

Stockholm den 5 september 2005

R-2005/1014

Till Justitiedepartementet

Ju2005/5191/L2

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 7 juni 2005 beretts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Vårdnad, boende, umgänge – Barnets bästa, föräldrars ansvar (SOU 2005:43).

Allmänt

Advokatsamfundet ser med tillfredsställelse att kommittén utgått från ett tydligt barnperspektiv i sin syn på den lagstiftning som påverkar barns liv och situation i samband med separationer. Det är angeläget att betona att barnets intressen på ett mycket tydligare sätt än hittills måste komma i förgrunden vid alla avgöranden som har samband med vårdnad, boende och umgänge.

I det följande redovisas Advokatsamfundets uppfattning och synpunkter på Vårdnads-kommitténs förslag.

3:2 Barnets bästa

Samfundet tillstyrker förslaget att särskilt ange att det enbart är barnets bästa ur ett barnperspektiv som ska vara avgörande i frågor om vårdnad, boende och umgänge. Även om man inte kan ge en allmän definition av vad som menas med barnets bästa ger den föreslagna lydelsen en tydligare fokusering på att bedömningen av vad som är bäst för barnet måste ske utifrån varje enskilt fall.

Advokatsamfundet anser dock att den föreslagna lydelsen av 6 kap. 2 a § andra stycket föräldrabalken (FB) är otydlig genom att frågan om betydelsen av kränkande behandling och barnets behov av en nära och god kontakt med den andre föräldern sammanförs i en mening.

4:2 Gemensam vårdnad mot en förälders vilja

Förslaget att strama upp användningen av gemensam vårdnad tillstyrks. Samfundet delar utredningens uppfattning att den praxis som utvecklats där gemensam vårdnad blivit en presumtion och i många fall lett till att man inte gjort en individuell bedömning är olycklig.

4:2.2 Samarbetssvårigheter

Förslaget tillstyrks. Starka konflikter mellan föräldrarna har i många fall inneburit att den gemensamma vårdnaden i stället för att underlätta lett till problem för barnet. Fokuseringen på föräldrarnas förmåga att samarbeta som en förutsättning för gemensam vårdnad innebär samtidigt en fokusering på ordet ”gemensam” i stället för ”delad” som blivit det ord som vanligtvis används av föräldrar i separationssituationer.

4:2.3 Familjevåld

Förslaget tillstyrks. I sammanhanget är det angeläget att betona att domstolen ska bedöma om det föreligger en *risk* för skada inte om skada är bevisad. Ett sådant synsätt innebär naturligen att föräldrarnas intressen måste stå tillbaka för barnets. Det ställer också stora krav på domstolens kompetens och förmåga till objektiv bedömning i det enskilda fallet samtidigt som även parterna måste ta ansvar för att barnperspektivet ständigt tillgodoses.

4:3 Automatisk prövning av vårdnadsfrågan

Ingen erinran.

4:4.5 Regler om bestämmanderätten vid gemensam vårdnad

Samfundet delar utredningens uppfattning att en särskild kompetensfördelning mellan föräldrarna inte bör ske mot bakgrund av att gemensam vårdnad anses förutsätta att föräldrarna antas ha förmåga att samarbeta. Däremot anser Advokatsamfundet att den modell som skisseras på grundval av den finländska modellen bör kunna införas. Om föräldrarna kan antas samarbeta i de flesta frågor men inte har möjlighet att enas i en specifik fråga såsom var barnet ska gå i skola eller om barnet ska få möjlighet till barnpsykiatrisk behandling, bör det vara möjligt för domstolen att ge befogenhet till en av föräldrarna att avgöra denna fråga. Det är dock viktigt att betona utredningens ståndpunkt att en sådan begäran från föräldrarna i varje enskilt fall måste vara en engångsföreteelse.

5:2 Växelvis boende

Samfundet har ingen erinran mot att begreppet växelvis boende intas i lagtexten.

Advokatsamfundet vill betona att de synpunkter på förmågan till samarbete som framförts när det gäller gemensam vårdnad i än högre grad gör sig gällande vid växelvis boende. Växelvis boende bör endast i undantagsfall komma i fråga mot den ena förälderns vilja. Det kan heller aldrig vara fråga om en presumtion för växelvis boende utan beslut måste fattas utifrån en individuell bedömning där stor hänsyn tas till barnets inställning. Bedömningen av barnets inställning måste liksom i alla situationer ske med kompetens och lyhördhet.

Advokatsamfundet vill i detta sammanhang uppmärksamma att nuvarande lagstiftning inte medger fastställelse av förälders underhållsskyldighet vid växelvis boende. Detta

förhållande kan orsaka onödiga konflikter mellan föräldrarna som går ut över barnet. Möjligheten att ”slippa” betala underhållsbidrag kan också i vissa fall vara avgörande för att överenskommelse träffas om växelvis boende. Barnperspektivet blir därigenom underordnat ekonomiska bedömningar. Ur barnens synpunkt är det angeläget att föräldrars underhållsskyldighet bestäms enligt föräldrabalkens regler också vid växelvis boende. På detta sätt ger man också barnet en viss möjlighet till någorlunda likartade förhållanden i sina två hem.

6:2 Umgänge är till för barnet

Ingen erinran.

6:3 Umgängessabotage och umgängesvägran

Samfundet välkomnar en mer nyanserad bedömning med utgångspunkt från det enskilda barnets behov och de konsekvenser en förälders handlande får för barnet.

6:4 Umgängesstöd

Förslaget tillstyrks. Samfundet vill betona utredningens inställning att umgängesstöd inte ska användas när det finns risk för att barnet utsätts för bortförande eller annan kränkande handling utan att man då i stället bör avstå från att förordna om umgänge. Samfundet instämmer i att det är nödvändigt med kontakt mellan domstol och socialnämnd före beslutet för att ett beslut om umgängesstöd ska fungera. Det är också väsentligt att personer som förordnas som umgängesstöd har kompetens och tydliga instruktioner.

6:4.2 Socialnämndens formella hantering.

Ingen erinran.

6:5 Situationer där umgänget ställer särskilda krav

Ingen erinran.

6:6 Annan kontakt än umgänge

Advokatsamfundet har inte någon erinran mot att det skapas möjlighet att besluta om annan kontakt än umgänge på förslaget sätt men vill påpeka att ett sådant beslut vare sig kan verkställas eller sanktioneras.

6:7 Närståendes talerätt om umgänge

Förslaget avstyrks.

Det är samfundets erfarenhet att socialnämnder är mycket restriktiva med att föra talan om barns rätt till umgänge med närstående. Med hänsyn till det förhållandevis betydande antal separationer som sker när barnen är små, är det viktigt att barnet ges möjlighet till kontakt med sina far- och morföräldrar. En kontinuerlig kontakt med den äldre generationen är oftast av stor betydelse för barnet. Genom att begränsa talerätten till far- och morföräldrar skulle det knappast bli så många processer att det skulle vara till skada för barnet. Enbart den omständigheten att det finns en laglig möjlighet att föra talan skulle troligen också innebära bättre möjligheter till frivilliga överenskommelser.

8:2 Barnets inställning

Förslaget tillstyrks. Barn har inte alltid en klart uttalad vilja men kan ändå lämna synpunkter på sin situation. Att hänsyn ska tas till barnets inställning tar därför tillvara barnets rätt på ett bättre sätt.

7:2 Risken för att barnet far illa skall beaktas särskilt

Advokatsamfundet tillstyrker att även kränkande behandling av annan familjemedlem ska beaktas vid bedömningen av vad som är bäst för barnet.

8:3 Barnets ålder och mognad

Samfundet delar utredningens uppfattning att en bedömning av barnets ålder och mognad måste ske i varje enskilt fall utan någon särskild åldersgräns.

8:4 Samarbetssamtal och barnets inställning

Förslaget tillstyrks.

8:5 Avtal mellan föräldrarna och barnets inställning

Förslaget tillstyrks.

8:6 Snabbupplysningar och barnets inställning

Förslaget tillstyrks.

Advokatsamfundet ställer sig alltså positivt till att samtal med barn sker i betydligt större omfattning än för närvarande. Som utredningen konstaterar är barnet huvudperson i tvisten mellan föräldrarna. Det är dock synnerligen angeläget att betona att dessa samtal måste ske med sådan kompetens och sådan lyhördhet att barnet aldrig upplever sig välja mellan sina föräldrar. En förutsättning för att barnsamtal sker i denna omfattning är därför att de som samtalar med barnet har goda kunskaper i barnpsykologi.

9:2 Samförståndslösningar

Ingen erinran.

9:3 Samarbetssamtal om barnets försörjning och avtal om underhåll

Advokatsamfundets uppfattning är att det är angeläget att rådgivning kan lämnas om barns underhåll. Före den nuvarande rättshjälpslagen kunde parter i separationssituationer få rättshjälp för att hos advokat få sakkunnig vägledning i samtliga frågor inklusive underhållsfrågor utan att det förelåg en tvist. Som Advokatsamfundet påpekat i annat sammanhang och utredningen nu konstaterar är det angeläget att föräldrar får hjälp att i samförstånd lösa samtliga frågor inklusive ekonomiska i ett sammanhang. Samfundet kan också konstatera att det utan sådan rådgivning från något håll finns ett stort antal barn som har ett lägre underhåll än enligt föräldrabalkens regler. Så länge andra möjligheter inte skapas förordar därför samfundet den s.k. Timråmodellen.

9:3.3 Barnets folkbokföring

Den omständigheten att föräldrar med gemensam vårdnad, som inte är ense om barnets folkbokföring, måste överklaga barnets folkbokföring gemensamt innebär i praktiken att

Skatteverkets beslut i en folkbokföringsfråga inte kan överklagas. Eftersom det är fråga om ett viktigt beslut med väsentliga rättsverkningar är detta ingen godtagbar situation. Det finns därför enligt samfundets uppfattning skäl att i detta sammanhang göra undantag från huvudregeln i 6 kap. 13 § FB.

10:2 Snabbupplysningar

Se ovan under 8:6.

10:3.1 Vårnadsutredningar

Förslaget tillstyrks.

10:3.2 Sekretessbrytande regler.

Ingen erinran.

11:1.1 Samförståndslösning

Ingen erinran.

11:1.2 Medling i mål om vårdnad, boende och umgänge

Förslaget avstyrks.

Advokatsamfundet anser inte att det bör införas ett nytt medlingsinstitut enligt förslaget. För att en meningsfull medling ska kunna äga rum på detta stadium efter det stora antal försök som gjorts dessförinnan av familjerättsbyrå, ombud och domstol, måste föräldrarna förmås inse att en överenskommelse är till barnets bästa. Detta skulle kunna ske genom att barnet får ett eget biträde på sätt som föreslagits i andra sammanhang. Detta biträde, som då enbart företräder barnets intresse, bör i första hand försöka åstadkomma en samförståndslösning mellan föräldrarna. Att låta barnets biträde medla synes lämpligast när det gäller möjlighet att nå framgång men också av ekonomiska skäl, bland annat för att behovet av utbildningsinsatser torde bli mindre än enligt utredningens förslag.

11:4 Interimistiska beslut

Samfundet tillstyrker förslaget. Det noteras att de prövoperioder som förslås redan används i stor utsträckning.

11:5 Omprövning

Ingen erinran.

11:6 Prövningstillstånd

Förslaget avstyrks.

Några begränsningar i överklaganderätten bör inte införas på de grunder som anförs i Advokatsamfundets yttrande över departementspromemorian ”Hovrättsprocessen i framtiden”, Ds 2001:36. Advokatsamfundet vidhåller de synpunkter som framförs i det yttrandet. Enligt samfundets uppfattning medför dessutom den omständigheten att ett mål prövats både i tingsrätt och hovrätt en begränsande effekt när det gäller upprepade

processer. En part som fått sin talan prövad i två instanser kan lättare acceptera beslutet än om frågan enbart prövats i en instans.

11:7 och 11:8 Forumfrågor och partsinsyn

Ingen erinran.

11:9 Domares kompetens

Förslaget tillstyrks. I sammanhanget bör också uppmärksammas att den överenskommelse som träffats mellan landets hovrättspresidenter att tingsfiskal inte bör avgöra mål om vårdnad om barn, barns boende och umgänge, inte efterföljs.

12:2 Verkställighetsprocessen renodlas

Förslaget tillstyrks.

12:3 Verkställighetsprocessens integrering i vårdnadsprocessen.

Förslaget tillstyrks.

12:4.1 och 2 Prövning av allmän domstol

Förslaget att allmän domstol ska pröva verkställighet och överflyttning av barn tillstyrks.

12:4.3 Jävsfrågan

Förslaget avstyrks när det gäller verkställighet av domar. Oavsett att det endast handlar om tillfälliga verkställighetshinder är det enligt samfundets mening olämpligt att samma domare avgör såväl tvistemålet som verkställighetsfrågan.

12:4.4 Förfarandelag

Förslaget avstyrks. Vare sig rättshjälp eller rättsskydd är för närvarande tillämpligt i domstolsärenden utan enbart vid handläggning av tvistemål. Enligt nuvarande ordning kan parterna ansöka om rättshjälp men inte rättsskydd i verkställighetsärenden. Innan frågan om parternas möjlighet till i vart fall rättshjälp reglerats, avstyrker samfundet utredningens förslag i denna del.

12:5 Förfaranderegler

Förslagen tillstyrks.

12:6 Överflyttningsslagen, 12:7 Forumfrågor, 12:8 Tvångsmedel, 12:9 Omhändertagande och 12:10 Regler om verkställighet vid internationella förhållanden

Förslagen tillstyrks.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg