna risk bedöms bara i ett par av domarna (t.ex. i ett av de två fall där mannen nekas umgänge).

Samma fara finns när domaren driver på för hårt för att få en uppgörelse till stånd. Ofta har målsäganden inget att vinna på att komma överens, inte ens lugn och ro. Domen kommer att bli densamma (ensam vårdnad och umgänge för pappan) oavsett om man gör en förlikning eller ej. Men den torftiga dom som kommer efter en förlikning kan ses som en bagatellisering av det tidigare inträffade, att nu är det bara att gå vidare, och ett frekvent umgänge kan också innebära att mannen skaffar sig nya möjligheter att försöka kontrollera kvinnan. Försoningstanken är helt enkelt mycket överskattad och t.om. kvinnofientlig eftersom risken är stor att medlingsinstitutet ger männen tolkningsföreträde.

Sammanfattningsvis kan man generellt sluta sig till att domstolarna är mycket försonliga mot våldsamma män och att det generellt sett är männens/pappornas intressen och "rättigheter" som står i fokus vid prövningen.

”Efter separation har mannen ofta fortsatt trakassera kvinnan med hot och kontroll.

Källor

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

Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler.

Kommittédirektiv 2014:84 En utvärdering av 2006 års vårdnadsreform.

Diesen, C. Terapeutisk juridik, Liber, 2011. (Cit.) Terapeutisk juridik.

Diesen, C & Diesen, E. Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen, Norstedts juridik (2 uppl.) 2013. (cit.) Övergrepp.



Hornsgatan 66 118 21 Stockholm telefon: 08-442 99 30 e-post: info@roks.se www.roks.se