

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2024-08-26

Närvarande: F.d. justitierådet Sten Andersson samt justitieråden
Ulrik von Essen och Cecilia Renfors

Tryggare hem för barn

Enligt en lagrådsremiss den 4 juli 2024 har regeringen
(Justitiedepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande
över förslag till

1. lag om ändring i föräldrabalken,
2. lag om ändring i lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om
vård av unga,
3. lag om ändring i socialtjänstlagen (2001:453).

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av rättssakkunniga
Victoria Lönn.

Förslagen föranleder följande yttrande.

Förslaget till lag om ändring i föräldrabalken

6 kap. 2 a §

Paragrafen är en portalparagraf om barnets bästa. I andra stycket anges att det vid bedömningen av vad som är bäst för barnet särskilt ska fästas avseende vid risken för att barnet eller någon annan i familjen utsätts för våld eller annat övergrepp, eller att barnet förs bort eller annars far illa. Detta motsvarar den hittillsvarande första strecksatsen i andra stycket med undantag för det särskilda omnämmandet av risken för våld. Lagrådet konstaterar att det inte innebär någon ändring i sak, eftersom begreppet övergrepp innefattar även utövande av våld.

Paragrafen ändras också på det sättet att det inte längre anges att barnets behov av en nära och god kontakt med båda föräldrarna ska beaktas särskilt. Samtidigt står det klart att utgångspunkten i normalfallet fortfarande ska vara att barn har behov av en nära och god kontakt med båda sina föräldrar. Det framhålls i remissens allmänna del (se s. 15 f.) att detta kommer till uttryck i artikel 9.3 Barnkonventionen och att föräldrabalkens regler om vårdnad, boende och umgänge bygger på den uppfattningen. Författningskommentaren är dock inte lika tydlig på den punkten.

Att helt stryka den nuvarande lagtexten om barns behov av en god och nära kontakt med föräldrarna kan försvåra tillämpningen av föräldrabalkens regler om vårdnad, boende och umgänge. Förslaget i denna del kan därför sättas i fråga. Om den föreslagna ändringen genomförs är det särskilt viktigt att författningskommentaren är tydlig och bidrar till förståelsen av vad ändringen är avsedd att innebära.

Ändringarna i paragrafen syftar till att betona att risken för att barnet far illa ska sättas främst vid bedömningen av vad som är barnets bästa i frågor om vårdnad, boende och umgänge (se s. 16 i

remissen). Lagrådet har i sig ingen invändning mot detta grundläggande synsätt.

Det finns emellertid skäl att framhålla att bedömningar av om det finns risk för framtida övergrepp ofta är mycket svåra att göra. Det gäller såväl när bedömningen kan grundas på tidigare händelser som är utredda (jfr NJA 2023 s. 1018, som rörde risken för ett bortförande av barnet till ett annat land, särskilt p.13–15, samt Högsta domstolens dom den 19 juni 2024 i mål T 4560-23) som när bedömningen måste grundas på andra förhållanden. Lagrådet har inte uppfattat att förslaget är avsett att innebära någon ändring när det gäller frågan om hur bedömningen av en påstådd risk för att barnet far illa, exempelvis vid umgänge med en förälder, ska göras (se s. 18 i remissen). Liksom hittills gäller då bland annat att det måste finnas konkreta omständigheter som talar för att barnet kan komma att fara illa. Några av de uttalanden som görs om risken för att barn far illa i författningskommentaren kan ge intryck av att förslaget syftar till en ändring i detta avseende (s. 73 nederst och s. 74, sist i kommentaren). Detta bör klaras ut i den fortsatta beredningen.

6 kap. 19 a §

Paragrafen ålägger rätten att i ett mål eller ärende om vårdnad, boende eller umgänge inhämta ett sakkunnigutlåtande från en legitimerad psykolog, om det är nödvändigt för att bedöma risken för att barnet far illa.

Redan rättegångsbalkens bestämmelser om sakkunnigbevisning ger rätten möjlighet att förordna en sakkunnig, t.ex. en psykolog, i mål av ifrågavarande slag. Det som paragrafen tillför är att rätten under vissa förhållanden kommer att vara *skyldig* att inhämta ett utlåtande från en psykolog. Eftersom det är fråga om en för rätten tvingande

bestämmelse, är det angeläget att den ger ett tydligt besked om vad som åligger rätten. Lagtexten säger emellertid enbart att ett psykologutlåtande ska inhämtas om det är "nödvändigt för att bedöma risken för att barnet far illa". Vad som sägs i allmänmotiven avgränsar inte rättens skyldighet på något närmare sätt.

Användandet av ordet "nödvändigt" indikerar visserligen att bestämmelsen är avsedd att tillämpas med återhållsamhet och i motivtexten förespråkas en restriktiv tillämpning. Det som i övrigt uttalas i författningskommentaren tyder emellertid närmast på att rättens skyldighet kan aktualiseras i situationer av mycket olika slag.

Oklarheten om hur långt rättens skyldighet att inhämta ett psykologutlåtande sträcker sig kommer enligt Lagrådets mening att leda till tillämpningsproblem. Lagrådet ifrågasätter därför om en bestämmelse av det aktuella slaget bör utformas som en tvingande bestämmelse. Det kan noteras att den motsvarande bestämmelsen i utredningsförslaget var utformad som en fakultativ bestämmelse ("Om det behövs, får rätten ..."). Det som synes vara syftet med lagrådsremissens förslag – att uppmuntra domstolarna att inhämta psykologutlåtanden i högre utsträckning än i dag – borde kunna tillgodoses redan genom en bestämmelse om att rätten särskilt ska överväga behovet av att inhämta sakkunnigbevisning från en legitimerad psykolog angående risken för att barnet far illa. En sådan bestämmelse kan lämpligen tas in i 6 kap. 19 § föräldrabalken.

Oavsett om bestämmelsen utformas enligt lagrådsremissens förslag eller enligt Lagrådets förslag finns det anledning att tillägga följande.

Det framgår av författningskommentaren att psykologens uppdrag ska avgränsas genom att rätten pekar ut de frågor som psykologen ska uttala sig om. Lagrådet vill understryka betydelsen av att en sådan avgränsning görs. Därmed uppkommer emellertid också frågan om vilka frågeställningar som psykologen ska uppmanas att

uttala sig om. Vad som sägs i lagrådsremissen får förstås så att psykologen framför allt ska tillhandahålla rätten sin särskilda sakkunskap på det psykologiska området och på så vis förbättra domstolens möjligheter att, utifrån i målet utredda sakförhållanden, bedöma risken för att barnet far illa. Familjemål präglas emellertid ofta av att parterna är djupt oense inte bara om barnets psykiska status och särskilda behov utan även om andra sakförhållanden, t.ex. om vad som har inträffat mellan barnet och en förälder. Parterna hänvisar då inte sällan till uppgifter som barnet påstås ha lämnat till en förälder eller till socialnämndens handläggare. Det kan inte uteslutas att en part i en sådan situation hävdar att ett psykologutlåtande bör inhämtas för att bedöma barnets trovärdighet eller för att på annat sätt klarlägga exempelvis tidigare händelseförlopp. Detta kan leda till en olycklig sammanblandning av rättens och psykologens roller. Det bör därför normalt vara uteslutet att ett psykologutlåtande inhämtas för att bedöma trovärdigheten i ett barns uppgifter eller ta ställning till tidigare händelseförlopp. Enligt Lagrådets mening bör motivtexten tydligare uttrycka att psykologens uppgift endast är att tillföra målet sådan särskild sakkunskap som krävs för att rätten ska kunna bedöma riskerna för att barnet far illa i det aktuella fallet.

20 kap. 10 c §

I paragrafen anges att det offentliga biträdet har rätt att få del av det som har tillförts ärendet eller målet. I författningskommentaren sägs att detta inte i sig medför att uppgifter kan lämnas ut utan hinder av sekretess. Vidare sägs att det kan bli aktuellt att tillämpa den sekretessbrytande bestämmelsen i 10 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) och att en prövning ska göras i varje enskilt fall.

Enligt Lagrådets mening är den tillämpning som anvisas i författningskommentaren svår att förena med den obegränsade rätt att ta del av material som tillförts ärendet eller målet som följer av paragrafens ordalydelse. Det kan noteras att ordalydelsen i det remitterade förslaget innehöll en begränsning till uppgifter som kunde vara av betydelse. Lagrådet anser att utformningen av paragrafen och förhållandet till bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen bör övervägas vidare.