

Annika Rejmer

Vårdnadstvist – en kontra- produktiv genusbias?

1 Inledning

Krossade drömmar om ett familjeliv fyllt av kärlek och respekt är vårdnadstvistens drivkrafter. Föräldrar strider i domstol för att utses till vårdnadshavare eller för att få en fastställelse av barnets rätt till umgänge med båda föräldrarna. Av uppdraget som vårdnadshavare följer en rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör barnets personliga angelägenheter.¹ Vårdnadshavare har dessutom ett ansvar för barnets personliga förhållanden, som innebär att de ska säkerställa att barnets rätt till omvårdnad, trygghet och god fostran tillgodoses.² Därutöver ska vårdnadshavare säkerställa att barnet behandlas med aktning för sin person och att det inte utsätts för kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling.³

Oberoende av om den ena föräldern är ensam vårdnadshavare eller om föräldrarna är vårdnadshavare gemensamt, har barn rätt till umgänge med en frånlevande förälder. Föräldrarna har ett gemensamt ansvar för att så långt som möjligt tillgodose barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. Mot denna bakgrund har vårdnadshavare även ålagts en skyldighet att lämna upplysningar, som kan underlätta barnets umgänge med den frånlevande föräldern.⁴ Brott mot upplysningsskyldigheten är visserligen inte sanktionerat, den ska förstås som en markering från samhället beträffande vikten av att barn har ett nära och gott umgänge med båda sina föräldrar.

¹ Föräldrabalken 6 kap. 11 § 1 st.

² Föräldrabalken 6 kap. 2 § 2 st.

³ Föräldrabalken 6 kap. 1 §.

⁴ Föräldrabalken 6 kap. 15 §.

Då föräldrarnas relation är våldsam uppstår en situation av motstridiga skyldigheter. Vårdnadshavare har å ena sidan skyldighet att skydda barnet från aga, kränkande behandling, missaktning och att tillgodose barnets behov av trygghet och å andra sidan en skyldighet att underlätta barnets umgänge med den frånlevande föräldern. Mot denna bakgrund är syftet med föreliggande artikel att utforska hur det regelkomplex som aktualiseras då det förekommer våld mellan föräldrar som strider om vårdnad, boende och umgänge i domstol förhåller sig till barnets bästa. Mer specifikt kommer jag att undersöka förekomsten av och karaktären på våld mellan föräldrar i vårdnadstvist, för att därefter utforska i vilken utsträckning föräldrabalkens bestämmelser om barnets bästa korresponderar med brottsbalkens bestämmelser. Jag kommer också att utforska om regelkomplexet ger upphov till genusbias, det vill säga till en systematisk snedvridning på grund av att lagstiftningen inte tar hänsyn till kön.

2 Metod

Undersökningen utgår från ett rättssociologiskt perspektiv. Det innebär att växelverkan mellan samhället och dess rättsordning undersöks med hjälp av en kombination av rätts- och samhällsvetenskaplig metod. Artikeln baseras på fyra underlag. Det första underlaget består av 1 087 stämningsansökningar insamlade vid sex tingsrätter i Stockholmstrakten under perioden 2013.01.01–2013.03.31 som har bearbetats statistiskt. Undersökningen är en totalundersökning. Det andra underlaget utgörs av 202 enkätsvar som har besvarats av slumpmässigt utvalda föräldrar som har fått sin vårdnadstvist handlagd vid representativt spridda tingsrätter.⁵ 107 enkätsvar erhöles från föräldrar som har fått sin vårdnadstvist handlagd i tingsrätt enligt den *Traditionella metoden*, det vill säga på sedvanligt sätt. 95 enkätsvar erhöles från föräldrar som har fått konflikten handlagd enligt metoden *Konflikt och försoning*, som några svenska tingsrätter har infört. Det är en norsk handläggningsmetod som inbegriper ett nära samarbete mellan föräldrar, familjerätt och tingsrätt med målsättningen att föräldrarna ska uppnå en överenskommelse om fortsatt gemensam vårdnad. Enkätundersökningen genomfördes under perioden 2014.10.08–2015.05.27.

⁵ Enkätundersökningen har administrerats av jur. kand. Tina Varis som också har sammanställt resultaten inför den statistiska bearbetning som har gjorts av Pierre Carbonnier, statistiker vid Lunds universitet.

Svarsfrekvensen på enkäter riktade till föräldrar som fått tvisten handlagd på *Traditionellt sätt* uppgår till drygt 25 procent. Bortfallsanalysen visar att respondenterna utgörs av föräldrar av svensk medelklass med hög konfliktnivå. Ungefär 30 procent av samtliga mål om vårdnad, boende och umgänge drivs av svenska medelklassföräldrar vid *Traditionell handläggning*. Avseende *Konflikt och försoning* uppgår svarsfrekvensen till 54 procent. Även dessa föräldrar utgörs av svenska medelklassföräldrar med hög konfliktnivå, varför materialen är jämförbara. Det empiriska underlaget är sammantaget representativt och generaliserbart för svenska medelklassföräldrar i en högentensiv vårdnadstvist. Enkätsvaren har kodats i en databas och bearbetats statistiskt.

Det tredje underlaget utgörs av en intervjustudie där föräldrar som har deltagit i enkätundersökningen har fått möjlighet att utveckla och nansera sina enkätsvar.⁶ 48 föräldrar har intervjuats. Intervjuerna har bandats, transkriberats och analyserats kvalitativt. Det fjärde underlaget är en rättsutredning av korrespondensen mellan föräldrabalkens och brottsbalkens bestämmelser med relevans för barnperspektivet och barnets bästa i vårdnadstvister samt föräldrars kön och genus.

3 Våld i nära relation – förekomst och definition

Förekomsten av våld i nära relation undersöks regelbundet av Brottsförebyggande rådet (BRÅ). Kartläggningen från 2012 visar att ungefär 7 procent av Sveriges befolkning, oberoende av kön, årligen upplever sig utsatta för våld i nära relation. Trots att båda könen är exponerade i lika stor utsträckning föreligger det könsrelaterade skillnader. Kvinnor utsätts för grövre våld av närstående än män. Det är dessutom någon decimal fler kvinnor som rapporterar utsatthet årligen varför det utifrån ett livsloppsperspektiv uppstår en könsskillnad. Under en livstid uppskattas att drygt 25 procent av kvinnorna och cirka 17 procent av männen i befolkningen utsätts för våld av närstående.⁷ Mörkertalet är dock stort. Det beräknas

⁶ Intervjustudien har genomförts av lektor Anna Piasecka, kriminolog Kajsa Rydén och lektor Ann-Sofie Bergman.

⁷ BRÅ, Brotts och statistik 2017-11-26. Frenzel, Anna 2014.

uppgå till 94 procent, vilket innebär att endast 6 procent av utövat våld i nära relation antas komma till rättsvårdande myndigheters kännedom.⁸

Resultatet kan delvis förklaras av att parterna anser att våldet var en småsak eller att de har hanterat det privat.⁹ En annan förklaring är att våldsutsatta anser att det inte är lönt att anmäla eftersom beviskraven avseende uppsåt bidrar till att det är svårt att få våldet lagfört. Svårigheterna beror bland annat på två rättsliga principer. Den första föreskriver att om en handling ska betraktas som kriminell (vållandebrott undantagna) måste det kunna bevisas att utövat våld var avsiktligt samt att den anklagade förstod och var medveten om konsekvenserna av det. Vid våld i nära relation kan det vara svårt att bevisa uppsåt eftersom det företrädesvis utövas inom hemmets fyra väggar och att andra vittnen än eventuella barn sällan är närvarande. Brottutredningen slutar vanligtvis i en "ord mot ord situation" där offret hävdar uppsåtligt våld medan den anklagade hävdar att uppsåt saknades. När uppsåt inte kan bevisas träder nästa rättsliga princip in, *in dubio pro reo*, som föreskriver att vid tvivel om uppsåt ska det komma den anklagade till godo. Dessa rättsliga principer kom till under romarriket, då *bonus pater familias* förutsattes aga sin familj av omsorg och i fostrande syfte. Det var således inte kriminaliserat att slå sina fruar och barn. Principerna torde därför ha tillkommit för att reglera domstols handläggning av våld mellan män.

Våld i nära relation skiljer sig emellertid från våld mellan obekanta och bekanta män genom att offer och gärningsperson har en pågående eller avslutad relation, som har gett förövaren möjlighet att skaffa sig makt över offret genom att utöva fysisk, psykisk, sexuell eller ekonomisk kontroll. Enligt Michael P Johnson räcker det emellertid inte att beakta relationen mellan offer och gärningsperson för att kunna förstå och förklara våld i nära relation. Det är en mera heterogen företeelse än så. Johnson gör en första differentiering av våld i nära relation genom begreppen situationsbundet och systematiskt våld. Med systematiskt våld avser Johnson att våld har förekommit i relationen under en längre tid. Denna typ av våld är vanligtvis upprepat och av eskalerande karaktär. Det är dessutom mestadels ensidigt och syftar till att ta makt och kontroll över offret. Med tiden bryts offer för systematiskt våld ned vilket leder till att våld normaliseras i relationen.¹⁰ Med begreppet situationsbundet våld avser Johnson

⁸ BRÅ, Brotts och statistik 2017-11-26. Frenzel, Anna 2014.

⁹ BRÅ, Brotts och statistik 2017-11-26. Frenzel, Anna 2014.

¹⁰ Lundgren 2001, s. 13 f.

våld som är avgränsat till en situation, exempelvis en separation. Situationsbundet våld utövas i större utsträckning av båda parterna. Våldet är dessutom mindre frekvent och grovt vid en jämförelse med systematiskt våld, vilket kan förklaras av att situationsbundet våld syftar till att ta makt och kontroll över en situation och inte en person.¹¹ I kontexten vårdnadstvist är en distinktion mellan situationsbundet och systematiskt våld av vikt, då systematiskt våld ger indikation om att våldet troligen inte kommer att upphöra genom att vårdnadstvisten biläggs. Förövarens behov av makt över offer kvarstår och kan till och med öka beroende på domens utfall.

Malou Andersson konstaterar, i sin avhandling från 2016, att lagstiftarens syn på våld i nära relation har skiftat över tid men att teorin om genussystem, där orsaken till våld i nära relation förklaras av bristande jämställdhet, har haft stort genomslag under de senaste 25 åren.¹² Det kan förklaras av att teorin antogs som en officiell förklaringsmodell till det svenska (o)jämställda samhället i propositionen *Jämställdhet – Delad makt, delat ansvar*.¹³ Teorin om genussystemet kan användas för att förklara hur relationen mellan kvinnor och män uttrycks och reproduceras på olika samhällsnivåer. Den kan också användas för att undersöka hur människors livsstrategier samvarierar med lagstiftning och andra normer. Teorin tar utgångspunkt i att genus måste definieras både utifrån biologiskt och socialt kön och att de är oskiljbara. Med denna utgångspunkt definieras begreppet *genus* som sociala och kulturella föreställningar och normer om kön, som ligger till grund för att klassificera människor som kvinna eller man samt för att klassificera handlingar och föremål som kvinnliga och manliga. Kategorierna kvinna och man ses som separata men komplementära.¹⁴ Därigenom kan olikheter mellan könen och hierarkier i samhället synliggöras. Med begreppet *genussystem* avses den sociala struktur, på såväl individ- som samhällsnivå, som reglerar kvinnors och mäns handlingsutrymme. Utmärkande för *genussystemet* är principen om *mäns överordning* och *kvinnors underordning* på olika samhällsområden.¹⁵ Principen om den manliga normens primat, bygger på att mannen betraktas som norm i samhället.¹⁶ Vid kriminaliseringen av fridskränk-

¹¹ Johnson 1995, s. 283–294. Se även Johnson 2006.

¹² Anderson 2016. Se även Nilsson & Lövkrona 2015. NCK, 2017-12-18.

¹³ Prop. 1993/94:147 s. 20–23.

¹⁴ Prop. 1993/94:147 s. 20–21.

¹⁵ Prop. 1993/94:147 s. 21 f. Wendt 2002.

¹⁶ Hirdman 2010, s. 66.

ningar mellan närstående som har eller har haft en relation tog lagstiftaren sin utgångspunkt i teorin om genussystem. Orsaken till fridskränkning antogs exempelvis vara bristande jämställdhet, där överordnade män utövar våld mot underordnade kvinnor, ett beteende som också antogs normaliseras i relationen med tiden.¹⁷ I Johnsons termer syftade kriminaliseringen av fridskränkningar till att öka samhällets förmåga att hantera systematiskt våld i nära relation.

Malou Andersson konstaterar att definitionen av våld är bredare inom beteende- och samhällsvetenskap än inom rättsvetenskap och lagstiftning och att detta särskilt gäller psykiskt våld. Det finns ett flertal handlingar som kan upplevas som våld men som inte är kriminaliserade.¹⁸ Michael P Johnson har i likhet med Andersson uppmärksammat att våld i nära relation kan utövas genom olika psykologiska strategier. Han har bland annat identifierat följande strategier:¹⁹

- Könsbundna privilegier
Strategin om könsbundna privilegier kan utövas genom att en förälder tar sig rätten att fatta beslut som påverkar den andra föräldern. Den kan också utövas genom att den ena föräldern tar sig rätten att definiera genus; vad mammor respektive pappor ska och får göra som förälder.
- Barn som vapen
Strategin om barn som vapen kan utövas genom att exempelvis skuldbelägga den andra föräldern för att barnen far illa av hemförhållandena. Den kan också utövas genom att den ena föräldern använder umgänget med barnet för att trakassera den andra föräldern eller genom att hota att flytta med barnet eller att föra bort det.
- Känslomässiga övergrepp
Denna strategi kan utövas genom att den ena föräldern skuldbelägger, förödmjucar, förminskar eller hävdar att den andra föräldern är galen eller genom att kalla den andra föräldern för nedsättande öknamn. Ett annat sätt att utöva strategin är att spela psykologiska spel.
- Förneka, förminska och skuldbelägga våld
Denna strategi kan användas genom att den våldsutövande föräldern inte erkänner eller vill prata om våld i relationen eller genom att hävda

¹⁷ Andersson 2016, s. 64–68, 73–89.

¹⁸ Andersson 2016, s. 18–55, 253–255.

¹⁹ Johnson 1995, s. 283–294.

att det aldrig har hänt. Strategin kan också utövas genom att hävda att det var den andra förälderns fel och därigenom föra över skulden på den våldsutsatta föräldern.

Tidigare forskning visar att föräldrakonflikter som karaktäriseras av höga konfliktnivåer med inslag av fysiskt och psykiskt våld, umgängessabotage inbegripet, kan ge upphov till ohälsa hos barn på såväl kort som lång sikt.²⁰ Barn behöver inte vara utsatta för våld för att en risk ska föreligga, det räcker med att barn bevittnar eller överhör våld mellan föräldrar. Enligt tidigare forskning bör uppgifter om våld i samband med vårdnadstvister ses som indikation på att barnet är utsatt för risk.²¹

4 Empiriska resultat

I denna studie har föräldrar inte besvarat frågor om våld utifrån en tidsram, såsom senaste året, utan utifrån sin relation, varför resultaten inte kan relateras till ovan refererade prevalensstudier från BRÅ. Förekomsten av våld i samband med en vårdnadstvist har undersökts genom en granskning av stämningsansökningar. Granskningen visar att hälften av samtliga stämningsansökningar om vårdnad, boende och umgänge rör en icke fungerande gemensam vårdnad på grund av att den ena föräldern är frånvarande eller passiv i utövningen av den gemensamma vårdnaden. Dessa vårdnadstvister är således av en mera administrativ karaktär. Den andra hälften av stämningsansökningarna rör högintensiva vårdnadstvister, det vill säga två föräldrar som strider för att aktivt utses till ensam vårdnadshavare, boendeförälder eller för att få ett umgänge med barnet fastställt. I hälften av stämningsansökningarna som rör högintensiva vårdnadstvister finns uppgifter om våld. Det är enbart mammor som är uppgiftslämnare. Granskningen av stämningsansökningar visar således att det finns uppgifter om våld i 25 procent av samtliga ansökningar om vårdnad, boende och umgänge.

Nedan utforskas föräldrar som har lämnat uppgifter om våld i den genomförda enkätundersökningen och intervjustudien närmare. Av resultaten från enkätundersökningen framgår att det finns en könsskillnad i upplevelsen av om våld har förekommit eller inte bland medelklassföräldrar. Det är något fler mammor än pappor som upplever att våld har

²⁰ Johnston 2009, Wadsby & Svedin 1995, Bergman & Rejmer 2017.

²¹ Radford & Hester 2006, s. 66.

förekommit i relationen (58 procent jämfört med 42 procent). Mammor och pappor har också olika uppfattningar om våldet har varit ömsesidigt eller inte. 12 procent av mammorna och 27 procent av papporna menar att det har varit ömsesidigt. Resultatet indikerar att mammor företrädesvis upplever sig som offer medan pappor upplever sig både som förövare och offer.

En annan skillnad är att mammor och pappor definierar våld på olika sätt. Relaterat till Michael P Johnsons kategorisering i systematiskt och situationsbundet våld indikerar enkätsvaren att 42 procent av våldet bör definieras som situationsbundet separationsvåld. Det innebär att våldet upplevs som avgränsat till tiden för familjeuppbrottet och att det har syftat till att ta makt och kontroll över situationen. Resultatet innebär samtidigt att 58 procent av föräldrarna upplever våldet som systematiskt. Det vill säga att våld har förekommit i relationen innan separationen och vårdnadstvisterna var ett faktum och att det syftar till att ta makt och kontroll över dem eller barnet. Resultaten visar därutöver att det föreligger en könsskillnad avseende hur våldet kategoriseras som innebär att 70 procent av mammorna med upplevelser av våld menar att det är systematiskt och att hälften av papporna delar denna uppfattning. Resultatet innebär att mammor upplever att våldet har pågått under längre tid än pappor och att majoriteten av föräldrarnas barn har varit exponerade för våld under en längre tid.

Det är inte bara kategoriseringen av våld som skiljer mellan mammor och pappor. Resultaten visar även att det råder delade uppfattningar om det utövade våldet. Föräldrarna har ungefär samma uppfattning om förekomsten av knuffar, örfilar, sparkar och knytnävslag. Däremot föreligger det en statistiskt säkerställd skillnad avseende upplevelsen av förekomsten av våld genom hot, skakningar, stryptag, användning av vapen och om det har förekommit sexuellt våld. Skillnaden utgörs av att mammor upplever att dessa typer av våld har förekommit i större utsträckning än pappor. Inte någon pappa uppger sig exempelvis ha upplevt att det har förekommit sexuellt våld.²²

Mammornas och pappornas skilda upplevelser har även stöd i att hälften av föräldrarna uppger att våld är orsaken till familjeuppbrottet. Även i detta avseende föreligger det en statistiskt säkerställd könsmissig skill-

²² Rejmer et al. 2018 kap. 5.

nad.²³ 40 procent av mammorna menar att våld är en orsak till familjeuppbrottet, motsvarande andel bland papporna är 10 procent. Resultatet ger indikation om att mammor upplever våld i nära relation som mera allvarligt än pappor. Ovan presenterade resultat stämmer väl överens med resultat från tidigare internationell forskning.²⁴

För att ta kontroll och makt över en annan person behöver inte alltid fysiskt och sexuellt våld utövas. Det kan det vara tillräckligt med att utöva psykiskt våld. Utifrån Michael P Johnson strategier ger enkätundersökningens resultat stöd för följande psykologiska strategier:

1. Att använda könsbundna privilegier

Resultaten från enkätundersökningen visar att barn med särlevande medelklassföräldrar i vårdnadstvist, företrädesvis bor med sin mamma, vilket ger henne könsbundna privilegier. Att barnet bor hos mamma är ett signifikant resultat. Det är samtidigt signifikant fler mammor än pappor som uppger att barnet tar parti för en förälder.²⁵ Det föreligger även en signifikant skillnad²⁶ i uppfattningen om barnets vilja till umgänge mellan mammor och pappor. Mammor menar att barnet inte vill umgås med pappa. Samtidigt uppger mammor i signifikant större utsträckning än pappor att den andra föräldern är en oviktig person för barnet.²⁷ En tredjedel av mammorna menar att pappa är en oviktig person för barnet. Pappor anser däremot att mamma är en viktig person för barnet.²⁸

2. Känslomässiga övergrepp

Resultaten från enkätundersökningen visar att det även föreligger skillnader i medelklassföräldrarnas syn på den andres föräldraförmåga som upplevs som känslomässiga övergrepp. Pappor upplever att mammor förminskar dem som förälder efter separationen. Mammorna ger stöd för pappornas upplevelse. Resultaten visar att det föreligger signi-

²³ Traditionell handläggning $p=.001$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.002$, signifikant.

²⁴ Hester, Abrahams, Harwin, Pearson 2006.

²⁵ Skillnaden är signifikant bland föräldrar som medverkar i Konflikt och försoning $p=.0048$.

²⁶ Traditionell handläggning, umgänge $p=.006$, signifikant.

²⁷ Traditionell handläggning $p=.006$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.022$, signifikant.

²⁸ Traditionell handläggning $p=.027$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.000$, signifikant.

fikanta skillnader i föräldrarnas syn på varandras föräldraskap. Mammor upplever i större utsträckning än pappor att den andra föräldern inte kan tillgodose barnets emotionella och psykiska behov.²⁹ Det är också signifikant säkerställt att mammor upplever att pappor inte kan ta ansvar för barnet på ett bra sätt³⁰ och att barnet inte kan lita på pappa.³¹

3. Barn som vapen

Resultaten från enkätundersökningen visar också att barn används som vapen i vårdnadstvister. Resultaten ger en statistiskt säkerställd indikation om att medelklasspappor i större utsträckning än mammor upplever att de hindras från att vara förälder efter separationen. 76 procent av papporna upplever att de hindras från att ha kontakt med sitt barn. 41 procent av mammorna delar denna upplevelse.

4. Förneka, förminska och skuldbelägga våld

Av ovanstående redovisning av föräldrars upplevelser av våld framgår att medelklassföräldrar har delvis olika upplevelser av såväl förekomsten av som karaktären på det våld som har utövats. Mammor upplever att våld har utövats i större utsträckning än pappor. Mammor upplever därutöver pappors våld som systematiskt och grövre i större utsträckning än vad papporna själva upplever.

Resultaten kan tolkas som att pappor inte respekterar mammors upplevelser och att de förnekar och förminskar, i synnerhet det grova och sexuella våldet. Även detta resultat har stöd i tidigare forskning.³² Papporna definierar däremot inte mammors förminskning av dem som förälder och förvägran att låta dem utöva umgänge, som våld.

Av resultaten från den genomförda enkätundersökningen framgår att det dessutom föreligger en signifikant skillnad mellan medelklassföräldrars uppfattningar om barnets utsatthet för våldet.³³ Skillnaden utgörs av att en klar majoritet av mammorna upplever att barnet har utsatts för våld

²⁹ Emotionella/psykiska behov, traditionell handläggning $p=.0012$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.005$, signifikant.

³⁰ Ansvar, traditionell handläggning $p=.049$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.064$, signifikant.

³¹ Tillit, traditionell handläggning $p=.003$, signifikant. Konflikt och försoning $p=.001$, signifikant.

³² Nilsson och Lövkrona 2015 s. 80 f. Hearn Jeff 1998 s. 60 f.

³³ Traditionell handläggning $p=.004$, signifikant, Konflikt och försoning $p=.006$, signifikant.

antingen genom att ha blivit utsatt eller genom att ha hört eller sett föräldrarnas våldsutövning. En tredjedel av papporna delar denna uppfattning.

Av intervjustudien framgår att de föräldrar som har en konflikt där det har förekommit våld upplever att det i vårdnadsmålets handläggningsordning saknas ett forum för att diskutera våld.³⁴ Hos familjerätten blir föräldrarna tillsagda att våldet inte ska diskuteras där. De hänvisas till polismyndigheten och uppmanas att göra polisanmälan, och hos polisen läggs sådana anmälningar vanligtvis ner på grund av svårigheter med bevisningen. När föräldrarna vill berätta om våld i handläggningen av vårdnadsmålet går inte det heller eftersom domstolen bara tar hänsyn till den information som finns med i redan inkomna yttranden och utredningar från familjerätten. Våldet hör med andra ord inte hemma i någon av de instanser som har med handläggningen av tvisten att göra, och frågan fångas därför inte upp. Vissa föräldrar upplever även att de inte "får" berätta om den andres våld, oavsett i vilken form våldet har utspelats, eftersom det anses vara ett tecken på att de har samarbetssvårigheter kring barnet. Ett exempel på en sådan situation är att när våld förekommer uppstår en, för den våldsutsatta föräldern, problematisk situation i handläggningen av konflikten där föräldern för att skydda barnet, måste påvisa att det inte är bra för barnet att bo hos den våldsamma föräldern, samtidigt som föräldern måste visa en vilja till samarbete för att inte riskera vårdnaden och därigenom exponera barnet ytterligare för den våldsamma föräldern. Ett annat exempel är när föräldern vill berätta att man inte förmår lämna barnen till umgänge hos den andra föräldern eftersom man misstänker att barnet blir utsatt för våld, och att detta riskerar att ses som ett tecken på bristande samarbetsförmåga.

5 Vad föreskriver rättskällorna?

Vårdnadshavare som hamnar i dilemmat med motstridiga skyldigheter avseende barns rätt till att inte bli exponerad för föräldrars våld och rätt till en nära och god kontakt med båda sina föräldrar kan söka vägledning i föräldrabalken 6 kap. 2 a § som föreskriver vad domstol ska beakta vid bedömningen av barnets bästa. Av bestämmelsen framgår att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och um-

³⁴ Redovisningen av resultaten från intervjustudien har huvudsakligen författats av Kajsa Rydén. Se Rejmer et al kap. 5.

gänge. Vad som är barnets bästa är individuellt, varför hänsyn ska tas till allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling på såväl kort som lång sikt.³⁵ Barnets bästa fastställs genom att ett barnperspektiv anläggs. Det innebär att ett objektivt perspektiv, som utgörs av vedertagen kunskap och erfarenhet, sammanvägs med barnets subjektiva perspektiv.³⁶ I bedömningen av barnets bästa ska domstolen fästa särskilt avseende vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för övergrepp. Det medför att inte bara barnets utsatthet för övergrepp utan också exponeringen för våld mellan föräldrar ska beaktas i bedömningen av barnets bästa. Av rättsutredningen framgår att barn har ett straffrättsligt skydd då de utsätts för våld. Däremot saknar barn straffrättsligt skydd vid exponering för våld mellan föräldrar. Det är således inte möjligt att lagföra en förälder som låter sitt barn bevittna eller överhöra våld mellan föräldrarna.

Av föräldrabalken 6 kap. 2 a § framgår att i bedömningen av barnets bästa ska domstol även beakta risken för att barnet olovligen förs bort eller hålls kvar. Skrivningen medför att en förälder som inte lämnar tillbaka barnet till boendeföräldern i tid efter umgänge eller som för bort barnet ska betraktas som en risk. En förälder, utan del i vårdnaden, som kvarhåller eller för bort ett barn kan dömas för egenmäktighet med barn enligt brottsbalken 7 kap. § 4. Av praxis kan utläsas att det finns situationer där en umgängesförälder som kvarhåller eller bortför barn inte ska anses göra sig skyldig till egenmäktighet med barn. Exempelvis föreligger det inte egenmäktighet med barn om umgängesföräldern inte aktivt har gömt eller förhindrat vårdnadshavaren att besöka och hämta barnet.³⁷ Det föreligger inte heller egenmäktighet med barn om umgängesföräldrarnas motiv har varit att skydda barnet mot övergrepp från vårdnadshavaren. Egenmäktighet med barn föreligger inte heller om handlingen bedöms som nödrätt.³⁸ Vårdnadshavare som inte lämnar barnet till ett beslutat, utdömt eller avtalat umgänge, med en frånlevande förälder utan del i vårdnaden, kan däremot inte dömas för egenmäktighet med barn. Umgängesföräldrar utan del i vårdnaden, saknar således möjlighet att polisanmäla en vårdnadshavare som saboterar ett beslutat, utdömt eller avtalat umgänge.

³⁵ Prop. 1997/98:7 s. 105 f.

³⁶ SOU 1997:116 s. 134.

³⁷ NJA 2017 s. 557.

³⁸ NJA 1991 s. 241.

I brottsbalken 7 kap. § 4 regleras också egenmäktighet med barn då föräldrarna utövar gemensam vårdnad. Egenmäktighet med barn föreligger då den ena vårdnadshavaren varaktigt skiljer barnet från den andra vårdnadshavaren genom att olovligen bortföra eller undanhålla barnet så att det blir dolt eller oåtkomligt för den andra vårdnadshavaren. Straffansvar föreligger oberoende av hos vem av vårdnadshavarna barnet har sitt stadigvarande boende. Ett försenat överlämnande eller återlämnande utan avsikt att varaktigt skilja barnet från den ena vårdnadshavaren ses således inte som egenmäktighet med barn, vid gemensam vårdnad. Inte heller den omständigheten att den ena föräldern flyttar med barnet till en annan landsände behöver innebära att barnet anses vara varaktigt skilt från den andra vårdnadshavaren.³⁹ Om den ena vårdnadshavaren anser sig ha beaktansvärda skäl som innebär att en skyldighet att skydda barnet från den andra vårdnadshavaren föreligger finns ett visst utrymme för att vidta åtgärder, som annars skulle vara straffbara.⁴⁰ Beaktansvärda skäl föreligger dock inte på grund av att vårdnadshavarna har olika syn på barnuppfostran, kost, sovtider eller val av ny partner. Beaktansvärda skäl föreligger inte heller då domstol tidigare har avgjort barnets vårdnad, boende och umgänge. En vårdnadshavare saknar således mandat att göra en egen bedömning av barnets bästa när det finns en dom, om det inte har tillkommit nya omständigheter.⁴¹ Pappor och barn som utsätts för umgängessabotage har således svårt att få till stånd ett avtalat eller beslutat umgänge. Lagstiftningen erbjuder två möjligheter, antingen kan pappor begära verkställighet eller stämma om vårdnad och boende.

I föräldrabalken 6 kap. 2 a § föreskrivs därutöver att domstol vid bedömningen av barnets bästa ska beakta barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna. Stadgandet ska tolkas som att barnets behov av umgänge ska väga tungt i bedömningen av barnets bästa, och att umgängessabotage utan grund ska ses som ett argument för överflyttning av vårdnad och boende.⁴² Barns rätt till en nära och god kontakt med båda sina föräldrar ska emellertid inte tolkas som att barn måste leva eller umgås med en förälder under alla förhållanden. Barn har exempelvis en absolut rätt till skydd från exponering för våld och kränkningar.⁴³ Vid

³⁹ Prop. 2013/14:120 s. 11 och 16.

⁴⁰ Prop. 2013/14:120 s. 13.

⁴¹ Prop. 2013/14:120 s. 12 f.

⁴² Prop. 2005/06:99 s. 42.

⁴³ NJA II 2006 s. 208.

domstols bedömning av om umgängessabotage ska leda till en överföring av vårdnad eller boende vägs barnets behov av trygghet och kontinuitet mot barnets behov av kontakt med båda föräldrarna. Det medför att en förälder som har barnet boende hos sig under processen, kan ha en fördel trots umgängessabotage, eftersom barnets behov av trygghet och kontinuitet vanligtvis anses väga tyngre än barnets behov av kontakt med båda sina föräldrar. Tidigare forskning visar att det sällan beslutas om överflyttning av vårdnaden på grund av umgängessabotage.⁴⁴

Av barns rätt till en uppväxt utan våld och kränkningar följer en skyldighet för domstol att pröva sådana uppgifter i vårdnadsmål.⁴⁵ Tingsrätten, som är första instans, kan införskaffa underlag till prövningen genom att ge socialtjänstens familjerätt i uppdrag att inkomma med yttrande, snabbyttrande eller en vårdnadsutredning.⁴⁶ Vårdnadsutredare har lagstöd för att utreda risken för att barnet kommer att utsättas för våld och kränkningar genom slagningar i social-, misstanke- och belastningsregistren.⁴⁷ Av förarbetena framgår att det vid tingsrättens prövning inte ska ställas lika höga beviskrav som i brottmål, exempelvis ska uppgifter om övergrepp beaktas även om en förundersökning har lagts ned.⁴⁸ Av skrivningarna framgår att det är den juridiska definitionen av våld, det vill säga den snävare definitionen, som ska ligga till grund för bedömning av barnets våldsexponering. Andra former av våld kan således inte beaktas även om definitionen av barnets bästa tyder på att begreppet ska förstås och tillämpas utifrån en bredare beteende- och samhällsvetenskaplig definition.

Följaktligen är det brottsbalken som kan ge vägledning i att identifiera och definiera begreppet våld som en risk för barn i vårdnadsmål.⁴⁹ Med utgångspunkt i föräldrarnas beskrivning av det våld som har utövats framgår att möjliga brottsrubriceringar är misshandel enligt brottsbalken 3 kap. 5–6 §§. Bestämmelserna ska skydda såväl vuxna offer som barn. De empiriska undersökningarna visar att mammor även upplever att de har utsatts för handlingar som kan rubriceras som sexuellt våld i

⁴⁴ Schiratzki 2013 s. 311.

⁴⁵ Prop. 2005/06:99 s. 113 f.

⁴⁶ Föräldrabalken 6 kap. 19–20 §§.

⁴⁷ Offentlighets- och sekretesslagen, SFS 2009:400, kap. 26 § 1, förordning om belastningsregister, SFS 1999:1134, § 11 p. 8 b, lag om misstankeregister, SFS 1998:621, § 4 p. 9 b.

⁴⁸ Prop. 2005/06:99 s. 42.

⁴⁹ NJA II 2006 s. 208.

relationen med barnets pappa. Sexualbrott och brott mot den personliga integriteten regleras i brottsbalken kap. 6 och kan utifrån mammornas utsagor röra brottsrubriceringar som våldtäkt, sexuellt tvång och utnyttjande. Av beskrivningarna framgår därutöver att rubriceringen brott mot individens frihet och frid enligt brottsbalken kap. 4 kan aktualiseras. I 4 kap. 5 § behandlas exempelvis hot. Ett annat exempel är ofredande genom hänsynslöst beteende eller handgripligt antastande som regleras i 4 kap. 7 §. Ofredande kan exempelvis röra sexuell beröring av en sovande person eller dolda upptagningar via ljud eller bild. Barn som har tvingats bevittna våld och lyssna på hot mellan sina föräldrar har däremot inte ansetts vara utsatta för ofredande.⁵⁰ I brottsbalken 4 kap. 4 a § finns dessutom bestämmelser om grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning som har ett specifikt fokus på våld i nära relation. Av bestämmelsen framgår att den som begår handlingar enligt brottsbalken 3 kap. (brott mot liv och hälsa), 4 kap. (brott mot frihet och frid), 6 kap. (sexualbrott), 12 kap. (skadegörelse) eller enligt § 24 lagen om kontaktförbud mot nuvarande eller tidigare närstående döms, om var och en av gärningarna utgjort ett led i upprepad kränkning av individens integritet och varit ägnad att allvarligt skada individens självkänsla för grov fridskränkning. Har gärningarna begåtts av en man mot en nuvarande eller tidigare närstående kvinna ska han dömas till grov kvinnofridskränkning.

6 Analys

Av genomförda empiriska studier framgår att uppgifter om våld förekommer i 25 procent av samtliga stämningsansökningar om vårdnad, boende och umgänge. Enligt BRÅ:s kartläggning upplever 7 procent av befolkningen årligen att de utsatts för våld i nära relation. Det kan emellertid ta flera år att handlägga en vårdnadstvist varför det inte utifrån dessa uppgifter går att dra slutsatsen att våld är överrepresenterat bland föräldrar i vårdnadstvist.

Enligt resultaten från enkätundersökningen tycks medelklasspappor huvudsakligen utöva fysiskt och sexuellt våld under samlevnaden. Mammorna upplever dessutom att de är utsatta för grövre våld än vad papporna upplever sig ha utövat. Resultaten visar också att medelklassmammor företar handlingar som enligt den bredare beteende- och samhällsvetenskapliga definitionen kan ses som psykiskt våld mot pappor i

⁵⁰ NJA 2005 s. 712.

det särlevande föräldraskapet. Mammor förminskar pappors föräldraroll och förvägrar dem att fullgöra beslutat, utdömt eller avtalat umgänge. Om pappors utsatthet beaktas föreligger sannolikt en överrepresentation av våld mellan föräldrar i vårdnadstvist utifrån den beteende- och samhällsvetenskapliga definitionen av våld i nära relation.

De empiriska resultaten och rättsutredningen ger indikation om det föreligger åtminstone två genusbias i samband med vårdnadstvister där uppgifter om våld florerar. För det första tycks det föreligga en genusbias där mammors utsatthet för våld under samlevnaden inte fångas av lagstiftningen. Våldsutsatta mammor har svårt att få våld i nära relation lagfört på grund av två principer som härstammar från romarriket. Den ena föreskriver att uppsåt måste bevisas, vilket är svårt i "ord mot ord situationer" och utan andra vittnen än barnet.⁵¹ Den andra principen föreskriver att vid tvivel om uppsåt ska det komma den anklagade till godo. I fallet våld i nära relation i samband med vårdnadstvist medför det att våldsutövande föräldrars intresse ska prioriteras. Det är vanligtvis pappor som utövar sanktionerat våld. Den manliga normens primat, mannens överordning och kvinnan underordning i samhället, får således genomslag. Det kan förklaras av att principerna är närmare 2000 år gamla och att det på den tiden var lagligt att slå både fruar och barn. Våldsutsatta mammor har således små möjligheter att skydda barnet från risken att bevittna våld genom att försöka lagföra våldsutövande pappor.

För det andra tycks det föreligga en genusbias i lagstiftningen som drabbar särlevande pappor. Det kan förklaras av att det särlevande föräldraskapet är mer traditionellt än det samlevande. Barn med särlevande föräldrar som är i konflikt bor företrädesvis hos sin mamma.⁵² Det ger mammor, i Johnsons terminologi, ett könsbundet privilegium som ger henne möjlighet att på egen hand fatta beslut om barnet som även påverkar umgängesföräldern. Det ger henne också möjlighet att definiera genus, det vill säga vad mammor och pappor ska göra och inte ska göra som förälder och hur de ska genomföras. Det empiriska resultatet indikerar att mammor menar att det är hennes normer för föräldraskap och barnets bästa som gäller. Det könsbundna privilegiet ger därutöver mammor möjlighet att använda barnet som vapen. Det är exempelvis signifikant fler pappor än mammor som upplever att den andra föräldern förvägrar dem att tillgodose barnets bästa genom att fullgöra beslutat, utdömt eller avtalat

⁵¹ Se Hearn 1998, Nilsson och Lövkrona 2015.

⁵² Se Johansson 2009, 2013.

umgänge. Det könsbundna privilegiet ger även mammor möjlighet att utöva känslomässiga övergrepp i det särlevande konfliktfyllda föräldraskapet. Utifrån medelklassföräldrarnas samstämmiga och statistiskt säkerställda uppgifter förminskar mammor särlevande pappors föräldraroll. En tredjedel av mammorna uppger till och med att de anser att pappa är en oviktig person för barnet. Föräldrar utan del i vårdnaden saknar samtidigt möjlighet att lagföra en vårdnadshavare som inte lämnar barnet för beslutat, utdömt eller avtalat umgänge. En umgängesförälder, utan del i vårdnaden, som kvarhåller eller bortför barnet kan däremot polisanmälas för egenmäktighet med barn av vårdnadshavaren. Mammor är ensam vårdnadshavare i högre utsträckning än pappor. Om båda föräldrarna är vårdnadshavare kan egenmäktighet med barn endast aktualiseras om den ena vårdnadshavaren har för avsikt att varaktigt skilja barnet från den andra vårdnadshavaren. En vårdnadshavare som utövar umgänge saknar således möjlighet att lagföra en boendeförälder som missköter umgänget. Genusbiasen utgörs i detta fall av att särlevande pappor har små möjligheter att få samhällets stöd för att tillgodose barnets bästa genom att uppfylla beslutat, utdömt eller avtalat umgänge, när mammor ägnar sig åt umgängessabotage. Det finns med andra ord också en norm om ett kvinnligt primat i det särlevande konfliktfyllda föräldraskapet, som medför att mammor är överordnade pappor.

Korrespondensen mellan föräldrabalkens och brottsbalkens bestämmelser avseende våld mot närstående, barns exponering för närståendes våld och barns rätt till en nära och god kontakt med båda föräldrarna kan således diskuteras. Av rättsutredningen framgår därutöver att det helt saknas korrespondens utifrån barnets perspektiv. Barn saknar straffrättsligt skydd både avseende exponering för föräldrars våld och umgängessabotage. En förälder som förvägrar sitt barn rätten till fastställt umgänge gör sig inte skyldig till brott. Det gör inte heller en förälder som låter sitt barn bevittna våld. Detta medför att brottsbalken inte kan användas som ett medel för att uppnå föräldrabalkens målsättning om barnets bästa.

Risken för att barn exponeras för våld mellan föräldrar i en vårdnadstvist kan endast utredas och hanteras inom ramen för vårdnadsmål. För att erhålla ett beslutsunderlag ger tingsrätten socialtjänstens familjerätt i uppdrag att utreda barnets bästa. Utredarna har lagstöd för att undersöka barnets risk för våldsexponering genom slagningar i misstanke- och belastningsregistret. Mörkertalet för våld i nära relation är dock stort. Uppskattningsvis kommer 6 procent av utövat våld i nära relation till rättsvårdande myndigheters kännedom, varför det kan diskuteras i vilken

utsträckning registren kan fylla familjerättens och tingsrättens informationsbehov. I synnerhet då det i bedömningen av barnets bästa ska tas hänsyn till allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling. Om de handlingar som barn exponeras för är kriminaliserade eller inte enligt brottsbalkens bestämmelser torde vara ointressant utifrån ett barnperspektiv och barnets bästa. Uppgifterna kan möjligtvis vara av relevans för att definiera våld som situationsbundet eller systematiskt våld och vilka samhällsinsatser som krävs för att skydda barnet. I intervjustudien efterlyser mammor ett forum i handläggningen av vårdnadstvister för att diskutera innebörden av det mångtydiga begreppet våld i nära relation och dess inverkan på barn. Föräldrars upplevelser av olika former av våld och deras oro för barnets riskexponering tycks inte höra hemma någonstans i handläggningen av vårdnadstvister.

Lagstiftningen verkar inte bara bidra till att reproducera och vidmakthålla våldsamma föräldrakonflikter utan också till att driva på dem genom att föräldrarnas enda möjliga strategi för att tillgodose sitt barns bästa är stämma upprepade gånger, om antingen vårdnad, boende, umgänge eller verkställighet. Därigenom bidrar lagstiftningen också till att barn exponeras för långvariga och våldsamma föräldrakonflikter.

Slutsatsen som kan dras utifrån ovanstående argumentation är att handläggningen av vårdnadstvister saknar förutsättning att tillgodose barnets bästa i föräldrakonflikter där det framförs uppgifter om våld. Det vill säga i så gott som alla högintensiva vårdnadstvister om våld definieras utifrån den bredare samhälls- och beteendevetenskapliga definitionen.

Referenser

- Andersson, Malou (2016). *Grov fridskränkning och grov kvinnofrids-
kränkning: fridskränkningens brotten som rättslig konstruktion*. Diss.
Stockholm: Stockholms universitet, 2016.
- Bergman, Ann-Sofie, Rejmer, Annika (2017). Det är klart att barnen
blir lidande. *Socialmedicinsk Tidskrift*, vol. 94, nr 4, s. 437–446.
- Frenzel, Anna. Brott i nära relation. En nationell kartläggning, *BRÅ*
2014:8.
- Hearn, Jeff (1998). *The violences of men: how men talk about and how
agencies respond to men's violence to women*. London: SAGE.
- Hester, Marianne, Abrahams, Hilary, Harwin, Nicola, Pearson, Chris
(2006). *Making an Impact: Children and Domestic Violence*, Publis-
hers Jessica Kingsley.

- Hirdman, Yvonne (2010). *Gösta och genusordningen: feministiska betraktelser*. [Ny utg.] Stockholm: Ordfront.
- Johansson, Thomas (2009). *Familjeliv*. 1 uppl. Malmö: Liber.
- Johansson, Thomas, Lindgren, Simon & Hellman, Anette (2013). *Nya uppväxtvillkor: samhälle och individ i förändring*. 1 uppl. Stockholm: Liber.
- Johnson, Michael (1995). Patriarchal terrorism and common couple violence: Two forms of violence against women. *Journal of Marriage and Family*, 57, 283–294. Doi:10.2307/353683.
- Johnson, Michael P. (2006). Conflict and control: Gender symmetry and asymmetry in domestic violence. *Violence against women* Volym: 12 Häfte: 11.
- Johnston, J., Roseby, V. & Kuehnle, K. (2009). *In the name of the child – a developmental approach to understanding and helping children of conflicted and violent divorce*. New York: Springer Publishing Company.
- Lundgren, Eva (red.) (2001). *Slagen dam: mäns våld mot kvinnor i jämställda Sverige: en omfångsundersökning*. Umeå: Brottsoffermyndigheten.
- Nilsson, Gabriella & Lövkrona, Inger (2015). *Väldets kön: kulturella föreställningar, funktioner och konsekvenser*. 1 uppl. Lund: Studentlitteratur.
- Redford, Lorrain, Hester, Marianne (2006). *Mothering Through Domestic Violence*, Publisher Jessica Kingsley.
- Rejmer, A. et al. (under publicering 2018). *Föräldrar i vårdnadstvist: vilka är de, vad handlar konflikten om och hur upplever de samhällets interventioner? Slutrapport*.
- Schiratzki, Johanna (2013). *Föräldraansvar i välfärdsrätten: om vårdnad, vårdnadstvister och barnskydd*. 1. uppl. Stockholm: Norstedts Juridik.
- Wadsby, M. & Svedin, D.G. (1995). Barns reaktioner och psykiska hälsa vid föräldrars skilsmässa. *Socialmedicinsk Tidskrift*, 72 (8), 334–339.
- Wendt, Maria (2002). *Rädslans politik: våld och sexualitet i den svenska demokratin*. Diss. Stockholm Univ., 2002.

Internetkällor

BRA, <https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/vald-i-nara-relationer.html> 2017-11-26.

NCK <http://www.nck.uu.se/kunskapsbanken/amnesguider/vald-i-nara-relationer/vald-i-nara-relationer/> 2017-12-18.

Propositioner

Prop. 1993/94:147	Jämställdhetspolitiken: Delad makt – delat ansvar
Prop. 1997/98:7	Vårdnad, boende och umgänge
Prop. 2005/06:99	Nya vårdnadsregler
Prop. 2013/14:120	Straffansvaret vid egenmäktighet med barn

Statens offentliga utredningar

SOU 1997:116	Barnets bästa i främsta rummet
--------------	--------------------------------

Rättsfall

NJA 2005 s. 712

NJA II 2006 s. 208