



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Frida Smith

Föräldrars delaktighet i vård som genomförs enligt LVU

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Titti Mattsson

Termin för examen: VT2013

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Terminologi	7
1.4 Avgränsningar	8
1.5 Metod och material	9
1.6 Disposition	10
2 BAKGRUND	11
2.1 Utgångspunkter för socialtjänsten i Sverige	11
2.2 Särskilt om socialtjänsten i förhållande till barn och unga	12
2.3 Tvångsvård av unga	12
3 GRUNDLÄGGANDE PRINCIPER FÖR LVU-VÅRD	14
3.1 Bakgrund	14
3.2 Barnets bästa	14
3.3 Återföreningsprincipen	16
3.4 Närhetsprincipen	17
3.5 Rättssäkerhet	18
4 INTERNATIONELL RÄTT	20
4.1 EKMR – en bakgrundsbeskrivning	20
4.2 Artikel 8 i förhållande till omhändertaganden med stöd av LVU	21
4.3 Europadomstolens avgöranden	22

4.3.1	Återföreningsprincipen	23
4.3.2	Processuella garantier	25
4.3.3	Kommentar till domarna	26
4.4	Barnkonventionen – en bakgrundsbeskrivning	27
4.4.1	Gällande bestämmelser	28
4.4.2	Barnkonventionen i förhållande till LVU	29
4.5	Slutsatser av kapitlet	31
5	VÅRDNADSHAVARENS DELAKTIGHET	32
5.1	Disposition och metod	32
5.2	Definition av begreppet delaktighet	32
5.3	Vårdnad enligt föräldrabalken	33
5.3.1	Vårdnadsansvaret vid vård enligt LVU	34
5.3.2	Otydligheter kring vem som har vårdnadsansvaret	36
5.4	Allmänt om rätten till information	37
5.4.1	JO-beslut om rätten till information	38
5.5	Rätten till information med hänsyn till sekretessbestämmelser	39
5.5.1	Särskilt om sekretess avseende barnets vistelseort	41
5.6	Rätten till information grundad på partsinsyn och kommunikering	41
5.6.1	Kriterier för att omfattas av reglerna om partsinsyn och kommunikering	42
5.6.2	JO-beslut om partsinsyn och kommunciering	43
5.6.3	Partsinsyn i förhållande till regler om sekretess	44
5.6.4	Rätten att överklaga beslut	44
5.7	Rätten till umgänge	45
5.8	Slutsatser av kapitlet	47
6	RÄTTSLIG FÖRÄLDERS DELAKTIGHET	49
6.1	Inledning	49
6.2	Vårdnadsbegreppets betydelse för rätten till information	49
6.3	Allmänt om rätten till information	50
6.4	Rätten till information med hänsyn till sekretessbestämmelser	51
6.5	Rätten till information grundad på partsinsyn och kommunikering	51
6.5.1	Rätten att överklaga beslut	52
6.6	Rätten till umgänge	53
6.7	Slutsatser av kapitlet	54

7 ANALYS	56
7.1 Vårdnadshavarens delaktighet	56
7.1.1 Information i passiv form	56
7.1.2 Information i aktiv form	57
7.1.3 Umgänge i passiv och aktiv form	58
7.2 Rättslig förälders delaktighet	59
7.2.1 Information i passiv form	59
7.2.2 Information i aktiv form	60
7.2.3 Umgänge i passiv och aktiv form	60
7.3 Skillnader i delaktighet i vården	61
7.3.1 Rätten till information	61
7.3.2 Rätten till umgänge	62
7.3.3 Konsekvenser av skillnader i delaktighet	63
7.4 Delaktighetens överensstämmelse med artikel 8 EMKR	64
7.4.1 Återföreningsprincipen	65
7.4.3 Processuella garantier	66
7.5 Avslutning	67
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	69
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	72

Summary

This essay discusses the current law concerning the implementation of compulsory care when a child or young person is disposed of care under the Care of Young Persons Act (CYPA). The essay will focus on the implementation of compulsory care in relation to parents' opportunity to participate and be involved in care of the child. In the description of parental participation a distinction has been made between a parent who has custody and a legal parent without responsibilities coming from custody. The main purpose is to try to clarify in which manner, a legal parent who does not have custody, can participate and become involved in care that is executed with support of CYPA. Another purpose is to describe which differences appear in participation compared to the parent who also is the legal guardian.

The essay also describes international aspects of the legalization in the area of care according to the CYPA. Of particular importance, for disposal under the CYPA and for this petition is, Article 8 of the European Convention on Human Rights (ECHR). The European Court has on several occasions considered whether the compulsory care is compatible with the right to family life, as regards the right of parents to be involved in care of the child. The essay aims to describe what the right to family life under the Convention means. Especially in terms of ongoing care according to the CYPA and in relation to the rights of the parent while the care takes place.

In this presentation, I have chosen to proceed from my own, and for this paper, the definition of participation. I have chosen to see the participation accordingly with the opportunities for parents to be passively or actively complicit. In other words, the right to get involved through the obligation of the social committee to make a parent involved and a parent's own ability to request to participate. This pair of concepts has been discussed concerning right to information and access to the child.

The paper responds to how and in which way a legal parent who does not have custody can be involved and participate in care of the child. At the same time the essay gives a clear picture of the importance of civil law rights in terms of custody for the possibility to participate at a disposal under the CYPA. The parent who also is a legal guardian may undoubtedly get better conditions for participation, in particular as regards the right to information about the child. The essay also states that the Swedish legislation concerning the legal parent's prospects of being involved in compulsory care consistent with the right to family life in Article 8 ECHR.

Sammanfattning

Denna uppsats behandlar gällande rätt vad avser tvångsvårdens genomförande när ett barn eller en ung person omhändertas för vård med stöd av lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU). Uppsatsen kommer att koncentreras kring vårdens utformning i förhållande till föräldrars möjlighet att medverka och bli delaktiga vid genomförandet av vården. Vid beskrivningen av föräldrars delaktighet har en distinktion gjorts mellan en förälder som är vårdnadshavare och en rättslig förälder som saknar vårdnadsansvar. Framställningens huvudsakliga syfte är att försöka klargöra på vilket sätt, en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare, får medverka och bli delaktig i vården som verkställs med stöd av LVU. Ett annat syfte är att beskriva vilka skillnader i delaktighet som finns jämfört med den förälder som också är vårdnadshavare.

Uppsatsen beskriver också till en del internationella aspekter av lagstiftningen på området för vård enligt LVU. Av särskild betydelse, för omhändertaganden med stöd av LVU och för den här framställningen, är artikel 8 i EKMR. Europadomstolen har vid flertalet tillfällen bedömt ifall tvångsvården är förenlig med rätten till familjeliv, vad avser föräldrars rätt att få vara delaktiga i vården. Uppsatsen syftar till att beskriva vad rätten till familjeliv enligt konventionen innebär. Särskilt vad gäller pågående vård med stöd av LVU och i förhållande till föräldrars rättigheter under tiden vården äger rum.

I den här framställningen, har jag valt att utgå från min egen och för den här uppsatsen definition av delaktighet. Jag har valt se delaktigheten utifrån möjligheterna till att som förälder vara *passivt* eller *aktivt* delaktig. Med andra ord, rätten att få bli delaktig genom socialnämndens skyldighet att göra en förälder delaktig respektive en förälders egen möjlighet att begära att få vara delaktig. Detta begreppspar har sedan behandlats avseende rätten till information och rätten till umgänge med barnet.

Uppsatsen besvarar hur och på vilket sätt en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare görs delaktig och får medverka i vården. Samtidigt ges en tydlig bild av den civilrättsliga vårdnadens betydelse för möjligheten till delaktighet vid ett omhändertagande med stöd av LVU. Den förälder som också är vårdnadshavare får otvivelaktigt bättre förutsättningar till deltagande, framförallt vad gäller rätten till information om barnet. I uppsatsen konstateras även att den svenska lagstiftningen gällande en rättslig förälders utsikter att bli delaktig i tvångsvården överensstämmer med rätten till familjeliv i artikel 8 EKMR.

Förord

Den här uppsatsen är slutspurten på min juristutbildning. För hjälp att nå fram till mållinjen, riktas ett tack till min handledare Titti Mattson, som bidragit med värdefulla kommentarer. Tack Wanda, för ditt omsorgsfulla och krävande arbete som språkpolis.

På vägen fram till slutspurten finns personer som också behöver nämnas i detta förord. Ni, vänner som jag lärt känna under utbildningen i Lund, har gjort tiden här till en väldigt rolig upplevelse. Tack Markus, för ditt högst ojuridiska sinne, som gett mig lika viktiga perspektiv. Tack för din stöttning och för den där vårdagen i Paris, som gör att jag inte behöver lämna Lund riktigt än.

Slutligen, tack till mig själv, för nio väl genomförda terminer på juristprogrammet. Det gjorde du faktiskt bra!

Frida Smith, 5 juni 2013 i Lund

Förkortningar

EKMR	Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska Unionen
FB	Föräldrabalken (1949:381)
FL	Förvaltningslag (1986:223)
FN	Förenta Nationerna
FPL	Förvaltningsprocesslag (1971:291)
JO	Justitieombudsmannen
LVU	Lag(1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
Prop.	Proposition
RÅ	Regeringsrättens Årsbok
SoL	Socialtjänstlagen (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖ	Sveriges internationella överenskommelser

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Det här arbetet kommer att behandla ingripanden med stöd av lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU). Alltså när samhället i syfte att skydda ett barn som riskerar att fara illa tvångsomhändertar ett barn för vård utanför det egna hemmet. Den följande framställningen kommer att inriktas på den efterföljande vården om ett barn som omhändertagits. Vårdens genomförande kommer att behandlas utifrån hur barnets föräldrar involveras under den pågående vården. Centralt för arbetet är begreppet *delaktighet* (se definition i kap. 1.3 och 5.2). Kortfattat innebär delaktighet i den här framställningen att en förälder får information om barnet och kan utöva umgänge med barnet.

De regler som styr hur vården under ett pågående LVU-ärende ska utföras bygger till stor del på en rad grundläggande principer. *Barnets bästa* är en princip som ska genomsyra alla beslut som fattas som berör barn. Vid vård enligt LVU ska barnets bästa vara avgörande för alla beslut som fattas under vårdtiden. Ett omhändertagande med stöd av LVU anses, trots syftet att skydda barnet, vara en av de mest ingripande åtgärder det offentliga kan utöva mot en enskild. Av den anledningen uppställs krav på ett *rättssäkert* beslutsfattande. Detta är en princip som inte enbart gäller beslutet om tvångsvård, utan även den efterföljande vården måste ske med rätt till insyn och granskning, för att kunna motiveras. *Återföreningsprincipen* är en tungt vägande princip för utformningen av vård med stöd av LVU. En princip som innebär att vården ska utformas på ett sätt som möjliggör att barnet och föräldrarna kan återförenas när behovet av vård upphört. Principerna som också styr regelverket utövar därigenom inflytande på föräldrars möjlighet till delaktighet i vården.

Den svenska rätten är inte isolerad och fri från påverkan från andra internationella bestämmelser. Föränta Nationernas konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen)¹ är Sverige genom sin lagstiftning skyldig att följa. Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR)² gäller numera som svensk lag och tillförsäkrar medborgare rätten till familjeliv genom artikel 8 i konventionen. Både i barnkonventionen och i EKMR finns bestämmelser som berör vården som sker vid omhändertaganden enligt LVU. Principen om barnets bästa, rättssäkerhet och återföreningsprincipen framträder tydligt också i de båda konventionerna.

¹ SÖ 1990:20, FN:s konvention om barnets rättigheter.

² Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

Uppsatsen ämnar att, på ett övergripande plan, redogöra för delaktigheten och dess överensstämmelse med principer som ska gälla för vården, både enligt nationella och internationella bestämmelser. Det huvudsakliga ändamålet med framställningen är att belysa en förälders möjlighet till delaktighet under ett omhändertagande. Att vara förälder till ett barn innebär att en rad rättigheter respektive skyldigheter uppkommer gentemot barnet. Sett ur ett lagstiftningsperspektiv är både rättigheter och skyldigheter starkt kopplade till vårdsnaden om ett barn. Ur ett barns synvinkel spelar föräldrar en viktig roll oberoende av vem som har den legala vårdsnaden och ett barn har lagligt sett rätt till sina föräldrar. I beskrivningen av hur vården genomförs och hur föräldrar får bli delaktiga i vården jämförs därför en förälder som är vårdsnadshavare och en rättslig förälder som inte samtidigt är vårdsnadshavare. Arbetet kommer alltså till stora delar att kretsa kring den juridiska konstruktionen *vårdsnad*³ och vilka verkningar den får för möjligheten till delaktighet i vården om ett barn som omhändertagits med stöd av LVU.

Min utgångspunkt har varit att ett barn har rätt till sina föräldrar. Likafullt att en förälder som vill vara delaktig i sitt barns liv borde ges möjlighet till det. Det är av den anledningen jag valt att utreda gällande rätt vad avser delaktighet i vården under pågående LVU-vård. På samma grunder anser jag därför följande framställning betydelsefull.

1.2 Syfte och frågeställningar

Det huvudsakliga syftet med arbetet är att redogöra för gällande rätt vad beträffar på vilket sätt en förälder vars barn står under vård med stöd av LVU får möjlighet att vara delaktig i vården av sitt barn. Detta kommer att ske genom att jag valt att analysera utvalda delar av vården som skapar min definition av delaktighet i det här arbetet. Delaktigheten kommer först att beskrivas i förhållande till en förälder som är vårdsnadshavare och sedan kommer samma modell användas och beskriva delaktigheten i förhållande till en rättslig förälder som inte är vårdsnadshavare. Syftet är att på så sätt både få en övergripande bild av vårdens utformning med gällande principer som bakgrund och föräldrars delaktighet i den vården, som vårdsnadshavare respektive rättslig förälder som inte är vårdsnadshavare. Vidare är syftet att redovisa vad rätten till familjeliv enligt artikel 8 i EKMR innebär i fall där ett barn vårdas med stöd av LVU och hur skyddet som artikeln ska ge förstås i förhållande till en rättslig förälder som inte är vårdsnadshavare.

³ Föräldrabalk (1949:381). Se 6 kap. om vårdsnad.

Mina frågeställningar är:

- I vilken utsträckning ges en vårdnadshavare, genom gällande rätt på området, möjlighet att vara delaktig i vården av sitt barn vid ett omhändertagande enligt LVU?
- I vilken utsträckning ges en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare, genom gällande rätt på området, möjlighet att vara delaktig i vården av sitt barn vid ett omhändertagande enligt LVU?
- Finns det skillnader mellan en vårdnadshavares och en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare möjligheter till delaktighet i vården? Om så är fallet, vilka konsekvenser får det?
- Tillgodoses artikel 8 i EKMR i förhållande till en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare, vad avser möjligheten att vara delaktig i vården under ett omhändertagande enligt LVU?

1.3 Terminologi

I min framställning kommer jag att använda mig av begrepp som inledningsvis behöver definieras för att skapa förståelse för uppsatsens innehåll. Ett för uppsatsen centralt begrepp är *delaktighet*. Jag har valt att använda mig av min egen definition av delaktighet för den här uppsatsen. Den består av en *passiv form* och en *aktiv form*. Med passiv form i det här sammanhanget förstås hur en förälder har rätt att få bli delaktig i vården av sitt barn. Detta led blir nära sammankopplat med socialnämndens skyldighet att göra föräldern delaktig. Med aktiv form avses en förälders rättighet att själv kunna begära att få delta. Dessa två olika former kommer sedan att behandlas avseende rätten till information om barnet och rätten till umgänge med barnet. Begreppet delaktighet utgör i den här framställningen en stor del av rättsanalysen. Modellen används för urvalet och beskrivningen av gällande rätt i kapitel 5 och 6 och uttryckligen i kommentaren till respektive kapitel. I kapitel 7, som utgör analysdelen av uppsatsen, använder jag begreppen passiv och aktiv form uttryckligen för besvarandet av frågeställningar.

Av stor vikt för förståelsen av arbetet är distinktionen som görs mellan en vårdnadshavare och förälder som inte är vårdnadshavare. I mitt syfte att klargöra hur en förälder får bli delaktig i vården av sitt barn har jag utgått från en *rättslig förälder* som är del av barnets liv före omhändertagandet. Ett rättsligt föräldraskap uppkommer oftast genom det biologiska föräldraskapet.⁴ Min utgångspunkt i den här framställningen är en sådan

⁴ Singer, s. 42 och s. 433.

rättslig förälder som genom en civilrättslig tvist om vårdnad inte längre är vårdnadshavare. När jag i kapitel 6 använder begrepp som *förälder*, *förälder som saknar vårdnadsansvar* eller *förälder som inte är vårdnadshavare* är det den rättsliga föräldern som jag syftar till. På de ställen i den deskriptiva delen där ordet *förälder* används och som är en referens från lagtext, förarbeten, praxis eller doktrin, är det den författarens ordval som använts. Vad författaren avser har fått avgöras i det specifika fallet i dess sammanhang. I kapitel 4 används begreppet *förälder* utan att en distinktion gjorts mellan en förälder som är vårdnadshavare och en som inte är det.

I kapitel 4 behandlas internationell rätt och särskilt rätten till familjeliv enligt artikel 8 i EKMR. Definitionen av vad som utgör en *familj* är betydelsefull för förståelsen av skyddet som artikeln ger. Det är klarlagt att vad som utgör en familj bestäms utifrån varje enskilt fall. De faktiska omständigheterna i fallet och om relationen mellan personerna kan anses utgöra ett familjeliv blir avgörande.⁵ Det får anses klarlagt att en förälder som inte har vårdnadsansvaret som regel också faller under definition för familj i artikel 8. Detta under förutsättning att det föreligger en direkt kontakt mellan barnet och föräldern.⁶ Vilket skydd som tillerkänns beror av relationens närhet. Desto starkare familjeband som framträder, desto starkare är skyddet enligt konventionen.⁷ Vid besvarandet av min fjärde frågeställning utgår jag från att den rättsliga förälder jag avser i det här arbetet, innefattas i begreppet familj i artikeln.

1.4 Avgränsningar

I arbetet har jag valt att uteslutande lägga tyngd på föräldrars möjligheter att vara delaktiga under den tid som vården av barnet pågår. Därför behandlar arbetet inte en förälders delaktighet under utredningsarbete innan en rättslig process och inte heller specifikt en förälders roll i domstol. Processuella frågor kommer att tas upp men är då kopplade till beslut under den tid barnet redan vårdas med stöd av LVU. När jag avser att undersöka en förälders möjlighet att delta i vården av sitt barn efter att det tvångsomhändertagits utgår jag ifrån en förälder som i rättslig bemärkelse är att anse som barnets förälder men som inte har vårdnaden om barnet. Arbetet har alltså inte för avsikt att klargöra så kallade *sociala föräldrars*⁸ ställning vid ett omhändertagande.

Uppsatsens utgångspunkt har varit att analysera gällande rätt utifrån vissa utvalda delar av vården, som skapar min definition av delaktighet. Uppsatsen ger därför inte en heltäckande bild av alla aspekter kring föräldrars delaktighet. Det finns således fler aspekter av delaktighet som inte ryms i detta arbete. Även i mitt avgränsningsområde rörande begreppet delaktighet har avgränsningar gjorts. Delaktighetsbegreppet i den uppsatsen

⁵ Se Mattsson (2010), s. 56-57 och Kilkelly, s. 188.

⁶ Schiratzki, s. 133.

⁷ Danelius, s. 372.

⁸ Exempel på en social förälder kan t.ex. vara en styvförälder eller en fosterhemsfamilj, se Schiratzki, s. 33-39.

utgår ifrån och analyserar till stor del offentligrättslig lagstiftning. Den offentligrättsliga lagstiftningen utesluter inte att civilrättsliga förhållanden kan påverka innebörden av den offentliga rätten. Med grund i dels arbetets syfte och dels på grund av utrymmesbrist utelämnas i vissa sammanhang vidare diskussion avseende det civilrättsliga perspektivet.

1.5 Metod och material

Till grund för mitt arbete ligger den *rättsdogmatiska metoden*. Det är en metod som används för att tolka och systematisera gällande rätt.⁹ Tyngdpunkten i materialet utgörs således av lagtext, lagförarbeten, praxis och juridisk litteratur.¹⁰ Praxis har i framställningen av den svenska gällande rätten fått mindre utrymme. Detta eftersom ordningen för området som behandlats som regel inte innefattar domstolsavgöranden i någon större omfattning.¹¹ Däremot har jag tagit del av en stor mängd beslut fattade av Justitieombudsmannen (JO). Med vetskap om att JO:s beslut inte är rättsligt bindande men att de oftast efterföljs av berörda myndigheter och enskilda har jag ansett att dessa ändå är relevanta och utgör ett bra underlag för min framställning och klargörandet av gällande rätt.

I mitt val av metod är jag medveten om att lagarna på området som jag behandlar brukar klassas som målinriktade ramlagar.¹² Ett faktum som ur ett rättsvetenskapligt perspektiv kan leda till svårigheter i fastställandet av gällande rätt.¹³ Jag anser ändå att den rättsdogmatiska metoden fyller sin funktion i sammanhanget för uppfyllandet av uppsatsens syfte. Min avsikt med arbetet är att på ett övergripande plan redogöra för gällande rätt avseende en förälders delaktighet i vård som genomförs enligt LVU. Detta möjliggörs genom att relevant lagstiftning lyfts fram och tolkas genom förarbeten och doktrin på området. Detta, tillsammans med JO-beslut menar jag, leder till att gällande rätt så långt det är möjligt på området kan fastställas. En klarare och mer precis redogörelse för gällande rätt är inte relevant för besvarandet av mina frågeställningar och troligen inte heller görligt med en ramlag som utgångspunkt. Den metod jag valt och i förlängningen det material jag använt är relevant för besvarandet min första, andra och fjärde frågeställning.

⁹ Peczenik (*Juridikens teori och metod*), s. 33.

¹⁰ Se utförligt om rättskälleläran i Peczenik (*Juridikens teori och metod*), s. 35-45.

¹¹ Hollander och Alexius Borgström, s. 12-13.

¹² Med en ramlag förstås en författning som innehåller få preciserade regler och därmed lämnar stort utrymme för att ordna verksamheten efter konkreta förutsättningar och behov. Socialtjänstlagens utformning som en målinriktad ramlag innebär att lagen innehåller grundläggande värderingar och principer för verksamheten. Närmare vad gäller det konkreta innehållet har överlämnats till kommunen, socialstyrelsen och domstolarna. Se Bramstång (1984), s. 864-865 och Prop. 1996/97:124, s. 41-42. Hydén menar att en ramlag saknar ett i förväg rättsligt innehåll och att innehållet uppkommer i själva tillämpningen. Se Hydén, s. 21.

¹³ Leviner, s. 31.

I min framställning har jag även haft ett jämförande perspektiv. Den jämförande metoden kommer till uttryck i två kapitel som jag valt att kalla ”vårdnadshavarens delaktighet” och ”rättslig förälders delaktighet”. Vårdnadshavarens delaktighet beskrivs i ett kapitel i olika avsnitt och sedan används samma avsnitt för att beskriva delaktigheten för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare. Metoden är således jämförande avseende fastställandet av gällande rätt på området för delaktighet i LVU-vården. Jag har valt att använda mig av ett jämförande perspektiv i syfte att ge läsaren en tydligare bild av, för det här arbetet, definitionen av delaktighet. Den jämförande metoden skapar samtidigt en större förståelse för hur delaktigheten förhåller sig till en förälder som inte är vårdnadshavare. Dessutom är metoden i sig nödvändig för besvarande av min tredje frågeställning, dvs. vilka skillnader som framträder i möjligheten till delaktighet för en vårdnadshavande förälder jämfört med en förälder som inte är vårdnadshavare.

Arbetet intar ett föräldraperspektiv. Även om barnet är centralt i det område jag behandlar är min utgångspunkt en förälders roll i sammanhanget. Många gånger samspelar ett barns rättigheter med föräldrars rättigheter och skyldigheter gentemot barnet och för egen del. Jag vill ändå göra läsaren uppmärksam på att det urval av material som använts i arbetet har skett i syfte att klarlägga en förälders ställning vid ett omhändertagande.

1.6 Disposition

Det inledande kapitlet presenterar ämnet, syftet med arbetet och de frågeställningar som ämnas besvaras. I ett avsnitt i det första kapitlet definieras viktiga begrepp för den här framställningen. Här ges också en redogörelse för vilken metod som använts och vilket material som arbetet bygger på. I slutet av det inledande kapitlet presenteras arbetets disposition så att läsaren på ett enkelt sätt kan orientera sig i och förstå arbetets upplägg. Kapitel 2 kommer att ge en kort bakgrundsinformation till ämnet. Här kommer socialtjänsten beskrivas översiktligt och likaså grunderna för ett tvångsomhändertagande enligt LVU. Kapitel 3 kommer att innehålla en beskrivning av de grundläggande principer som är aktuella att ta hänsyn till vid vård med stöd av LVU. I kapitel 4 kommer gällande internationell rätt som är av betydelse för den här framställningen att redogöras för. En del berör EKMR och används senare i analysdelen för att besvara min fjärde frågeställning. Den andra delen handlar om barnkonventionen. Kapitel 5 beskriver hur en vårdnadshavare kan bli delaktig när ett barn vårdas enligt LVU. I kapitel 6 kommer delaktigheten för en förälder som inte är vårdnadshavare att behandlas. Den avslutande delen, kapitel 7 består av en analysdel. I denna del kommer mina frågeställningar till fullo besvaras. Alla kapitel inleds med en kort redogörelse för vad det kapitlet kommer att behandla och vad syftet med avsnittet är. I kapitel 4, 5 och 6 avslutas kapitlet med ett kortare slutsatsavsnitt där jag sammanfattar avsnittets huvudsakliga poänger.

2 Bakgrund

I kapitlet som följer ges en bild av socialtjänsten i Sverige med utgångspunkter för dess verksamhet. Avsnittet beskriver också socialtjänstens skyldigheter gentemot barn och unga samt förutsättningarna för vård enligt LVU. Samtliga delar i kapitlet ger därför endast en kort och översiktlig beskrivning av ämnet. Kapitlets syfte är att ge en bakgrundsbeskrivning till grunderna varpå LVU-lagstiftningen grundar sig. Detta för att tillsammans med kapitel 3 kunna beskriva på vilka grunder LVU-vård vilar. Något som senare i uppsatsen behandlas avseende föräldrars delaktighet i den vården.

2.1 Utgångspunkter för socialtjänsten i Sverige

Socialtjänsten i Sverige utgör en grund för välfärdspolitiken och socialtjänstlagen brukar benämnas som en välfärdsdag. Socialtjänstlagen¹⁴ (SoL) fungerar som ett komplement till generella system och syftar till att stärka ställningen för de individer som är särskilt utsatta, både i ett socialt och ekonomiskt hänseende. Lagen utgör alltså en rättighet för en individ att få stöd för sin överlevnad. Denna rättighet har på något sätt visat sig i lagstiftningen sedan 1700 – talet och grundar sig i den ideologiska föreställningen om att det finns en plikt för staten att vårda sina medborgare och att ett medborgarskap i ett samhälle medför vissa rättigheter och skyldigheter för en individ.¹⁵

Alla insatser som genomförs i enlighet med socialtjänstlagen ska bygga på en respekt för människors självbestämmanderätt och integritet.¹⁶ Med andra ord krävs det att en enskild person frivilligt medverkar för att insatser med stöd av socialtjänstlagen ska kunna utföras. En stark frivillighetsprincip vilar således över lagens tillämpningsområde. De insatser som tillhandahålls från samhällets sida ska syfta och bidra till att en enskild persons eller grupps egna resurser frigörs. I möjligaste mån ska insatser från socialtjänstens sida ske i samverkan med den person som insatserna är avsedda för.¹⁷ En annan rådande princip för alla insatser inom socialtjänsten är att försöka skapa normalisering för den individ som är i behov av samhällets stöd. Att sträva efter normalisering innebär att samhällets insatser så långt det är möjligt ska syfta till att hjälpa enskilda att få vara som andra och leva som vem som helst. I samma andemening, anses en person på så vis få rätten att vara sig själv. Den hjälp och det stöd en enskild

¹⁴ Socialtjänstlag (2001:453).

¹⁵ Prop. 2000/01:80, s. 82.

¹⁶ 1 kap.1§ SoL.

¹⁷ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 208 och Westerhäll, s. 229.

individ får av samhället ska vara utformad på ett sådant sätt att det inte skapas en känsla av avskildhet från de övriga i samhället.¹⁸

2.2 Särskilt om socialtjänsten i förhållande till barn och unga

I kapitel 5 SoL föreskrivs vilket ansvar en kommun har särskilt i förhållande till barn och unga. Reglerna har en allmän utformning och ställer upp mål för omsorgen av barn och unga. Bestämmelserna ska närmast ses som en beskrivning av generella riktlinjer för samhällets politik på barn- och ungdomsområdet.¹⁹ Gemensamt för alla åtgärder gentemot barn och unga som sker med stöd av SoL är att barnets bästa särskilt ska beaktas, enligt 1 kap. 2§ SoL. När barn är föremål för beslut eller åtgärder som rör vård- eller behandlingsinsatser ska barnets bästa vara avgörande, enligt 1 kap. 2§ andra stycket SoL.

5 kap. 1 § SoL meddelar bland annat att socialnämnden inom en kommun ska ansvara för att barn och ungdomar växer upp under trygga och goda förhållanden. Socialnämnden ska även i nära samarbete med hemmet sörja för att barn och ungdomar som riskerar att utvecklas ogynnsamt får det skydd och stöd som de behöver. Om det kan motiveras med hänsyn tagen till den unges bästa, får vård och fostran ske utanför hemmet. Av detta förstås, att socialtjänstens primära ansvar ligger till en början i att genom att ge stöd och hjälp till familjer se till att barn och unga växer upp under trygga förhållanden. Samtidigt har samhället en skyldighet att alltid verka för att trygga barn och ungas förhållanden och kan inte detta ske tillsammans med barnets familj kvarstår skyldigheten för socialnämnden att tillvarata ett barns intressen. Det är i en sådan situation som socialnämnden kan ansöka om tvångsvård med stöd av LVU.²⁰

2.3 Tvångsvård av unga

När samtycke till vård saknas, antingen från barnets vårdnadshavare eller om barnet fyllt 15 år från barnet själv, är möjligheten att tillgodose barn och ungas vårdbehov på frivillig väg med stöd av SoL utesluten. I en sådan situation finns möjlighet att bereda vård med stöd av LVU. Lagen ska ses som ett komplement till reglerna i SoL och en tillämpning av LVU kräver att ett barn är i behov av vård och att detta behov inte kan tillgodoses genom frivilliga åtgärder.²¹ Vård kan beredas den som inte fyllt 18 år eller om vården sker med stöd av 3§ LVU den som ännu inte fyllt 20 år.²² En ung

¹⁸ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 212-213.

¹⁹ SOU 2009:68 s. 215.

²⁰ Lundgren och Thunved, s. 111.

²¹ Lundgren och Thunved, s. 348.

²² Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga.

person kan beredas vård med stöd av LVU antingen på grund av brister i den unges hemmiljö eller på grund av den unges eget beteende. I 2§ LVU förklaras vilka olika så kallade brister i ett barns hemmiljö som kan föranleda att vård bereds under tvång. Det ska röra sig om fysisk eller psykisk misshandel av ett barn, ett otillbörligt utnyttjande, alternativt att det föreligger brister i omsorgen eller något annat förhållande i hemmet. Dessutom krävs att det föreligger en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skadas på grund av de ovan nämnda situationerna. I enlighet med 3§ LVU ska vård beredas den unge som utsätter sin hälsa eller utveckling för en påtaglig risk att skadas genom missbruk av beroendeframkallande medel, brottslig verksamhet eller något annat socialt nedbrytande beteende.²³ En grundläggande princip för alla beslut enligt lagen är att barnets bästa ska vara avgörande för beslutet.²⁴ Det är förvaltningsrätten som efter en ansökan från socialnämnden om vård enligt LVU beslutar om den unge ska tvångsomhändertas eller inte.²⁵

²³ Fördjupad information om 2§ och 3§ LVU finns att läsa i Lundgren och Thunved, s. 359-365 och Prop. 1989/90:28, s. 60-67.

²⁴ Se 1§ LVU.

²⁵ Se 4 § LVU.

3 Grundläggande principer för LVU-vård

3.1 Bakgrund

När vård bereds barn genom samhällets försorg med stöd av socialtjänstlagen och LVU, ska vården genomföras med hänsyn tagen till ett par olika, grundläggande principer. Jag har valt att lyfta fram de principerna som har relevans i förhållande till en förälders delaktighet i sitt barns vård. Vilka dessa principer är och vad de innebär kommer att redogöras för i kommande kapitel. Redogörelsen är viktig för att få en förståelse av hur LVU-vården genomförs och på vilka grunder beslut fattas. Kapitlet kommer att, tillsammans med de övriga avsnitten i uppsatsen, skapa förutsättningar för besvarandet av frågeställningarna. I sammanhanget ska dock påpekas att principerna ofta kan tyckas flyta in i varandra, påverka och vara en del av en annan princip. Min redogörelse i detta avsnitt kommer endast att ge en grundläggande bild av varje enskild principens innebörd.

Enligt förarbetena, vilar de grundläggande principer som ska gälla för vård av ett barn utanför hemmet på tre stycken värdeord: *kontinuitet*, *flexibilitet* och *närhet*. Med *kontinuitet* menas att det skapas förutsättningar för att skapa trygga och förtroendeingivande relationer och att detta är en förutsättning för att lyckas med vården för en person på ett individuellt plan. I praktiken kan detta innebära att en enskild person ges möjlighet att hålla kontakt med en och samma socialarbete för att en förtroendefull relation ska kunna formas. Att *flexibilitet* ska vara vägledande vid utformningen av vården innebär att insatserna ska vara individuellt anpassade till den enskildas förutsättningar och behov. Principen ska verka för att den mest ändamålsenliga åtgärden vidtas i varje enskilt fall. När det gäller principen om *närhet* bygger den på att en enskild individ sällan är avskild från sin hemmiljö och omgivning. Av den anledningen behövs ofta insatser inte bara för den enskilda personen, utan hela familjen behöver kanske involveras för att lösa grunden till problemet. Att en person som ska vårdas utanför hemmet placeras så nära den egna hemmiljön som möjligt anses därför vara en förutsättning i många fall för att komma till rätta med den enskilda individens problematik.²⁶

3.2 Barnets bästa

Principen om barnets bästa är en väletablerad grundregel i all svensk lagstiftning som på något sätt involverar och berör barn. En princip som också finns fastslagen i barnkonventionen som Sverige åtagit sig att följa.

²⁶ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 213-215 och Westerhäll, s. 231.

Det finns två grundtankar som kan sägas skapa principen om barnets bästa. För det första att barn har ett fullt och lika människovärde. Med det förstås att de inte är mindre värda än vuxna. För det andra att barn är sårbara och behöver ett särskilt stöd och skydd.²⁷

En definition av vad som ska anses utgöra barnets bästa finns inte uttryckligen reglerad i lag och vore inte heller i överensstämmelse med regelns innebörd. Innebörden av vad som är barnets bästa är olika för varje enskild individ och behöver därför bestämmas utifrån varje enskilt fall.²⁸ Bedömningen av vad som är barnets bästa är en process som måste ske i flera steg. För det första måste vetenskap tas i beaktande och övervägas. Vidare måste upplysningar inhämtas från personer som är närstående till barnet och personer som i sin yrkesroll kommit i kontakt och skapat sig en uppfattning om barnets situation. Lika viktigt vid bestämmandet av vad som utgör barnets bästa är att ta barnets egen inställning i beaktande.²⁹ Mattsson menar att vid avgörandet av vad som är barnets bästa det i varje enskilt fall måste bestämmas vad som är barnets behov och vad som är barnets intressen. Förenklat innebär barnets behov vad vuxna i samhället allmänt anser att ett barn behöver. Barnets egen uppfattning om sin situation utgör den andra delen i bedömningen, nämligen vad som är barnets intressen.³⁰ Det påpekas också att barnets bästa är ett begrepp som påverkas av den tid vi lever i, vilken kunskap vi besitter och de värderingar som genomsyrar samhället.³¹ Vid varje enskild bedömning av vad som är till ett barns bästa, måste i alla avseenden hänsyn tas till ett barns fysiska och psykiska välbefinnande och utveckling. Enligt förarbetena ska både de kortsiktiga och långsiktiga konsekvenserna tas med vid avgörandet av beslut och åtgärder som ska vara till ett barns bästa. Lagstiftaren är medveten om att det är en princip omöjlig uppgift att objektivt bestämma barnets bästa. Det är oundvikligt att bedömningen blir subjektiv och grundar sig på domstolens, respektive socialnämndens antaganden och uppfattningar kring situationen.³²

I 1§ LVU återfinns portalparagrafen som meddelar att barnets bästa ska vara avgörande vid alla beslut enligt lagen. Detta anses inte bara gälla formella beslut som fattas kring barnet utan barnets bästa ska vara avgörande för alla åtgärder som berör ett barn som står under samhällets vård.³³ Principen om barnets bästa, omfattar när det handlar om tvångsomhändertagande med stöd av LVU personer upp till 21 års ålder, även om definitionen på barn i andra sammanhang är 18 år.³⁴ I förarbetena betonas att barn som blir tvångsomhändertagna är samhällets mest utsatta barn. Detta leder till att några andra intressen än barnets bästa inte kan väga tyngre vid beslut om vilka åtgärder som ska vidtas. Det framhävs att i en avvägning mellan ett

²⁷ SOU 1997:116, s. 125.

²⁸ Prop. 1996/97:124, s. 100.

²⁹ Prop. 2012/13:10, s. 36.

³⁰ Mattsson (2006), s. 84.

³¹ Prop. 1996/97:124, s. 100.

³² Prop. 1997/98:7, s. 104.

³³ Prop. 2012/13:10, s. 37.

³⁴ Lundgren och Thunved, s. 357.

barns behov och andra motstående intressen ska alltid barnets bästa väga tyngst.³⁵ Mattsson poängterar att en viktig del i att tillgodose kravet på barnets bästa kan vara att tillåta vårdnadshavaren insyn och delaktighet i vården. I andra fall kan barnets behov stå i konflikt med vårdnadshavarens intressen. Att i ett sådant fall låta vårdnadshavaren delta skulle snarare försvåra genomförandet av vården.³⁶ Barnets bästa blir alltså avgörande för en vårdnadshavares insyn och delaktighet.

3.3 Återföreningsprincipen

En primär tanke med alla insatser från socialtjänsten och LVU, när barn skiljs från sitt hem och sina föräldrar för att vårdas utanför hemmet, är att en återförening mellan barnet och föräldrarna ska ske när syftet med vården har uppnåtts.³⁷ Principen finns inte uttryckligen reglerad i varken SoL eller LVU. Däremot åskådliggörs principens existens indirekt i lagstiftningen genom kravet på socialnämnden att fortlöpande var sjätte månad pröva om möjligheterna finns för ett barn att återvända till ursprungshemmet.³⁸ För att skapa möjligheter för en återförening har socialtjänsten en skyldighet att bistå föräldrarna med hjälp och stöd för att komma till rätta med de problem som föranlett att barnet tvingats placeras utanför hemmet.³⁹ För att återföreningsprincipen ska kunna få genomslagskraft blir det av största betydelse att en nära och god kontakt mellan barnet och föräldrarna upprätthålls under vårdtiden. En viktig del i förverkligandet av en återförening är ett välfungerande umgänge mellan barnet och föräldrarna.⁴⁰ Till detta kommer en förälders behov av information om barnet och dess förhållanden för att skapa förutsättningar för att återförena barn och föräldrar när vårdbehovet är tillgodosett.⁴¹ Det finns såklart fall där en återförening mellan barnet och ursprungsfamiljen inte är genomförbar och där det framstår som uppenbart bäst för barnet att inte återvända hem.⁴² Återföreningsprincipen är alltså underordnad principen om att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut som fattas med stöd av LVU.

Tanken om återförening med mellan barnet och barnets föräldrar har sitt ursprung i den så kallade relationsorienterade skolan. Teorin bygger på en föreställning om att barn skapar starka band till sina föräldrar oavsett om de anses vara goda eller dåliga föräldrar. För att skapa möjligheter för ett barn att knyta an till andra vuxna och för sitt eget välbefinnande måste hjälp ges för att bearbeta sitt förhållande till föräldrarna såväl som separationen från dem. Detta synsätt innebär att en fortsatt kontinuerlig kontakt med barnets föräldrar måste vara utgångspunkten vid placeringar av barn utanför

³⁵ SOU 2000:77, s. 67.

³⁶ Mattsson (2006), s. 135.

³⁷ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 501.

³⁸ SOU 2000:77, s. 138.

³⁹ Prop. 2002/03:53, s. 84.

⁴⁰ Prop. 1989/90:28, s. 115.

⁴¹ Mattsson (2006), s. 136-137.

⁴² Prop. 1989/90:28, s. 88.

hemmet. Föräldrarnas delaktighet ses som en del i vården av barnet och en nödvändighet för att möjliggöra en återförening mellan barnet och dess föräldrar.⁴³

3.4 Närhetsprincipen

När vård bereds ett barn utanför hemmet föreligger en princip om att barnet ska placeras så nära det egna hemmet som möjligt.⁴⁴ I förarbetena förklaras att inte endast den geografiska närheten till det egna hemmet ska beaktas. Vid placeringen ska i bedömningen även språkliga och kulturella skillnader mellan ursprungsfamiljen och det hem barnet placeras tillmätas betydelse. Detta för att kunna skapa ett gott samarbete med barnets biologiska föräldrar efter placeringen av barnet.⁴⁵ Principen finns uttryckt i 6 kap. 1 § tredje stycket SoL. Där förklaras, att vård av ett barn som sker utanför hemmet, ska utformas på ett sätt som främjar barnets samhörighet med anhöriga och andra närstående och att en god kontakt med hemmiljön upprätthålls. Närhetsprincipen gäller inte undantagslöst, utan ska endast användas när ett barns vård inte riskerar att försämrats med hänsyn tagen till principen. Likt vad som gäller för alla beslut som rör barn, faller principen om barnets bästa avgörande om ett barn kan vårdas i närheten av sin hemmiljö.⁴⁶

Även om en placering i närheten av det egna hemmet presumeras vara den bästa lösningen för att nå ett lyckat resultat med vården, påträffas situationer då det är mer lämpligt för den unge att vårdas på annan ort. Exempelvis kan ungdomar med narkotika- och eller alkoholproblem eller som har ett kriminellt beteende vara hjälpta av att placeras på annan ort. Det är främst för barn och unga som vårdas enligt 3 § LVU, som en placering som inte tar hänsyn till närhetsprincipen kan motiveras och skapa de bästa förutsättningarna för vård. Placeringar på långa avstånd från hemmet ska ändå förekomma endast under kortare perioder.⁴⁷

För yngre barn som omhändertagits enligt 2 § anses konsekvenserna av separationen från föräldrarna vara mycket mer svårbedömda och en placering nära hemmet motiveras därmed. Placeras barnet nära hemmet underlättas arbetet med att motverka de negativa konsekvenser som ett skiljande mellan barn och föräldrar innebär. Det framhålls dock att för det fall barnet löper särskilda risker bör närhetsprincipen brytas vid val av placering också vad avser yngre barn.⁴⁸ Föreligger ingen möjlighet till en

⁴³ SOU 1986:20, s. 87-92, Prop. 1989/90:28, s. 50. I motsatsförhållande till den relationsorienterade skolan står den behovsorienterade skolan. Den ger inte biologiska föräldrar någon särställning utan menar att en biologisk förälder är utbytbar mot någon som är att anse som psykologisk förälder för barnet, se Prop. 1989/90:28, s. 48-50 för en utförligare förklaring av de båda synsätten.

⁴⁴ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 214-215.

⁴⁵ Prop. 1996/97:124, s. 113-114.

⁴⁶ Mattsson (2006), s. 114.

⁴⁷ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 217.

⁴⁸ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 217.

placering i enlighet med närhetsprincipen får kontakten och samhörigheten med hemmiljön tillgodoses på annat sätt.⁴⁹

3.5 Rättssäkerhet

Begreppet rättssäkerhet är ett begrepp med många betydelser som inte med enkelhet kan förklaras.⁵⁰ I mitt arbete kommer endast grunddragen i rättssäkerhetsbegreppet att redogöras för och användas i den följande framställningen. Någon djupare förståelse av begreppet kommer inte att ges eller behövas för besvarandet av mina frågeställningar.

Rättssäkerhet som begrepp är vanligen kopplat till ett annat begrepp, nämligen rättsstaten. Korfattat kan rättsstaten beskrivas som att den makt som det offentliga utövar sker under lagarna.⁵¹ Något som med andra ord brukar benämnas legalitetsprincipen. Peczenik räknar upp vad han, genom undersökning av begreppet, menar ska vara för handen för att kravet på rättssäkerhet ska vara uppfyllt. I hans observation framkommer ett stort antal delar som alla inte kommer att redogöras för här. Som exempel har kravet på rättssäkerhet ansetts innebära krav på saklighet och opartiskhet hos domstolar och förvaltningsmyndigheter, skyldigheten för myndigheten att kommunicera material, en rätt att ta del av vad som tillförts saken och rätt att yttra sig samt rätt att överklaga beslut som fattas av det offentliga.⁵² I begreppet rättssäkerhet uppställs också krav på att medborgarna ska kunna förutse hur det offentliga utövar sin makt.⁵³ Alltså ett krav på förutsebarhet, som enligt Peczenik ofta utgör en väsentlig del av begreppet rättssäkerhet. Rättsreglerna anses vara mer eller mindre förutsägbara beroende av en del faktorer. Exempelvis är förutsägbarheten större om rättsregeln är exakt och generellt utformad. Om reglerna återspeglar idealet likhet inför lagen och desto långsammare reglerna förändras.⁵⁴ Kravet på förutsägbarhet utgör det som brukar benämnas som *formell rättssäkerhet*. En annan syn på rättssäkerhet är att de rättigheter och skyldigheter som lagstiftningen ger ska motsvaras i den praktiska tillämpningen. Detta är den del av begreppet som brukar kallas *materiell rättssäkerhet*.⁵⁵

I förarbetena till LVU lyfts fram att ingripanden med stöd av LVU är av känslig karaktär och att det därför är av särskild vikt att lagstiftningen vilar på en grund som tillförsäkrar rättssäkerhet. Det framhålls därför att väldigt viktigt att bestämmelserna i lagen utformas på ett sådant sätt att rättssäkerhetens krav iakttas, både i förhållande till barnet om omhändertas

⁴⁹ Mattsson (2006), s. 114.

⁵⁰ Peczenik (*Vad är rätt?*), s. 89, Beyer, s. 391-392 och Frändberg, s. 269.

⁵¹ Svensson, s. 36-37, Peczenik (*Vad är rätt?*), s. 51.

⁵² Peczenik (*Vad är rätt?*), s. 89. Här kan läsaren se en mer utförlig beskrivning av rättssäkerhetsbegreppet.

⁵³ Prop. 1984/85:32, s. 11.

⁵⁴ Peczenik (*Vad är rätt?*), s. 89-90. Se en mer utförlig redogörelse i Peczenik (*Vad är rätt?*), s. 51-60.

⁵⁵ Prop. 1984/85:32, s. 11.

och föräldrarna. Detta anses innebära att förutsättningarna för ett tvångsingripande, i möjligaste mån, ska vara preciserade. En annan viktig aspekt i uppfyllandet av kravet på rättssäkerhet är rätten att överklaga beslut. I förarbetena påpekas att i princip alla beslut som påverkar de berörda parterna, och som fattas av en socialnämnd eller en domstol, ska kunna överklagas.⁵⁶

⁵⁶ Prop. 1989/90:28, s. 59.

4 Internationell rätt

Den svenska rätten grundar sig i och består, direkt eller indirekt, av internationell rätt. Sverige har genom ratificering av internationella konventioner åtagit sig att genom nationell lagstiftning uppfylla de förpliktelser som föreskrivs. På andra plan, exempelvis genom vårt medlemskap i EU, kommer europarättslig lagstiftning att gälla som svensk lag. Därav är det viktigt för att få en full förståelse av den svenska rätten att även presentera den internationella aspekten som rör lagstiftningen.

I det här kapitlet kommer inledningsvis redogöras för vad rätten till familjeliv i artikel 8 i EKMR innebär. Avsnittet syftar till att skapa förutsättningar för att besvara min fjärde frågeställning. Om rätten till familjeliv enligt artikeln tillgodoses avseende en förälder som inte är vårdnadshavare, vad gäller möjligheten till delaktighet i tvångsvården av ett barn. Den andra delen av kapitlet, beskriver i barnkonventionen relevanta bestämmelser för den svenska LVU - lagstiftningen. Syftet i den här delen är att visa att den svenska rätten består av och är skyldig att uppfylla krav som ställs i konventionen.

4.1 EKMR – en bakgrundsbeskrivning

EKMR tillkom den 4 november 1950. Konventionen ratificerades av Sverige 1953 och inkorporerades i Sverige 1995 och gäller därmed numera som svensk lag. I förarbetena, som låg till grund för att låta konventionen gälla som svensk lag, framhölls att en inkorporering sågs som ett naturligt led. Detta eftersom de flesta andra stater som ratificerat konventionen tillämpar den genom att låta den vara del av den nationella rätten. Inkorporeringen skulle syfta till att markera konventionens betydelse och tydliggöra dess ställning i den inhemska rätten. Detta i sin tur skulle leda till att enskildas rättigheter enligt konventionen stärktes. Samtidigt skulle det faktum att konventionen gäller som svensk lag bidra till att ett uttryckligt underlag skapas för domstolar och myndigheter att tillämpa konventionens bestämmelser.⁵⁷

Konventionen, som förstås av namnet, ska syfta till att utveckla och bevara de mänskliga rättigheterna och friheterna. Dessa anses vara grunden till rättvisa och fred i världen.⁵⁸ Artiklarna i konventionen reglerar människors medborgerliga och politiska rättigheter och avser att ge enskilda individer rättigheter gentemot staten.⁵⁹

⁵⁷ Prop. 1993/94:117, s. 12 och s. 33.

⁵⁸ Återfinns i preambeln till konventionen.

⁵⁹ Leviner, s. 86.

4.2 Artikel 8 i förhållande till omhändertaganden med stöd av LVU

Av särskild betydelse för den här framställningen är artikel 8 i konventionen. Artikel 8 ger ett skydd för rätten till privat- och familjeliv, hem och korrespondens. Det är inte en rättighet som är absolut. Den kan inskränkas som föreskrivs i artikel 8 p.2, om det sker i lag och om det är nödvändigt i ett demokratiskt samhälle samt kan motiveras med hänsyn tagen till: statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande, förebyggandet av oordning eller brott, skyddandet av hälsa eller moral eller av andra personers fri- eller rättigheter.

Rätten till respekt för familjelivet anses som huvudregel innebära att familjemedlemmarna har en rätt att leva tillsammans. Det anses också innebära en rättighet att upprätthålla och kunna utveckla familjerelationerna utan ingrepp från statens sida.⁶⁰ Rätten till familjeliv syftar inte enbart till att principiellt förbjuda myndigheter att ingripa i familjens sfär. Det anses även följa av bestämmelsen att staten åläggs en viss skyldighet att, genom lagstiftning eller på annat sätt, skydda den enskildes sfär.⁶¹

Den svenska lagregleringen om tvångsomhändertagande av barn med stöd av LVU är ett regelverk som gör det rättsligt berättigat att ingripa i enskildas privat- och familjeliv.⁶² Likväl kan ett omhändertagande enligt lagen utgöra ett brott mot artikel 8 EKMR. Bedömningen av om ett ingripande varit motiverat eller utgör ett brott mot en enskilds rätt till privat- och familjeliv sker, som också kan utläsas ur lagtexten, i tre olika steg. Först måste domstolen bestämma om beslutet varit i enlighet med lag. Den svenska LVU-lagstiftningen har till sin utformning ansetts uppfylla kravet på att vara tillräckligt förutsägbar och skapa förutsättningar för ett rättsäkert beslut. Detta även om regelverket kring vad som kan föranleda ett omhändertagande är allmänt hållet och ger stort utrymme för bedömningar från fall till fall. Situationer som lagen syftar till, kan vara av väldigt olika karaktär, vilket inte gör det möjligt att ha en mer specificerad lag.⁶³ I nästa steg måste domstolen bedöma om ingripandet kan sorteras under något av de syften som finns uppräknade i artikel 8 p.2. I fall som rör tvångsomhändertagande av barn är det skyddandet av hälsa eller moral eller av andra personers fri- eller rättigheter som blir aktuell undantagsregel. I det sista ledet i bedömningen ska domstolen bedöma om inskränkningen är nödvändig i ett demokratiskt samhälle.⁶⁴

Inte endast beslutet att tvångsomhänderta ett barn kan innebära ett brott mot artikel 8, utan även under den tid ett barn vårdas kan det finnas situationer då vården inte är konventionsenlig. Mattson menar att det i princip kan

⁶⁰ Danelius, s. 372.

⁶¹ Danelius, s. 302.

⁶² Leviner, s. 87.

⁶³ Olsson v. Sweden.

⁶⁴ Se artikel 8 EKMR.

utläsas tre olika alternativ för när det kan hävdas ett brott mot artikel 8 i EMKR, när det gäller offentligrättsliga ingripanden mot barn. Hon påstår att det för det första kan handla om situationer där ett barn omhändertagits av samhället och staten inte i tillräckligt stor omfattning arbetat för en återförening mellan barnet och dess ursprungsfamilj. För det andra kan det röra sig om fall där staten inte använt de minst ingripande åtgärderna för att komma till rätta med problematiken. I det tredje och sista steget menar Mattson att det kan utgöra ett brott mot rätten till familjeliv i de fall där parterna under en rättslig process rörande ett omhändertagande av ett barn inte getts tillräckliga möjligheter att tillvarata sina intressen i processen.⁶⁵

4.3 Europadomstolens avgöranden

Talan om brott mot konventionen förs hos Europadomstolen och en sådan talan kan föras av varje enskild person som bor eller vistas i någon av Europarådets medlemstater. Grunden för klagorätt är att en enskild person blivit berörd av ett beslut som fattats av statens myndigheter och att beslutet kan antas bryta mot någon av konventionens bestämmelser. Vanligast är alltså att det är en enskild person som blivit berörd av ett myndighetsbeslut som är den som för talan i Europadomstolen. För att kunna föra en talan i Europadomstolen krävs att alla möjligheter till överklagande i den egna medlemsstaten är uttömda. För svensk del innebär det som regel att ett ärende ska ha förts till sista instans. En stats extraordinära rättsmedel behöver inte ha använts för att en talan i Europadomstolen ska kunna föras.⁶⁶ Domstolen är inte en instans för överprövning av nationella avgöranden. Detta eftersom de nationella domstolarna har ansetts ha bäst förutsättningar och underlag att döma korrekt. Av den anledningen prövar inte Europadomstolen frågor om bevisvärdering eller påstådda materiellt felaktiga domar. Detta har uttryckts som att de nationella domstolarna har en så kallad ”margin of appreciation”, vilket leder till att nationella avgöranden ska godtas utom när speciella skäl föreligger. För artikel 8 har de nationella domstolarna ansetts ha ”margin of appreciation” i bedömningen avseende det tredje ledet i bedömningen, huruvida inskränkningen är nödvändig i ett demokratiskt samhälle. På det stora hela taget innebär det, att så länge rimliga skäl anförts för nödvändigheten i ett beslut har Europadomstolen godtagit beslutet utan att göra någon egen ny värdering.⁶⁷

Vid flertalet tillfällen har Europadomstolen prövat huruvida omhändertaganden med stöd av LVU varit förenliga med artikel 8 i EKMR. I nästkommande avsnitt redogörs för ett par fall gällande LVU-vårdens genomförande. Rättsfallen som tas upp berör på olika sätt en förälders rätt till delaktighet vid ett omhändertagande. De handlar om rätten till umgänge och kontakt med barnet under tiden för vård och rätten att göras delaktig i beslut som fattas med anledning av omhändertagandet.

⁶⁵ Mattsson (2010), s. 56.

⁶⁶ Palm och Ericsson, s. 35-37.

⁶⁷ Danelius, s. 51-52.

4.3.1 Återföreningsprincipen

Europadomstolen framhäver ofta återföreningsprincipens betydelse för uppfyllandet av kravet på respekt för familjelivet, när samhället skiljer barn och föräldrar åt genom tvångsomhändertaganden. Ett omhändertagande ska ses som en temporär åtgärd som ska avslutas så snart situationen tillåter. Med det som bakgrund innebär det att alla åtgärder som vidtas under omhändertagandet ska ske med tanken om återförening mellan barnet och ursprungsfamiljen och samtidigt ska vad som är till barnets bästa i sammanhanget vägas in.⁶⁸

Fallet *Olsson mot Sverige* gällde tre barn som hade blivit tvångsomhändertagna på grund av brister i hemmiljön. Barnen placerades i tre olika fosterhem alla på ett stort geografiskt avstånd från varandra och från föräldrarna. Något som ledde till att kontakten mellan barnen och föräldrarna försvårades. Europadomstolen prövar huruvida placeringen av barnen har varit förenligt med artikel 8. I domstolens bedömning finns den underliggande tanken att fosterhemsplacerade barn ska återvända till sin ursprungsfamilj när vårdbehovet upphört. Vården av ett barn som tvångsomhändertas ska alltså syfta till att återförena familjen när ett vårdbehov inte längre föreligger. Slutsatsen i domstolens bedömning är att det inte funnits tillräckliga skäl att placera barnen på skilda ställen långt ifrån varandra och föräldrarna. De lyfter fram att det varit administrativa svårigheter som har fått utgöra en allt för stor del av beslutet av var barnen skulle placeras. På den grunden anser domstolen att ett brott mot artikel 8 skett.

Margareta och Roger Andersson mot Sverige gällde ett barn, Roger som tvångsomhändertogs på grund av brister i hemmiljön vilket visade sig i Rogers blyga, inåtvända och asociala beteende. Under tvångsomhändertagandet uppstod problem med rymningar från Rogers sida. Efter en tid beslöt socialnämnden att inget umgänge mellan mamman och Roger fick förekomma. Restriktionen omfattade inte bara personliga möten utan all form av telefonkontakt förbjöds. Brevväxling mellan mamman och Roger godkändes endast efter föregående genomläsning av fosterhemspappan. Beslutet grundade sig på att mamman ansågs ha varit delaktig i rymningarna och i övrigt osamarbetsvillig vid de tillfällen hon träffat sin son. Nämnden menade att ett umgänge med mamman inte var möjligt för att kunna tillgodose Rogers vårdbehov. En tid senare beslutade socialnämnden att anordna möten mellan mamman och Roger på månatlig basis, tillåta brevväxling och till viss del även telefonkontakt. Europadomstolen konstaterar att begränsningarna i telefonkontakt och brevväxling finns reglerad i lag och att tillämpningen har skett i överensstämmelse med densamma. Vidare konstaterar domstolen snabbt att den svenska lagen som reglerar beslutet att begränsa mammans kontakt med Roger haft till syfte att skydda hälsa eller moral eller andra personers fri- och rättigheter och inte i syfte att, som mamman och Roger påstått, tysta

⁶⁸ Kutzner v. Germany.

Roger och inte låta information om hur illa han behandlas i fosterhemmet komma fram. Domstolen bedömer att under tiden från den 6 augusti till den 5 februari 1988 när kontakten mellan mamman och Roger var nästintill obefintlig ställer stora krav på att starka orsaker finns och att återföreningstanken ska ligga till grund för ett sådant beslut. Rätten finner att orsakerna till begränsningarna var väldigt allmänt hållna och inte direkt specificerade, vari nödvändigheten i begränsningarna låg. Samtidigt ställer domstolen sig frågande till huruvida begränsningarna stämmer överens med återföreningsprincipen. Av dessa framkomna anledningar anser domstolen inte att umgängesrestriktionerna är proportionerliga med hänsyn till syftet som ska uppnås. De är därför inte nödvändiga i ett demokratiskt samhälle och utgör därmed ett brott mot familjelivet enligt artikel 8.

Levin mot Sverige gällde en mamma vars tre barn hade tvångsomhändertagits på grund av brister i hemmiljön. Omhändertagandet grundade sig på brister i omsorgen av barnen som delvis var ett resultat av mammans psykiska ohälsa. Mamman bodde i Göteborg och barnen blev placerade i och runt Skellefteå. Hon hade till en början rätt till umgänge med ett av barnen varje vecka, ett annat varannan och för det tredje var tredje vecka. Vid en tidpunkt då hon ansökte om att få ett utökat umgänge med sina barn hade också pappan ansökt om att få umgänge med barnen. Detta ledde till att båda fick umgänge med barnen men att mammans umgänge begränsades till umgänge två gånger om året för respektive barn. Socialnämnden grundade sitt beslut med hänsyn tagen till att barnen varit oroliga och inte mått bra efter att de haft umgänge med mamman och nämnden fann därför att det vore till barnets bästa att begränsa umgänget. Umgängets omfattning prövades igen och mamman fick rätt till umgänge fyra gånger om året. Barnens inställning till umgänge med mamman var negativ och inget av barnen ville umgås med henne utan en annan vuxens närvaro. Mamman menade att Sverige brutit mot artikel 8 genom det begränsade umgänget som hon fått med barnen och att umgänget skett på ett onaturligt sätt vilket lett till ett dåligt resultat av umgänget. Sverige och sin sida menade att umgängesrestriktionerna har varit nödvändiga för att tillgodose barnens bästa. Europadomstolen bedömer att det inte finns något i fallet som tyder på att myndigheterna genom sin hantering av ärendet skulle sträva mot något annat mål än en återförening mellan barnen och ursprungsfamiljen. Domstolen gör en avvägning mellan mammans rätt till ett utvidgat umgänge och barnens möjlighet till att skaffa sig en säker och stabil miljö där de kan utvecklas. Samtidigt fastslår domstolen att barnets bästa måste väga tyngst vid en sådan avvägning. Slutligen konstaterar rätten att i det här fallet har umgängesrestriktionerna varit till barnets bästa. Begränsningarna anses därför vara en proportionerlig inskränkning av mammans umgängesrätt och utgör inte ett brott mot rätten till familjeliv enligt artikel 8 EKMR.⁶⁹

⁶⁹ För fler fall om återföreningens betydelse vid omhändertaganden av barn se t.ex. *Johansen v. Norway*, *Eriksson v. Sweden*, *K. and T. v. Finland*.

4.3.2 Processuella garantier

Artikel 8 ger inte genom bestämmelsens lydelse ett direkt stöd för föräldrars rätt att bli delaktiga i processen genom att få komma till tals och få insyn i beslutsunderlaget. Däremot har domstolen i flertalet fall konstaterat att det kan utgöra ett brott mot artikel 8 om föräldrar inte tillförsäkras vissa processuella garantier. Detta vad gäller ärenden om omhändertagande av deras barn, deras placering i fosterhem eller umgänge med barnet efter ett omhändertagande.⁷⁰ Domstolen måste göra en bedömning utifrån varje enskilt fall, vilka omständigheter som råder kring föräldrarnas situation och vad beslutet som ska fattas rör sig om, för att bedöma på vilket sätt och i vilken grad föräldrarna ska involveras i beslutprocessen. Det som blir avgörande för om beslutprocessen vid och under ett omhändertagande är förenlig med rätten till familjeliv, är om föräldrarna fått bli delaktiga i tillräcklig grad för att kunna anses haft möjligheten att skydda sina intressen. Har föräldrarna inte involverats i tillräcklig omfattning, faller ingripandet på det tredje ledet i domstolens bedömning, nämligen om ingripandet varit nödvändigt i ett demokratiskt samhälle och anses då utgöra ett brott mot artikel 8.⁷¹

Fallet *Buchberger mot Österrike* gällde bland annat ett förfarande att underlåta en förälder att ta del av material som legat till grund för beslut om att flytta över vårdnaden från en förälder till myndigheterna i Österrike. Materialet som hade undanhållits var mycket betydelsefullt för utgången av målet. Domstolen finner att det utgjort ett brott mot rätten till familjeliv att inte låta föräldern ta del av materialet, då detta förhindrar föräldern att på ett tillfredställande sätt delta i rättsprocessen.

I *T.P och K.M mot Storbritannien* hade föräldern till en början inte fått ta del av materialet som rörde ett omhändertagande. Domstolen konstaterar att det uppställs krav på att avgörandet om material, som ligger till grund för beslutet om ett omhändertagande, ska lämnas till föräldern måste ske skyndsamt. Dröjsmålet med att låta föräldern ta del av materialet ledde till att föräldern inte i tillräckligt stor utsträckning fått möjlighet att bemöta påståendena i materialet. Detta i sin tur utgjorde grund för domstolen att anse att föräldern inte på ett tillfredsställande sätt fått vara delaktig i beslutprocessen. I fallet påpekar domstolen att det inte är en förälders skyldighet att begära att få ta del av material vad beslutet om att omhänderta ett barn grundar sig på. Skyldighet att informera en förälder om det som ligger till grund för ett beslut åligger staten. Detta är ett uttryck för en stats skyldighet att skapa förutsättningar för att respekten för familjeliv ska kunna uppnås i medlemsstaten. Domstolen finner därför att ett brott mot respekten för familjeliv föreligger.

I fallet *McMichael mot Storbritannien* gällde även detta fall om det var förenligt med respekten för familjeliv, att inte låta föräldrarna till ett barn

⁷⁰ Mattsson (2002) s. 137.

⁷¹ Se t.ex. *W v. U.K* p. 64.

som omhändertogs, ta del av en utredning som låg till grund för avgörandet av vårdnads- och umgängesfrågor. Det som var intressant i det här fallet var att den ena föräldern enligt skotsk lag saknade så kallade föräldrarättigheter (vilket är jämförbart med den svenska regleringen i föräldrabalken) och därmed inte ansågs som part i förfarandet om omhändertagande av barnet. Pappan i det här fallet hade sammanbott med mamman och barnet men hade inte ansökt om att få sina föräldrarättigheter fastställda. Domstolen anser att det är tydligt i fallet att mamman och pappan agerat i samförstånd under den tid ärendet om vårdnad och umgänge har pågått. De har levt ihop och på så sätt skapat sig ett skyddsvärt familjeliv. Domstolen kommer fram till att det i det här fallet inte varit förenligt med artikel 8, att på grund av att pappan inte ansökt om att få sina föräldrarättigheter fastslagna och därmed inte varit part i förfarandet göra åtskillnad mellan honom och mamman i rätten att bli delaktig i processen.

4.3.3 Kommentar till domarna

Alla tre rättsfallen under rubriken återföreningsprincipen ger en tydlig bild av på vilket sätt ett land kan bryta mot artikel 8 i EKMR under tiden ett barn tvångsvårdas av samhället. Särskilt tydligt i Europadomstolens praxis är att återföreningstanken måste vara klart vägledande för beslut och vården under ett omhändertagande. I tanken om att skapa möjligheter för återförening kommer också, som varit föremål för prövning i de ovan redovisade rättsfallen, umgängesrestriktioners förenlighet med artikeln. Umgänge mellan barn och föräldrar måste anses utgöra en del av att kunna återföre barn och föräldrar när vården upphör. Därför kan restriktioner vad gäller umgänget mellan barn och föräldrar utgöra ett brott. Av detta kommer stora krav ställas på att umgängesrestriktioner måste vila på väldigt starka och specifika grunder för att kunna motiveras för att stämma överens med konventionens krav.

För att uppfylla konventionens krav på rätten för respekt för familjeliv krävs att rättsäkra beslut fattas. För att nå ett sådant resultat är det av största vikt, att föräldrar till barn som är föremål för beslut om omhändertagande, ges möjlighet till insyn i det material som beslutet grundar sig på. Rätten att få del av material och utredningar innebär inte endast en rätt för en förälder att själv kunna begära sin insyn, utan det anses också finnas en skyldighet för staten att göra föräldrar informerade. I fallet *McMichael mot Storbritannien* frångick domstolen de nationellt uppställda reglerna om att det endast var vårdnadshavaren som var part i förfarandet som hade rätt till att ta del av allt material i utredningen. Domstolen menade i det här fallet att föräldrarnas gemensamma faktiska agerande gjorde att de båda skulle skyddas av rätten till respekt för familjelivet. Detta genom att göras delaktiga i processen utan att de legala förutsättningarna enligt nationell lag egentligen fanns.

4.4 Barnkonventionen – en bakgrundsbeskrivning

Barnkonventionen är, precis som titeln ger intryck av, en konvention för att tillförsäkra barns rättigheter. Samtidigt kan många av konventionens bestämmelser om barnets rättigheter ses som integrerade med föräldrarnas rättigheter och skyldigheter. Barnkonventionen kan av den anledningen verka som ett skydd för den fungerande familjen.⁷² De bestämmelser som jag i huvudsak kommer inrikta mig på att lyfta fram, är de där barnets rättigheter tydligt samspelar med föräldrarnas och de som är av betydelse och kan påverka samhällets beslut att tvångsomhänderta ett barn.

Barnkonventionen antogs av Förenta Nationernas (FN) generalförsamling i november 1989. Sverige valde att ratificera konventionen i dess helhet i juni 1990 och den trädde i kraft den 2 september samma år.⁷³ Konventionen har inte implementerats på så vis att den ska gälla som nationell rätt i Sverige. Detta innebär att konventionen saknar direkt effekt. Det finns ingen möjlighet för en enskild att föra en talan med brott mot barnkonventionen som grund och en domstol likt Europadomstolen för prövning av konventionens bestämmelser saknas.⁷⁴ Däremot innebär Sveriges ratificering av konventionen att den svenska lagstiftningen måste stämma överens med och uppfylla de krav som uppställs i konventionen.⁷⁵ För granskning av barnkonventionens efterlevnad i konventionsstaterna finns en kommitté tillsatt (FN:s kommitté för barnets rättigheter). Enligt artikel 43 i barnkonventionen ska konventionsstaterna vart femte år lämna rapporter till kommittén som sedan gör ett utlåtande.⁷⁶

Att göra barnkonventionen till svensk lag har prövats och utretts men förslagen har avvisats. Detta då den svenska lagstiftningen ansetts stämma väl överens med konventionens krav och anledning att göra konventionen till svensk lag har därför saknats. Dagsdato förs återigen en diskussion i riksdagen kring om barnkonventionen istället ska gälla som svensk lag. Detta i syfte att på ett bättre sätt lyckas uppfylla kraven i konventionen. Regeringen har valt att tillsätta en utredning på området som har till syfte att kartlägga hur Sverige uppfyller barnkonventionens krav på särskilt utvalda områden. Utredningen ska dessutom lägga fram för- och nackdelar med att göra barnkonventionen till i Sverige gällande lag.⁷⁷

⁷² Schiratzki, s. 140.

⁷³ Saldeén, s. 26.

⁷⁴ Leviner, s. 91.

⁷⁵ SOU 1997:116, s. 76.

⁷⁶ Leviner, s. 91.

⁷⁷ Kommittédirektivet, 2013:2013:35.

4.4.1 Gällande bestämmelser

Barnkonventionen består av en inledning och följs sedan av 54 artiklar. I inledningen till konventionen erinras om alla människors lika värde och betydelsen av att efterleva regler om mänskliga rättigheter. Det lyfts också särskilt fram att alla människor ska åtnjuta mänskliga fri- och rättigheter och att ingen diskriminering av människor får förekomma i dessa sammanhang. Konventionen påminner om ett barns särskilda behov av omvårdnad och hjälp och familjens centrala betydelse i ett barns välbefinnande och utveckling. När begreppet föräldrar används i konventionen ska detta tolkas brett och omfattar både föräldrar och personer som har en föräldraliknande roll i barnets liv. Likt vad som gäller för begreppet familj i EKMR är det de faktiska förhållandena i relationen som är betydelsefulla, inte de legala.⁷⁸

Artikel 1 definierar att ett barn i konventionens mening är ett barn upp till 18 års ålder. Åldersgränsen hindrar inte att enskilda stater anser att någon är att betrakta som barn även vid en ålder som överstiger 18 år enligt artikel 41.

I artikel 3 finns en bestämmelse om barnets bästa och den förklarar att för alla åtgärder som rör barn ska barnets bästa komma i främsta rummet. Vidare stadgas att konventionsstaterna åtar sig att ge barn skydd och omvårdnad och att detta ska ske i förhållande till ett barns föräldrars rättigheter och skyldigheter. Barnkonventionen har skapat en unik bredd i och med bestämmelsen om att barnets bästa ska komma i främsta rummet, inte bara i familjerättsliga frågor utan på alla områden som rör barn.⁷⁹ Konventionen ställer inget krav på att barnets bästa alltid ska vara den avgörande faktorn. Däremot ska principen alltid finnas med vid varje beslut och väga tungt. Artikel 3 har till syfte att garantera att ett barnperspektiv beaktas på alla nivåer, inom alla områden där beslut fattas.⁸⁰

Artikel 5 tar direkt syfte på föräldrars rättigheter gentemot ett barn. Bestämmelsen meddelar att konventionsstaterna ska respektera det ansvar och de rättigheter och skyldigheter som tillkommer ett barns föräldrar och vårdnadshavare. Principen återfinns i den svenska rätten genom vårdnadshavarens bestämmanderätt i 6 kap. 11 § föräldrabalken (FB).⁸¹

I artikel 9 tillförsäkras ett barn rätten till sina föräldrar. Ett barn får inte skiljas från sina föräldrar mot deras vilja förutom i de fall det måste anses vara till barnets bästa att göra så. Beslutet måste fattas av en behörig myndighet där överprövning av ett beslut är möjligt och stöd för beslutet måste finnas i lag. Konventionen uppställer krav på att parterna ska ha möjlighet att delta i ett förfarande och lägga fram sina synpunkter i fall där fråga är om ett barn ska skiljas från sina föräldrar. När ett barn skiljs från sina föräldrar ska, om det är till barnets bästa, möjlighet ges att regelbundet

⁷⁸ Schiratzki, s. 135.

⁷⁹ SOU 1997:116, s. 126-127.

⁸⁰ Prop. 1997/98:182, s. 13.

⁸¹ Prop. 1989/90:107, s. 36.

upprätthålla en direkt kontakt och ett personligt förhållande till båda sina föräldrar. Att skilja ett barn från sina föräldrar kan exempelvis vara godtagbart i de fall det förekommer övergrepp från föräldrarnas sida eller barnet annars vanvårdas i dess försorg.⁸²

I artikel 18 klargörs att det är barnets föräldrar eller vårdnadshavare som har det huvudsakliga ansvaret för ett barns uppfostran och utveckling.

Konventionsstaterna bör stödja föräldrarna i deras skyldighet att uppfylla sitt ansvar och på ett samhälleligt plan utveckla landets omsorg om barnet.⁸³

Samtidigt i artikel 19 erinras om att konventionsstaterna ska ingripa när föräldrarna brister i sin omvårdnad om ett barn. Det ska dock påpekas att grundsynen är att det är familjeenheten som är den naturliga miljön för ett barn och det är i familjen ett barns utveckling och välfärd tryggas. Därför ska utgångspunkten vara att i möjligaste mån bereda familjen hjälp för att trygga barnets förhållanden. Ett ingripande från statens sida, som innebär att barnet skiljs från sina föräldrar, anses vara en extrem åtgärd och ska användas i extrema fall. I sådana fall väger principen om barnets bästa och skyldigheten att tillförsäkra barnet den bästa miljön för utveckling tyngre än familjens rätt till privatliv. Bestämmelsen innebär en skyldighet för staten att trygga ett barns förhållanden inte bara genom direkta ingripanden när det förekommer brister i omvårdnaden om ett barn utan också en skyldighet att bistå med förebyggande insatser.⁸⁴

När ett barn sedan berövats sin hemmiljö är det konventionsstaternas skyldighet att bereda ett barn en alternativ miljö för omvårdnad enligt artikel 20. Bestämmelsen tar sikte på situationer då barnet av någon anledning skiljts från sina föräldrar. Fall där barnets bästa har krävt att barnet och föräldrarna skiljs åt, exempelvis vid insatser med stöd av SoL eller LVU, faller in under bestämmelsens tillämpningsområde. I en sådan situation har staten en skyldighet att sörja för barnets omvårdnad såväl praktisk som ekonomiskt. Vid placering av ett barn i en annan miljö ska staten så långt det är möjligt eftersträva en kontinuitet vid valet av ett nytt hem. Med detta menas att ett barn ska ges möjlighet att bevara sin etniska, kulturella och språkliga bakgrund. Barnet ska i sin uppfostran, även fortsättningsvis efter förflyttning, ges möjlighet till att behålla kontakten med föräldrar, barnets familj och övriga sociala nätverk.⁸⁵

4.4.2 Barnkonventionen i förhållande till LVU

Barnkonventionen uppställer krav på staten att ingripa när det finns brister i omvårdnaden av ett barn och samtidigt ger konventionen ett barn rätten till att inte skiljas från sina föräldrar. Från mitt sätt att se på saken är dessa bestämmelser tydligt kopplade till kärnan för vård med stöd av LVU. Att genom LVU trygga omvårdnaden av barnet ställs emot den grundläggande

⁸² SOU 1997:116, s. 230.

⁸³ Ewerlöf, Sverne och Singer, s. 189.

⁸⁴ SOU 1997:116, s. 379.

⁸⁵ SOU 1997:116, s. 381-382.

principen om att det är familjen som är den naturliga enheten och som i första hand ska svara för barns trygga uppväxt. Barnkonventionen blir därför av största vikt vid utformandet av lagstiftningen på området för LVU.

Vid ratificeringen av barnkonventionen, ansågs i förarbetena, att såväl den svenska lagstiftningen som praxis på familjeområdet stämde väl överens med de krav som artiklarna i barnkonventionen uppställer.⁸⁶ Huruvida svensk lag idag är i överensstämmelse med konventionen är som tidigare framlagts föremål för diskussion. När ett barn vårdas med stöd av LVU innebär det att artikel 9, om rätten att inte skilja ett barn från sina föräldrar, berörs. Ett ingripande med stöd av LVU anses generellt sett vara ett godtagbart undantag genom att beslutet tas av domstol och möjligheter till överklagande av beslut finns för berörda parter.⁸⁷ En skillnad mellan konventionens reglering och svensk nationell lagstiftning är att bestämmelsen om barnets bästa i LVU går ett steg längre än vad konventionen ställer upp som krav. Konventionens bestämmelse ger möjlighet till att ta andra intressen i beaktande vid beslut som rör barn. Den svenska LVU-lagstiftningen har markerat att inga andra intressen än barnets bästa kan väga tyngre vid beslut med stöd av LVU.⁸⁸ Kravet på att en god kontakt mellan föräldrarna och barnet ska upprätthållas även efter att de skiljts åt, finns uttryckt i svensk nationell rätt både genom allmänna bestämmelser i socialtjänstlagen, så som 6 kap. 1 § tredje stycket SoL och rätten till umgänge i 14 § LVU.⁸⁹

I ett hänseende har tveksamhet uppstått vad gäller tvångsvårdens överensstämmelse med konventionen. Artikel 9 i konventionen meddelar nämligen att ”berörda parter” ska ges möjlighet att delta i processen. I propositionen har en av remissinstanserna (Svea Hovrätt) ifrågasatt huruvida regleringen i LVU lever upp till de krav som ställs i artikel 9 i förhållande till en förälder som inte är vårdnadshavare. Domstolen menar att det är tveksamt om en förälder som inte är vårdnadshavare ges möjlighet att på ett tillfredställande sätt delta i en process om omhändertagande enligt LVU. Lagstiftaren och sin sida, anser däremot att den svenska regleringen stämmer överens med konventionens krav. Detta eftersom att bestämmelsen i konventionen främst tar sikte på situationer då ett barn skiljs från en förälder som också är vårdnadshavare. I förarbetena påpekas också att ett beslut om tvångsvård av ett barn alltid måste grundas på en allsidig utredning. I en sådan utredning är det naturligt att även en förälder som inte är vårdnadshavare får medverka och ge sina synpunkter.⁹⁰

⁸⁶ Prop. 1989/90:107, s. 28.

⁸⁷ Prop. 1989/90:107, s. 39.

⁸⁸ Lundgren och Thunved, s. 357.

⁸⁹ Prop. 1989/90:107, s. 40.

⁹⁰ Prop. 1989/90:107, s. 39-40 och s. 124.

4.5 Slutsatser av kapitlet

I det ovanstående kapitlet har till en början redogjorts för ett par rättsfall som enligt min mening tydligt visar vilka principer Europadomstolen uppställer för vården när samhället omhändertar ett barn. Principerna som framträder är barnets bästa, återföreningsprincipen och kravet på rättssäkerhet. Framställningen i detta avsnitt av kapitel 4 kommer att tillsammans med kapitel 6 vara grunden till besvarandet av min fjärde frågeställning.

Av redogörelsen för barnkonventionens innehåll framkommer att den svenska rätten vad gäller omhändertaganden av LVU är starkt påverkad av bestämmelser i konventionen. Även i barnkonventionen hittas stöd för att beslut som fattas under vårdtiden ska följa vissa principer för att omhändertagandet ska kunna motiveras. Barnets bästa, återföreningsprincipen och rättssäkerhet framträder i konventionen.

5 Vårdnadshavarens delaktighet

5.1 Disposition och metod

I detta kapitel följer hur vårdnadshavaren kan bli delaktig och syftar till att besvara min första frågeställning. Arbetets huvudsakliga syfte är alltså att försöka klarlägga hur en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare kan bli delaktig i vården av ett barn som vårdas med stöd av LVU. För att möjliggöra en beskrivning av delaktigheten för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare, anser jag det krävas att vårdnadshavarens delaktighet redovisas. Detta menar jag ger läsaren en helhetssyn över delaktighetsbegreppet och bidrar samtidigt till en tydligare bild av delaktigheten i förhållande till en förälder som inte är vårdnadshavare. Min framställning i dessa delar är därför jämförande. Kapitel 5 redogör för vårdnadshavarens delaktighet på olika områden. I nästkommande kapitel kommer sedan samma områden behandlas i förhållande till en förälder som inte är vårdnadshavare.

Min utgångspunkt är en förälder som i största, möjliga mån vill vara delaktig i vården av sitt barn. Jag har därför valt att se begreppet delaktighet utifrån en passiv och en aktiv del. Jag menar att genom att se på olika områden utifrån en förälders rätt att få bli delaktig tillsammans med möjligheten att begära sitt deltagande ges en mer heltäckande och objektiv bild av en förälders delaktighet. Möjligheterna till delaktighet som regelverket meddelar ses sedan i förhållande till rätten till information och rätten till umgänge med barnet. Dessa två delar har valts eftersom de är betydelsefulla och delar i uppfyllandet av återföreningsprincipen, som är en för vården ledande princip. Samtidigt utgör rätten till information en del i kravet på rättssäkerhet. Som också är en ledande princip för vården som genomförs enligt LVU. Bedömningen av en förälders delaktighet kommer parallellt ge en uppfattning av principernas fullgörande.

5.2 Definition av begreppet delaktighet

I mitt syfte att klargöra en hur vårdnadshavare och senare också en förälder som inte är vårdnadshavare får möjlighet att vara delaktig i vården av sitt barn måste inledningsvis klargöras vad jag som författare till det här arbetet avser med begreppet delaktighet. Delaktigheten kommer i kapitel 5 och 6 att beskrivas utifrån min definition. Begreppen *passiv form* och *aktiv form* används inte uttryckligen i min inledande deskription av delaktigheten. Däremot är det begreppen som styrt uppdelningen och utformningen av kapitlet. Begreppen används senare för besvarandet av min första och andra frågeställning, kort i avslutande kommentar till kapitel 5 och 6 och i analysavsnittet i kapitel 7.

- Deltagande i *passiv form*. Med detta förstås, hur en vårdnadshavare och en förälder som inte är vårdnadshavare får rätt att bli delaktig i vården av sitt barn. Detta led blir nära sammankopplat med socialnämndens skyldighet att informera och göra vårdnadshavaren och en förälder som inte är vårdnadshavare delaktig i vården.
- Delaktighet i *aktiv form*. Med detta menas, hur en vårdnadshavare och förälder som inte är vårdnadshavare får möjlighet att själv begära sitt deltagande i vården av barnet.

Den ovanstående modellen för delaktighet ska sedan beskrivas i förhållande till två olika delar av vården av ett barn. Dessa delar är som följer:

- Rätten till information om barnet.
- Umgänge med barnet

5.3 Vårdnad enligt föräldrabalken

Att vara förälder till ett barn innebär en rad olika åtaganden att leva upp till och diverse rättigheter och skyldigheter att ta ställning till och rätta sig efter. Det ansvar som juridiskt sett uppkommer, för en förälder gentemot sitt barn, är kopplat till ett så kallat rättsligt föräldraskap. I de flesta fall tillkommer det barnets biologiska föräldrar.⁹¹ Ett rättsligt föräldraskap innefattar vårdnaden om ett barn och omfattar dessutom arvsrätt, underhållsskyldighet och förmynderskap.⁹² I det här arbetet är det den del av föräldraansvaret som kopplas till vårdnaden som kommer att behandlas och vara i fokus. Frågor som uppkommer kring de andra delarna av ett rättsligt föräldraskap kommer inte att tas upp.

I FB finns regelverket som reglerar föräldrars ansvar och rättigheter gentemot sitt barn. Att ha vårdnaden om ett barn innebär att ha det rättsliga ansvaret för barnets person. Normalt sett svarar den rättsliga vårdnaden mot den faktiska vårdnaden om ett barn.⁹³ I 6 kap 1 § FB förklaras att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran. Det är vårdnadshavaren som ska ansvara för barnets personliga förhållanden och att barnets omvårdnad, trygghet och fostran tillgodoses. Ansvaret för barnets omvårdnad avser både fysisk och psykisk omsorg. Att ett barn tillförsäkras bostad och uppehälle och en möjlighet till utbildning anses ligga i begreppet fysisk omsorg om ett barn. Med psykisk omsorg förstås att vårdnadshavaren ger barnet omtanke, trygghet och förståelse och samtidigt att gränser sätts

⁹¹ Schiratzki, s. 121.

⁹² Singer, s. 42 och s. 433.

⁹³ SOU 1995:79, s. 85.

för barnets handlande.⁹⁴ En vårdnadshavare ska dessutom se till att barnet får den tillsyn som behövs och att barnet får en tillfredsställande försörjning och utbildning enligt 6 kap. 2§ FB. För att en vårdnadshavare ska kunna uppfylla sitt ansvar enligt 1 § och 2 § meddelas i 6 kap. 11 § FB att en vårdnadshavare har rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör ett barns angelägenheter. Denna så kallade bestämmanderätt begränsas dock i takt med barnets stigande ålder och utveckling. I takt med barnets stigande ålder måste vårdnadshavaren i större uträkning ta hänsyn till barnets synpunkter och önskemål.⁹⁵ Däremot kommer vårdnadshavarens bestämmanderätt att formellt kvarstå till dess barnet fyllt 18 år.⁹⁶

5.3.1 Vårdnadsansvaret vid vård enligt LVU

Begreppet vårdnad ska ses både utifrån ett civilrättsligt perspektiv med reglerna i föräldrabalken som bakgrund och en offentlighetsrättslig del i och med regelverket i SoL och LVU. Det är föräldrarna som har det primära ansvaret för sina barn och samhällets vårdnadsansvar för barn inträder först då det brister i föräldrarnas vårdnadsansvar.⁹⁷

Socialnämndens ansvar för ett barn som vårdas med stöd av LVU regleras i 11 § LVU. Bestämmelsen meddelar att det är socialnämnden som under vårdtiden bestämmer hur och var vården för den unge ska ordnas. Det är socialnämnden eller socialnämndens uppdragstagare som ansvarar för uppsikt över den unge och bestämmer om barnets personliga förhållanden. Detta till de delar det behövs för att genomföra vården. Socialnämnden har under vårdtiden samma ansvar som vårdnadshavaren att se till att den unges grundläggande rättigheter enligt 6 kap. 1 § FB tillgodoses. Ett omhändertagande enligt LVU innebär inte att en förälder formellt sett fräntas sitt vårdnadsansvar.⁹⁸ Däremot kommer möjligheten för en förälder att utöva ett sådant ansvar att till vissa delar begränsas under den tid dennes barn vårdas av samhället.⁹⁹ Helt klart kommer skyldigheten att tillhandahålla en bostad, daglig omvårdnad och övrig omsorg om barnet att fräntas vårdnadshavaren och istället bli samhällets skyldighet. Den så kallade bestämmanderätten i 6 kap. 11§ FB som tillkommer en vårdnadshavare och som innebär en rätt och en skyldighet att bestämma kring frågor som rör barnet och dess personliga förhållanden begränsas också när ett barn vårdas i samhällets försorg.¹⁰⁰ Beslutet att tvångsomhänderta ett barn brukar ses som att socialnämnden inträtt vid sidan eller i föräldrarnas ställe. Med detta förklaras att socialnämnden eller nämndens uppdragstagare har samma skyldigheter och befogenheter att bestämma över barnet som tidigare tillkom vårdnadshavaren enligt föräldrabalkens regler. I sammanhanget är

⁹⁴ SOU 1995:79, s. 85.

⁹⁵ Se mer om inskränkningen i vårdnadshavarens bestämmanderätt med hänsyn till barnets stigande ålder och utveckling i Singer, s. 445-448 och SOU 1979:63, s. 65-68.

⁹⁶ SOU 1995:79, s. 85.

⁹⁷ Schiratzki, s. 126-128.

⁹⁸ Schiratzki, s. 158.

⁹⁹ Singer, s. 474.

¹⁰⁰ Mattsson (2006), s. 134-135.

viktigt att poängtera att socialnämndens bestämmanderätt över barnet i förhållande till vårdnadshavarens bestämmanderätt är begränsad till den del det behövs för att genomföra vården.¹⁰¹ Inskränkningen som sker i vårdnadsansvaret innebär att en vårdnadshavares åsikt kring olika frågor som rör barnet inte har en direkt verkan på de beslut som fattas angående barnet utan det står socialnämnden fritt att besluta mot en vårdnadshavares vilja.¹⁰² Föräldrarna till barnet samt den unge själv bör däremot så långt det är möjligt medverka till utformningen av vården. Ett beslut om tvångsomhändertagande får inte innebära att en förälder fråntas allt inflytande över barnet, utan socialnämnden ska när situationen tillåter samråda med föräldrarna.¹⁰³

I fallet *JO 1994/95 s.292* fastställer JO att det får anses ligga inom socialnämndens befogenheter, i och med vårdnadsansvaret som tillkommer genom ett omhändertagande, att besluta att ett barn ska inställa sig för polisförhör angående misstänkta övergrepp mot barnet. En rättighet som grundar sig i ansvaret för att tillgodose barnets säkerhet och trygghet. I det här specifika fallet hade barnet varit föremål för frivilliga insatser med stöd av socialtjänstlagen och att inte informera vårdnadshavarna i en sådan situation anser JO utgöra brister i handläggningen. Fallet får dock betydelse också för fall då tvångsvård föreligger eftersom JO indirekt behandlar också en sådan situation genom att påpeka att det får anses ligga inom socialnämndens befogenheter att ansvara för barnet att besluta om inställelse till polisförhör.

JO1997/98 s.337 visar att socialnämndens bestämmanderätt i valet av var ett barn ska vårdas under vårdtiden inte är helt fri från inskränkningar. I fallet konstateras att en placering av ett barn med stöd av LVU utomlands om annat än för en tillfällig vistelse inte faller inom socialnämndens bestämmanderätt.

Fallet *JO 2000/01 s.307* gällde frågan om socialnämnden kunde besluta att placera en flicka i tonåren som vårdades med stöd av LVU i ett så kallat eget boende. JO erinrar om att det är socialnämnden som har rätt att bestämma över hur vården ska utformas och var barnet ska placeras. Valet som socialnämnden gör ska samtidigt trygga att en god vård bereds och att vården är anpassad efter barnets behov. JO framhåller att placeringen i detta enskilda fall inte skett utifrån flickans behov utan grundats sig i problematiken kring vårdnadshavarens inställning. Dessutom var placeringen tänkt som en tillfällig lösning men kom att bestå under en längre tid. JO finner dock ingen anledning att rikta vidare kritik.

¹⁰¹ Lundgren och Thunved, s. 389, se även *JO 2002/03 s. 234*.

¹⁰² Mattsson, (2010), s. 91.

¹⁰³ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 596-597.

5.3.2 Otydligheter kring vem som har vårdnadsansvaret

JO 1994/95 s. 301 gällde ett fall där en femtonårig pojke som vårdades med stöd av LVU avled på grund av epileptiska anfall. Vårdnadshavaren anmälde fallet till JO med grund i socialnämndens bristande hantering av ärendet avseende vården om pojken. Vårdnadshavaren hävdade bland annat att nämnden brustit i sin samverkan med sjukvården och andra myndigheter och samhällsorgan. Brustit i sin tillsyn över familjehemmet och vid valet av placering i familjehem inte tagit hänsyn till pojkens behov. JO ansåg att det fanns brister från socialnämndens sida på många av de av vårdnadshavaren uppräknade grunderna. Valet av familjehem kunde enligt JO ifrågasättas, kontakten och samverkan med andra samhällsorgan var bristfällig och sammantaget ansågs det finnas felaktigheter i nämndens vårdansvar för pojken. Däremot menar JO att det inte kan klarläggas att socialnämndens brister i sitt vårdnadsansvar direkt varit orsaken till pojkens död och kan av den anledningen inte hållas ansvarig för att pojken avlidit.

Betydelsen av 11 § LVU och hur ansvaret för vårdnaden av barnet mellan socialnämnden och vårdnadshavaren ska fördelas är en omtvistad fråga, där något konkret svar inte kan ges. Schiratzki påstår att det ovan redovisade och omtalade fallet visar att socialnämndens ansvar i förhållande till vårdnadshavaren och familjehemsföräldrarna i praktiken kan vara oklar.¹⁰⁴ Socialnämndens ansvar för barnets vård är att se till att barnet får god vård enligt 6 kap. 1 § SoL och som tidigare framlagts att vårdnadshavarens ansvar endast ska begränsas till den del det behövs för att genomföra vården. I förarbetena till LVU förklaras att ett omhändertagande med stöd av LVU ska ses som att socialnämnden inträder vid sidan av eller istället för föräldrarna. Detta anses innebära att nämnden, i den omfattning det behövs för att genomföra vården har samma skyldigheter och befogenheter som de som tillkommer föräldrarna.¹⁰⁵ Bramstång menar att bestämmelsen ska förstås i två skilda avseenden. Dels vad föräldrarätten innebär, samtidigt hur den rätten sammanfaller med socialnämndens befogenheter under ett ingripande med stöd av LVU. Han ifrågasätter om dessa två delar, som han anser att bestämmelsen utgörs av, överhuvudtaget går att jämföra.¹⁰⁶ JO och sin sida hävdar att socialnämnden har ett ansvar under placeringen att se till att barnet växer upp under trygga förhållanden.¹⁰⁷

Att det finns oklarheter kring vem som bär vårdnadsansvaret kan få negativa konsekvenser för barnet.¹⁰⁸ För att försöka tillförsäkra att sådana konsekvenser uteblir, infördes femte stycket i 11 § om att socialnämnden under vårdtiden har samma ansvar för barnets rättigheter enligt 6 kap 1 § FB som vårdnadshavaren. Bestämmelsen infördes för att markera att ett barn som är under samhällets försorg har samma rättigheter att få sina behov

¹⁰⁴ Schiratzki, s. 161.

¹⁰⁵ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 596.

¹⁰⁶ Bramstång (1985), s. 314-321.

¹⁰⁷ JO 1986/87, s. 140.

¹⁰⁸ Schiratzki, s. 159-160.

enligt 6 kap. 1 § FB tillgodosedda som när vårdnadshavaren har det ansvaret.¹⁰⁹

Enligt min mening kvarstår dock även fortsättningsvis efter införandet av 11 § femte stycket otydligheterna kring vem som i praktiken bär det vårdnadsrättsliga ansvaret för barnet. Bestämmelsen ger ingen tydligare vägledning i hur vårdnadsansvaret ska fördelas utan måste enbart anses fungera till att befästa barnets fortsatta rätt till att någon tar ansvaret för omvårdnad, trygghet och fostran för barnet. Som jag ser på saken, kommer det alltid med idag gällande reglering på området, att vara den aktuella situationen och förutsättningarna i det enskilda fallet som är avgörande för i vilken utsträckning vårdnadshavarens bestämmanderätt inskränks.

5.4 Allmänt om rätten till information

Lagstiftningen som blir relevant på ett övergripande plan för en vårdnadshavares rätt till delaktighet i vården är 6 kap. 1 § tredje stycket SoL. Regeln meddelar att vården bör utformas på ett sätt så att den främjar den enskildes samhörighet med anhöriga och andra närstående samt kontakt med hemmiljön. I 6:7 p.4 SoL uppställs krav på socialnämnden att vårdnadshavarna och föräldrarna ska lämnas råd, stöd och annan hjälp de behöver. Samtidigt i 11 § LVU kan läsas att det är socialnämnden som bestämmer hur vården ska ordnas och vart ett barn ska placeras för vård utanför hemmet. I 11 § fjärde stycket LVU förklaras att det är socialnämnden som ansvarar för barnets personliga förhållanden i den utsträckning det behövs för att genomföra vården.

Vårdnadshavarens rätt till information kring sitt barn utgör samtidigt en skyldighet för socialnämnden att göra en vårdnadshavare delaktig i vården.¹¹⁰ Rätten att ta del av information måste ses mot bakgrund av de principer som gäller för vården av ett barn utanför hemmet. Principer som återföreningsprincipen, närhetsprincipen, barnets bästa och kravet på rättssäkerhet kommer att vara avgörande för vilken möjlighet en vårdnadshavare har till delaktighet i vården om sitt barn. För att möjliggöra syftet med vården, att barnet ska kunna återförenas med sin ursprungsfamilj när vårdbehovet är tillgodosett, krävs som en del att en vårdnadshavare ges möjlighet att få vetskap om barnets förhållanden. På det sätt en vårdnadshavare kan begränsas i sitt deltagande i vården ska bedömas med hänsyn tagen till det vårdbehov som finns hos barnet. En vårdnadshavare ska alltså inte begränsas i större omfattning än vad som är nödvändigt för att tillgodose ett barns vårdbehov. I vilken omfattning vårdnadshavaren ska medverka får bedömas i varje enskilt fall utifrån förmågan, intresset och viljan hos vårdnadshavaren.¹¹¹ Vårdnadshavarens rätt till information grundat på ett vårdnadsansvar begränsas i takt med ett barns ålder och

¹⁰⁹ Prop. 2002/03:53, s. 78 och s. 105.

¹¹⁰ Mattsson (2006), s. 137.

¹¹¹ Mattsson (2006), s. 136-137.

mognadsgrad. Detta är ett uttryck för barnets ökade självbestämmanderätt, som leder till att vårdnadshavarens bestämmanderätt över barnet tunnas ut. Avgörande för förhållandet mellan barnets självbestämmanderätt och vårdnadshavarens bestämmanderätt blir barnets mognad i förhållande till ålder och frågans beskaffenhet. T.ex. har äldre barn getts stor bestämmanderätt i frågor som rör reproduktiv hälsa, dvs. vård för sexuella infektioner, preventivmedel och oönskade graviditeter.¹¹²

5.4.1 JO-beslut om rätten till information

Frågan om socialnämnden i tillräcklig mån hållit kontakt och lämnat information till barnets vårdnadshavare under vårdtiden har prövats av JO i ett flertal fall.

I fallet *JO 1998/99 s.279* var frågan bland annat om det ansågs acceptabelt att socialnämnden på tre år inte haft direktkontakt med mamman till ett barn som vårdats med stöd av LVU. Den kontakt som under tiden hade hållits, hade skett genom juridiska ombud. JO konstaterar i fallet att det föreligger en skyldighet för socialnämnden att verka för att barnets föräldrar blir delaktiga i vården av sitt barn. Denna skyldighet föreligger oavsett om relationen mellan föräldrarna och socialnämnden inte fungerat på ett tillfredställande sätt. Likaså om vårdnadshavaren själv vägrar delta i vården. JO menar att socialnämnden aldrig får underlåta att informera vårdnadshavarna om uppkomna frågor kring vården om barnet. För att uppfylla lagens krav anser JO att socialnämnden måste verka för att någon form av egen förbindelse med vårdnadshavaren upprätthålls.

En liknande fråga dök upp i fallet *JO 1999/2000 s.268*, där en mamma som var vårdnadshavare till ett barn som tvångsplacerats under ett par månader, inte erhöll någon information från socialnämnden angående sitt barn. Detta förklarades med att det uppstått ett missförstånd i organisationen kring vem som skulle förmedla informationen till mamman. JO fastlägger att det inte verkar finnas några brister i rutinerna för hur förvaltningen sköter kontakten med barnets vårdnadshavare under vårdtiden. Av den anledningen inte finns anledning att uttala sig vidare i ärendet.

Fråga var bland annat i fallet *JO 2002/03 s.234* om socialnämnden brustit i sin information till vårdnadshavarna. Detta eftersom de inte informerats om att deras barn som vårdats med stöd av LVU undersökts av psykolog för utlåtande kring barnets förhållanden. JO erinrar inledningsvis om att det är socialnämnden som under vårdtiden ansvarar för barnets personliga förhållanden och fattar beslut om barnets förhållanden för att kunna genomföra vården. Samtidigt lyfter JO fram vikten av att socialnämnden i sitt vårdarbete, i de fall det är möjligt, samråder med föräldrar om uppkomna frågor angående vården. Det poängteras att nämndens ansvar för vården inte får innebära att föräldrarna fråntas allt inflytande. Socialnämnden ska i möjligaste mån låta barnet själv och föräldrarna delta i

¹¹² Leviner, s. 118.

utformningen av vården. JO framhåller att hans åsikt är att socialnämnden aldrig får underlåta att informera vårdnadshavaren om uppkomna frågor i vården. Vårdnadshavarna ska också beredas möjlighet att framföra sina synpunkter angående vårdens utformning. Med det ovan framförda som bakgrund, anser JO att socialnämnden agerat felaktigt när de underlåtit att informera vårdnadshavaren om att barnet genomgått undersökning hos en psykolog.

Fallet *JO 2002/03 s.239* gällde en flicka som utsatts för sexuella övergrepp i det familjehem hon vårdades i med stöd av LVU. Vårdnadshavaren till flickan hävdade att socialnämnden brustit i sin hantering av ärendet i och med att nämnden inte omedelbart informerat vårdnadshavaren om situationen. Informationen till vårdnadshavaren dröjde en månad och motiverades från socialnämndens sida med att flickan uttryckt sin bestämda åsikt om att vårdnadshavaren inte skulle underrättas om situationen och att ett personligt möte på grund av vårdnadshavarens dåliga psykiska hälsa var nödvändigt. JO ifrågasätter inte socialnämndens beslut vad avser grunderna att vänta med information till vårdnadshavaren, att det har varit med hänsyn tagen till barnets bästa och vårdnadshavarens hälsa. Däremot är JO av den uppfattningen att vårdnadshavaren hölls utan vetskap för lång tid och att ett personligt möte skulle ha ordnats tidigare.

Socialnämndens skyldighet att verka för att en kontakt mellan barnet som vårdas och vårdnadshavaren upprätthålls poängteras i *JO 2005/06 s.265*. Det lyfts fram att det inte bara är av största vikt att socialnämnden verkar för upprätthållande av kontakten för att skapa möjligheter till återförening, utan kontakten med vårdnadshavaren utgör en del i bedömningen om vården ska kvarstå eller upphöra. I det här fallet saknade socialnämnden adressen till vårdnadshavaren. Det anser inte JO vara skäl för socialnämnden att inte bevara kontakten med vårdnadshavaren.

5.5 Rätten till information med hänsyn till sekretessbestämmelser

En vårdnadshavares möjlighet att bli delaktig i vården av sitt barn kan påverkas av de bestämmelser som gäller om sekretess för uppgifter inom socialtjänsten. Som huvudregel råder sekretess för uppgift om persons personliga förhållanden när en person vårdas med stöd av LVU enligt 26 kap. 1§ p.2 OSL.¹¹³ En sådan uppgift får bara röjas om det står klart att det inte innebär att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider men. Samtidigt meddelar 12 kap. 3§ OSL att sekretess för en underårig inte gäller i förhållande till den underåriges vårdnadshavare till de delar det berör vårdnadshavarens ansvar enligt 6 kap. 11§ FB. Insynsrätten för en vårdnadshavare motiveras med att den är nödvändig för att en förälder ska kunna uppfylla sitt vårdnadsansvar gentemot barnet. Det är också av

¹¹³ Offentlighets- och sekretesslag (2009:400).

betydelse för förhållandet mellan ett barn och dess föräldrar att viktiga uppgifter om barnet kan lämnas ut till en vårdnadshavare.¹¹⁴ Denna regel gäller dock inte undantagslöst utan sekretess mot vårdnadshavare kan föreligga om det kan antas att den underårige lider betydande men om uppgiften röjs för vårdnadshavaren eller om det annars anges i offentlighets- och sekretesslagen.

Rättigheten för en vårdnadshavare att ta del av sekretessbelagda uppgifter rörande en underårig är alltså för det första begränsad till den del uppgifterna behövs för att utöva sitt vårdnadsansvar enligt 6 kap. 11 § FB. Det ansvar som vilar på en vårdnadshavare enligt föräldrabalken kommer i takt med barnets stigande ålder, mognad och utveckling att tunnna ut. Det innebär samtidigt att behovet av och rättigheten att ta del av sekretessbelagda uppgifter för att kunna uppfylla sitt vårdnadsansvar minskar. En bestämd åldersgräns för när en vårdnadshavare inte längre kan begära att få ta del av sekretessbelagda uppgifter kan av förklarliga skäl inte anges, då barn utvecklas i olika takt. Däremot kan generellt sägas att ett barn i tonåren bör anses ha uppnått sådan mognad att ett visst skydd för barnets egen integritet gentemot dess föräldrar borde föreligga.¹¹⁵ Anses en sekretessbelagd uppgift vara nödvändig att lämna ut för att vårdnadshavaren ska kunna fullgöra sitt vårdnadsansvar ska en sådan uppgift lämnas ut om det inte kan antas att den underårige lider betydande men om uppgiften röjs för vårdnadshavaren. Av betydelse för bedömningen om en underårig kommer lida men blir naturligtvis karaktären på den uppgift som är sekretessbelagd.¹¹⁶ För att det ska vara fråga om betydande men nämns i förarbetena till bestämmelsen att det exempelvis kan gälla fall då den unge kan tänkas skadas allvarligt antingen psykiskt, fysiskt eller på annat sätt om uppgiften lämnas. Det framhålls att det i praktiken bör innebära att det i ett enskilt fall ska finnas speciella skäl som tyder på att uppgiften om den unge som ska lämnas ut kan komma att missbrukas av vårdnadshavaren i något avsevärt avseende.¹¹⁷ Det betonas särskilt i motiven till bestämmelsen att kravet på allvarlig skada uppfylls för att neka en vårdnadshavare tillgång till en sekretessbelagd uppgift. Att den unge upplever obehag när en sekretessbelagd uppgift lämnas ut, eller har en föreställning om att vårdnadshavaren kommer att vidta åtgärder som den underårige motsätter sig, är inte tillräckligt för att den unge ska anses lida betydande men.¹¹⁸

Det är i sammanhanget betydelsefullt att ställa sig frågan vilken betydelse vårdnadsförhållandet under ett omhändertagande mellan vårdnadshavare och socialnämnd får för möjligheten att få ta del av sekretessbelagda uppgifter. Som tidigare betonats kvarstår alltså den legala vårdnaden hos vårdnadshavaren även efter beslut om tvångsvård. Samtidigt är det socialnämnden som till stora delar utövar bestämmanderätten över barnet under vårdtiden. Enligt min mening kommer alltså en vårdnadshavare

¹¹⁴ Ewerlöf, Sverne och Singer, s. 33.

¹¹⁵ Prop. 1988/89:67, s. 36 och Prop. 1981/82:186, s. 36.

¹¹⁶ Norström och Sverne, s. 78.

¹¹⁷ Prop. 2008/09:150, s. 370-371.

¹¹⁸ Prop. 1988/89:67, s. 38.

begränsas i möjligheten att få ta del av sekretessbelagda uppgifter i större utsträckning eftersom bestämmanderätten för att genomföra sitt vårdnadsansvar till stor del är tillfälligt överförd på socialnämnden under vårdtiden.

5.5.1 Särskilt om sekretess avseende barnets vistelseort

I 26 kap 2 § OSL förklaras att den sekretess om en underårigs vistelseort som följer av 26 kap. 1 § OSL också gäller i förhållande till den unges föräldrar och vårdnadshavare om den unge är omhändertagen med stöd av LVU och det är nödvändigt med hänsyn till ändamålet med omhändertagandet eller vården. Samma bestämmelse återfinns även i 14 § LVU. I paragrafens sista stycke ställs krav på att socialnämnden minst var tredje månad ska överväga om ett beslut att inte röja en underårigs vistelseort för en förälder eller vårdnadshavare ska kvarstå.

Beslutet att låta ett barns vistelseort vara okänd för en förälder eller vårdnadshavare ska tillämpas restriktivt.¹¹⁹ Med detta följer att ett sådant beslut aldrig får fattas slentrianmässigt eller för bekvämlighetens skull och att det endast i undantagsfall får beslutas om sekretess för ett barns vistelseort i förhållande till en förälder eller vårdnadshavare. Socialstyrelsen har i sina allmänna råd exemplifierat situationer då ett hemlighållande av vistelseorten kan vara motiverat. Det framhålls att en sådan situation kan föreligga när det finns en grundad anledning att tro att föräldrarna kommer att egenmäktigt föra bort barnet eller under en längre tid undanhålla socialnämnden barnet och att barnets hälsa och utveckling skulle skadas av bortförandet eller att vården inte går att genomföra. Samtidigt kan det röra sig om situationer då den unge riskerar att utsättas för fysisk och psykisk misshandel eller annan allvarlig fara. Ett beslut att sekretessbelägga en uppgift om ett barns vistelseort för föräldrar och vårdnadshavare anses vara en mycket ingripande åtgärd. Socialnämnden har därför ett ansvar att så fort det inte finns något behov av att hemlighålla en vistelseort omedelbart upphäva ett sådant beslut.¹²⁰

5.6 Rätten till information grundad på partsinsyn och kommunikering

Förvaltningsrättsliga regler om partsinsyn och kommunikering blir av betydelse för vårdnadshavare som har barn som vårdas med stöd av LVU. Jag menar att en vårdnadshavares delaktighet i vården kan påverkas av de lagregler som finns om rätten till partsinsyn och kommunikering av material

¹¹⁹ Prop. 1979/80:2 Del A, s. 186.

¹²⁰ Lundgren och Thunved, s. 398-399.

i ärendet. Reglerna om partsinsyn regleras i förvaltningslagen¹²¹ och det hänvisas till dessa reglers tillämplighet från 11 kap 8 § SoL. Rätten att ta del av uppgifter som tillförts ett ärende som utgör myndighetsutövning mot en enskild regleras i 16 § FL. Insynsrätten som tillkommer en part genom 16 § innebär att parten själv får begära sin insyn. Bestämmelsen om kommunikering återfinns i 17 § FL och innebär att en part innan ett ärende avgörs ska få ta del av det material som tillförts ärendet och ges möjlighet att yttra sig över uppgiften. Den här bestämmelsen medför en skyldighet för myndigheten att på eget initiativ ansvara för att en part ges möjlighet att ta del av viktigt material i ärendet.¹²² Syftet med att tillerkänna en part rätt till insyn i materialet avseende ett ärende är en grundläggande princip, både i rättegångar och förvaltningsförfaranden. En sådan rätt är nödvändig för att en part ska kunna tillvarata sin rätt och bevaka sitt intresse i ett ärende. Partsinsynen utgör också en kontrollfunktion av myndigheten, dels i form av att parten kan kontrollera hur handläggningen av ärendet går till genom att parten får möjlighet att yttra sig över för utredningen relevant material, dels genom att partsinsynen ger möjlighet till kontroll av att ärendet handläggs tillräckligt skyndsamt och effektivt.¹²³ Myndighetens skyldighet att kommunicera en part material ska ses om ett komplement till rätten till partsinsyn. Ändamålet är att garantera att ett ärende inte avgörs till en parts nackdel utan att parten fått tillfälle att bemöta och yttra sig över det material som ett avgörande grundar sig på. Med andra ord ett led i att tillförsäkra enskilda personer ett rättssäkert beslutsfattande. Kommunikeringsskyldigheten utgör i högsta grad en del i att säkerställa att materiellt riktiga avgöranden fattas av myndigheter och på samma gång ett viktigt led i skapandet av förtroende från allmänheten för samhällets förvaltning.¹²⁴

5.6.1 Kriterier för att omfattas av reglerna om partsinsyn och kommunikering

För att reglerna om partsinsyn ska bli tillämpliga krävs för det första att någon är att betrakta som sökande, klagande eller annan part.¹²⁵ En vårdnadshavare till ett minderårigt barn är alltid att anse som part i ett barnavårdsärende, där omhändertagande enligt LVU räknas in.¹²⁶ Nästa steg att ta ställning till är vad som utgör ramen för ett ärende när det gäller ett tvångsomhändertagande av en ung person enligt LVU. Vid bedömningen av vad som utgör ett ärende ska skiljas mellan handläggning av ett ärende som ger rätt till partsinsyn och så kallat faktiskt handlande som faller utanför vad som ska hänföras till begreppet ärende. Vad som utgör handläggning av ett ärende respektive faktiskt handlande och således vad som anses vara ett

¹²¹ Förvaltningslag (1986:223).

¹²² Clevesköld, s. 126.

¹²³ Hellners och Malmqvist, s. 172.

¹²⁴ Hellners och Malmqvist, s. 183.

¹²⁵ Se 16 § FL.

¹²⁶ Mattsson (2006), s. 141, Mattsson (2002), s. 217, JO 1996/97 s. 287, JO 2008/09 s. 287.

ärende eller inte får avgöras för varje område för sig.¹²⁷ Mattson hävdar att frågan vad som ska hänföras till begreppet ärende vid ett mål enligt LVU är okomplicerad. Hon menar att hela familjehemsplaceringen måste ses som ett ärende. Detta ställningstagande motiveras av att ett tvångsingripande är att se som ett administrativt frihetsberövande som ofta sker mot en vårdnadshavares vilja. Placeringen ska ses som ett pågående ärende så länge det är ett tvångsingripande.¹²⁸ Som ett sista steg för att bestämma ramen för en parts rätt till insyn är att det måste röra sig om myndighetsutövning. Övergripande för alla beslut som anses utgöra myndighetsutövning är att en myndighet bestämmer över en enskild på något vis. Det avser sådana fall där en myndighet bestämmer om en förmån, rättighet, skyldighet, disciplinpåföljd, avskedande eller ett annat jämförbart förhållande. Dessutom uppställs krav på att det är myndigheten som ensidigt beslutar i en fråga som direkt angår en enskild person. Norström och Sverne framhåller att myndighetsbegreppet i förhållande till socialnämnden och beslut med stöd av LVU omfattar alla beslut som rör inledande och avslutande av vård enligt lagen. Dit hänförs även beslut om att ett barn ska placeras på ett visst hem. De resterande insatser som kan ges under vårdtiden borde i allmänhet inordnas till begreppet faktiskt handlande enligt Norström och Sverne¹²⁹

5.6.2 JO-beslut om partsinsyn och kommunciering

JO 2008/09 s.300 gällde huruvida socialnämnden haft rätt att besluta om att omplacera två barn som vårdats med stöd av LVU utan att låta föräldrarna yttra sig över utredningar som låg till grund för beslutet.

JO bekräftar att det kan finnas undantagssituationer då en myndighet inte behöver iaktta skyldigheten att kommunicera utredningar som ligger till grund för ett myndighetsbeslut enligt 17 § tredje stycket FL.

Kommuniceringsskyldigheten kan utebli bland annat i fall då kommunikeringen skulle leda till att det blir avsevärt svårare att besluta i ärendet. I det här fallet var grunden till att inte kommunicera vårdnadshavarna att nämnden ansåg det förelåg en risk att vårdnadshavarna skulle meddela familjehemmet om omplaceringsplanen och att de i sin tur skulle försvåra omplaceringen. JO menar att det inte funnits något stöd för en sådan uppfattning och att det därmed inte funnits skäl att begränsa vårdnadshavarna i sin rätt att ta del av utredningen.

I ett fall, *JO 2010/11 s.392*, ansågs att socialnämnden hade brustit i sin information till en vårdnadshavare angående ett beslut att omplacera hennes barn. Mamman hade via brev blivit informerad om att hennes son dagen därpå skulle besöka det nya tilltänkta familjehemmet och att omplacering

¹²⁷ Prop. 1971:30, s. 315.

¹²⁸ Mattsson (2006), s. 142.

¹²⁹ Norström och Sverne, s. 69-70.

kunde bli aktuellt samma vecka. Beslutet om att omplacera pojken skedde dagen efter han hade besökt familjehemmet. Vårdnadshavaren underättades om beslutet samma dag som det fattades och ett skriftligt brev skickades hem till henne. JO erinrar om att det bland annat när ett ärende inte kan skjutas upp, kan skyldigheten att kommunicera till parterna förbises. Ett så pass brådskande ärende var inte fallet och JO ställer sig av den anledningen kritisk till att vårdnadshavaren inte beretts möjlighet att ta del av utredningen och yttra sig.

5.6.3 Partsinsyn i förhållande till regler om sekretess

10 kap. 3 § OSL reglerar att partsinsynen bryter igenom regler om sekretess. Undantag finns för när partsinsynen kan begränsas med hänsyn till sekretess för en uppgift. Så är fallet om det med hänsyn till ett allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att en sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs. Bestämmelsen meddelar vidare att för det fall en uppgift inte kan lämnas ut ska myndigheten på annat sätt förmedla innehållet i det material som behövs för att parten ska kunna tillvarata sin rätt. Detta får dock inte ske om det innebär allvarlig skada för det intresse som sekretessen avser att skydda. Rätten till partsinsyn för en vårdnadshavare står alltså över de regler som gäller för sekretessbelagda uppgifter för en underårig i förhållande till dess vårdnadshavare. Detta medför att en vårdnadshavare genom rätten till partsinsyn kan ha rätt att ta del av uppgifter som genom den allmänna regleringen om sekretess inte skulle delges en vårdnadshavare. En vårdnadshavares insyn vidgas alltså till den del en uppgift innefattas i ett ärende.¹³⁰ Vid bedömningen om partsinsynen ska bryta igenom sekretessen får en intresseavvägning göras mellan vårdnadshavarens intresse av insyn på grund av sitt föräldraansvar och barnets rätt till integritet i förhållande till vårdnadshavaren. Kravet på att det ska föreligga synnerlig vikt för att begränsa en parts rätt till insyn gör tydligt att en sådan inskränkning endast kan ske i undantagsfall.¹³¹

5.6.4 Rätten att överklaga beslut

Den allmänna regleringen om överklagande av förvaltningsbeslut finns i 22 § FL och 33 § FPL. Där förklaras att ett beslut får överklagas av den som beslutet angår, om det har gått honom emot och beslutet kan överklagas. Paragrafen ger ingen ledning i avgörandet av vilka beslut som får överklagas utan det svaret får sökas i speciallagstiftning. Vad gäller beslut som är fattade inom området för LVU-vård finns en bestämmelse i 41§ LVU om vilka beslut som går att överklaga. I paragrafen finns en uttömmande lista över de beslut socialnämnden kan fatta och som får överklagas. I bestämmelsen framgår tydligt att övriga beslut som nämnden

¹³⁰ Mattsson (2006), s. 141-142.

¹³¹ Prop. 1988/89:67, s. 41.

fattar inte är överklagbara. Exempel på beslut som kan överklagas är beslut om var den unge ska beredas vård någonstans, om nämnden beslutat att även fortsättningsvis bereda den unge vård eller beslut som gäller umgänge. För att kunna överklaga ett beslut krävs, utöver att det är ett beslut som går att överklaga, att personen som överklagar har klagorätt. För att ha den rättigheten krävs alltså att beslutet angår en person och att beslutet har gått personen emot. För en vårdnadshavares del i ett ärende som behandlas med stöd av LVU blir frågan om huruvida klagorätt föreligger tämligen okomplicerad. Detta eftersom en vårdnadshavare alltid är att anse som part i ett sådant ärende. En part anses nämligen vara den som i första hand är klagoberättigad.¹³²

5.7 Rätten till umgänge

Umgängesrätten och möjligheterna som finns att begränsa densamma regleras i 14 § LVU. Bestämmelsen meddelar att socialnämnden har ett ansvar för att den unges behov av umgänge med föräldrar och vårdnadshavare så långt som möjligt tillgodoses. Vidare beskriver paragrafen att socialnämnden kan begränsa umgänget med vårdnadshavare och föräldrar som har umgängesrätt reglerad i dom eller avtal om det är nödvändigt för att kunna genomföra vården av barnet. Ett beslut från socialnämndens sida att begränsa umgänget mellan barnet och vårdnadshavaren eller en förälder som inte är vårdnadshavare men som har rätt till umgänge genom dom eller avtal, kan överklagas hos förvaltningsrätten enligt 41 § p.3 LVU.

Det anses ligga i linje med principerna om återförening och barnets bästa, när ett barn vårdas i samhällets försorg, att ett umgänge mellan barnet och dess föräldrar genomförs.¹³³ I förarbetena till 14 § LVU poängteras att det är av vikt att det upprätthålls en god kontakt mellan barnet och föräldrarna under den tid barnet vårdas utanför hemmet. En fortsatt god kontakt anses ofta vara en förutsättning för att barnet som vårdas ska kunna utvecklas väl i det familjehem barnet placerats i. Det anses också vara en förutsättning för att barnet i framtiden ska kunna återförenas med sin ursprungsfamilj. Ett fungerande umgänge mellan barn och föräldrar är en del i skapandet av en god kontakt.¹³⁴ Då ett väl fungerande umgänge är av största vikt för att lyckas med de uppställda målen för vården ska socialnämndens möjlighet att begränsa umgänge mellan barnet och föräldrarna bara inskränkas till den del det är nödvändigt för att genomföra vården. I motiven till bestämmelsen förklaras att en sådan situation kan uppstå då föräldrarna griper in i vården på ett obehörigt sätt. Det kan också vara en förälders personliga förhållanden, t.ex. förälderns missbruksproblematik eller psykisk ohälsa som kan föranleda att umgängesrestriktioner anses vara nödvändiga för att

¹³² Hellners och Malmqvist, s. 277.

¹³³ Mattsson (2006), s. 168.

¹³⁴ Prop. 1989/90:28, s. 115.

genomföra vården.¹³⁵ Begränsningarna som socialnämnden kan föreskriva innefattar inte endast direkta personliga möten mellan barnet och dess föräldrar utan nämnden har även möjlighet att inskränka en förälders telefon- och brevkontakt med sitt barn. En sådan begränsning anses vara mycket ingripande och ska därför endast tillåtas när det finns mycket tungt vägande skäl och får endast pågå en kortare tid.¹³⁶

Socialnämnden har också en skyldighet att verka för att umgänge med barnet kommer till stånd. En skyldighet som inträder främst när föräldrarna själva inte gör tillräckligt stora ansträngningar för att umgås med sitt barn. Socialnämndens ansvar sträcker sig i den här delen till att bistå föräldrarna med hjälp både på det personliga och ekonomiska planet.¹³⁷ Däremot har nämnden inga möjligheter att tvinga fram ett umgänge mellan en förälder och ett barn som vårdas enligt LVU.¹³⁸

Umgängesbestämmelsen i 14 § LVU ska läsas tillsammans med 11 § LVU som förklarar att det är socialnämnden som bestämmer hur barnet ska vårdas och om barnets personliga förhållanden under vårdtiden. Detta innebär att 14 § ska förstås som att det är endast vårdnadshavaren och en förälder som har umgängesrätt genom dom eller avtal som socialnämnden formellt kan besluta att inskränka umgängesrätten för. På så vis ges föräldern rätt att få ett sådant beslut överklagat. Detta innebär likaledes att det endast är en vårdnadshavare och en förälder med dom eller avtal om umgänge som faktiskt själv kan kräva att få umgås med sitt barn. Socialnämnden är vad gäller andra anhöriga och närstående till barnet som vårdas genom sitt vårdansvar i 11 § oförhindrad att besluta om vilka som får besöka barnet.¹³⁹

Samspelet mellan 11 § och 14 § LVU behandlades i fallet i *JO 1991/92 s.261*. Det faktum att det inte föreligger en formell begränsning av umgänget innebär inte att en vårdnadshavare kan ta sig frihet att bestämma umgänge efter eget tycke. JO påminner om att det är socialnämnden som bestämmer hur vården ska ordnas och var vården ska ske. Likaså är det socialnämnden som bestämmer om barnets personliga förhållanden, vilket sammantaget innebär att nämnden är fri att bestämma över vilka som får besöka barnet. Med bakgrund av socialnämndens vårdansvar måste det anses försvarligt att nämnden vägrat vårdnadshavaren att på eget initiativ ta med barnet till sitt hem för umgänge. JO förklarar, något som får framstå som självklart, att själva syftet med tvångslagstiftningen skulle gå förlorad om en vårdnadshavare genom att hänvisa till sin rätt till umgänge med barnet fritt kunde hämta hem sitt barn.

Den unges egen inställning till umgänge tillsammans med principen om barnets bästa kan påverka umgänget mellan barn och föräldrar. I fallet *RÅ*

¹³⁵ Prop. 1979/80:1Del A, s. 601.

¹³⁶ Lundgren och Thunved, s. 398.

¹³⁷ Prop. 1989/90:28, s. 115.

¹³⁸ Mattsson (2006), s. 174-175.

¹³⁹ SOU 2000:77, s. 143-145.

2005 ref 66 behandlades frågan om socialnämnden agerade lagenligt när de meddelade totalt umgängesförbud mellan en 12 årig flicka och hennes vårdnadshavare, på grund av att flickan motsatte sig umgänge. Domstolen konstaterar att ett barns åsikt och vilja ska klarläggas och tillmätas betydelse vad gäller beslut som berör barn. Betydelsens omfattning bestäms med hänsyn tagen till ett barns ålder och mognad. I det här fallet anser domstolen att, flickans ståndpunkt att inte vilja umgås med sin mamma, är ett uttryck för hennes verkliga vilja. JO anser att hennes vilja ska tillmätas betydelse och att det är till flickans bästa att inget umgänge genomförs så länge hon inte kan acceptera detsamma. Slutligen erinrar domstolen om socialnämndens fortsatta skyldighet att verka för att förbättra relationen mellan flickan och vårdnadshavaren, så att umgängesbegränsningen inte behöver bestå längre än nödvändigt.

5.8 Slutsatser av kapitlet

Kapitel 5 besvarar delvis min första frågeställning, nämligen hur en vårdnadshavare blir delaktig i vården när ett barn omhändertagits med stöd av LVU. Tydligt blir att vid bestämmandet av delaktigheten är principen om återförening väsentlig. Det gäller både delaktigheten i form av rätten till information och rätten till umgänge. Av återföreningsprincipen följer att socialnämnden har skyldighet att informera vårdnadshavaren om barnets person och förhållanden. Att vårdnadshavarens bestämmanderätt över barnet bara ska begränsas till den del det är nödvändigt att genomföra vården ger också en bild av vårdnadshavarens fortsatta betydelse i vården. Kapitlet ger inte svar på hur stor delaktigheten för en vårdnadshavare är i fråga om rätten till information. JO konstaterar att socialnämnden aldrig får underlåta att informera vårdnadshavaren om uppkomna frågor kring vården. Samtidigt är det väldigt oklart vad gäller delaktigheten i förhållande till bestämmanderätten under tiden vården pågår. Bestämmanderätten över barnet för socialnämnden begränsas till den del det behövs för att tillgodose vårdbehovet. Formuleringen gör det omöjligt att i denna framställning kunna ge en bestämd uppfattning av delaktigheten i vården. Det blir högst olika i varje enskilt fall.

Som en del i att göra vården förenlig med återföreningsprincipen är socialnämndens skyldighet att verka för att ett fungerande umgänge mellan barnet och vårdnadshavaren kommer till stånd. Vid beslut om umgänge är ändå barnets bästa den avgörande faktorn. Det ligger också i nämndens ansvar att kommunicera allt material i ärendet till vårdnadshavaren eftersom denne intar ställning som part. Kommunikeringsskyldigheten och partsinsynen statuerar principen om rättssäkerhet vid vård enligt LVU. Att få information om barnet grundar sig alltså både i uppfyllandet av återföreningsprincipen och kravet på rättssäkerhet. Möjligheten till deltagande i passiv form genom regelverket på området är, som jag väljer att se på saken, goda. Något som får anses följa av gällande principer på området, så som barnets bästa, återföreningsprincipen och kravet på ett rättssäkert beslutsfattande.

Det aktiva deltagandet sker genom rätten till information genom partsinsyn, utvidgade möjligheter att ta del av sekretessbelagt material inom socialtjänsten, rätten överklaga beslut som i allmänhet rör omhändertagandet och rätten att överklaga beslut om umgängesbegränsningar.

Kapitlet utgör grunden för att, tillsammans med nästföljande kapitel, besvara min tredje frågeställning. Den ovanstående beskrivningen om vårdnadshavarens delaktighet gör det alltså möjligt att i analyskapitlet besvara om det finns några skillnader i hur en vårdnadshavare kan vara delaktig i vården av sitt barn jämfört med en förälder som saknar vårdnadsansvar.

6 Rättslig förälders delaktighet

6.1 Inledning

I följande kapitel ska redogöras för på vilket sätt en förälder som inte är vårdnadshavare enligt svensk rätt får möjlighet respektive har rätt och skyldighet att delta i vården som planeras och genomförs för en förälder vars barn blivit tvångsomhändertaget med stöd av LVU. Som jag nämnde i inledningen utgår jag ifrån en förälder som inte har vårdnaden om barnet men är att anse som barnets rättsliga förälder. Att försöka utreda vilka möjligheter en rättslig förälder har att vara delaktig i vården av sitt barn som tvångsomhändertagits kan i många fall vara meningslös. Då syftar jag till de fall där den rättsliga föräldern inte är känd, eller är känd men inte funnits eller är närvarande i barnets liv. Av den anledningen är min utgångspunkt en rättslig förälder som varit en del av barnets liv innan omhändertagandet. Mina tankegångar kretsar kring att anledningen till att en förälder inte har vårdnaden om sitt barn i många fall inte behöver handla om en bristande förmåga att ha ett vårdnadsansvar utan många gånger är ett resultat av föräldrarnas bristande förmåga att samarbeta. Samtidigt kan ett tvångsomhändertagande av ett barn ske inte bara med grund i föräldrarnas brister som påverkar hemmiljön utan den unges eget beteende kan också vara anledningen till att ett barn omhändertas och vårdas av samhället. Från mitt sätt att se på saken är därför ett beslut att tvångsomhänderta och den därpå följande vården att se som ett ingrepp inte bara i vårdnadshavarens sfär utan också i förhållande till en rättslig förälder. Därför känns det viktigt och betydelsefullt att försöka ge en bild av hur en rättslig förälder ges möjlighet att vara delaktig i vården som genomförs med stöd av LVU.

6.2 Vårdnadsbegreppets betydelse för rätten till information

Den förälder som saknar vårdnadsansvar för sitt barn har på laglig väg få möjligheter att påverka sitt barns förhållanden. Det finns också svårigheter i att hävda rätt att få ta del av information om barnet.¹⁴⁰ Ett undantag, där en förälder som saknar vårdnaden, kan ges rätt till information om barnet finns reglerat i 6 kap. 15 § FB. Bestämmelsen meddelar att vårdnadshavaren har en skyldighet att lämna en förälder som saknar vårdnadsansvar upplysningar om barnet som kan främja umgänget mellan barnet och föräldern. Dels kan det röra sig om uppgifter som direkt påverkar möjligheten till umgänge exempelvis om barnet ska flytta till en annan ort. Det kan också gälla uppgifter om ett barns medicinska tillstånd som umgängesföräldern behöver ha vetskap om för att kunna genomföra ett umgänge. Det är av betydelse för ett fungerande umgänge att den föräldern som har umgängesrätt inte

¹⁴⁰ Sjösten, s. 114.

framstår som en utomstående person för barnet. Upplysningsskyldigheten kan därför också röra mer vardagliga situationer i barnets liv, så som kamratrelationer och skolgång. Begränsningen i en vårdnadshavares skyldighet att informera den andra föräldern ligger i att endast uppgifter som ska främja ett fungerande umgänge behöver lämnas. Vårdnadshavaren har ingen skyldighet och umgängesföräldern ingen rätt att kräva information om varje händelse i sitt barns liv.¹⁴¹ Enligt förarbetena ska inte bestämmelsen ses om en direkt skyldighet för vårdnadshavaren att lämna upplysningar. Regeln fungerar snarare som ett pedagogiskt stöd i strävandena att få till ett fungerande umgänge.¹⁴²

6.3 Allmänt om rätten till information

De grundläggande principer, som ska gälla när ett barn vårdas utanför hemmet, blir av betydelse när en förälders möjlighet att bli delaktig ska belysas. De principer jag främst syftar på är, återföreningsprincipen och närhetsprincipen, vars innebörd har redogjorts för i kapitel 3. Då dessa principer ska ligga till grund för hur vården utformas blir deras innebörd vägledande i beslut som fattas kring barnet. Den första frågan som behöver besvaras är om principen om återförening och närhetsprincipen generellt sett omfattar även en rättslig förälder. Principen om återförening anses ju uppställa krav på att en förälder informeras om sitt barns förhållande och att en kontakt mellan barnet och föräldrar upprätthålls för att överhuvudtaget möjliggöra en återförening. Skulle återföreningsprincipen endast syfta till en återförening mellan barnet och dess vårdnadshavare skulle redan där ges en bild av möjligheten till deltagande för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare. I 6 kap. 7 § p.4 förklaras att skyldigheten för socialnämnden att lämna råd och stöd omfattar inte bara vårdnadshavare utan även föräldrar. Denna bestämmelse, har som jag tidigare nämnt, ansetts visa på återföreningsprincipens genomslagskraft. Bestämmelsen omfattade först inte föräldrar som inte var vårdnadshavare. I förarbetena lyfts återföreningsprincipen fram som en anledning till att även föräldrar som inte är vårdnadshavare ska ges råd, stöd och hjälp under den tid ett barn vårdas enligt LVU. Lagstiftaren fastslår dock en tydlig gräns att bestämmelsen omfattar biologiskt rättsliga föräldrar och det råder ingen skyldighet att från samhällets sida stödja föräldrar som inte är biologiskt rättsliga sådana men som intar en föräldraroll i förhållande till barnet.¹⁴³

När återföreningsprincipen beskrivs i förarbetena används begrepp som föräldrar, familj och hemmet.¹⁴⁴ Enligt min åsikt finns inga tvivel om att även en rättslig förälder, i den situation som jag utgått från i den här uppsatsen, inbegrips i återföreningsprincipen. Vad gäller närhetsprincipen meddelas i 6 kap. 1 § SoL, som redogjorts för i tidigare kapitel, att den vård

¹⁴¹ Sjösten, s. 111-112.

¹⁴² SOU 1995:79, s. 98, Prop. 1990/91:8, s. 41-42.

¹⁴³ Prop. 2012/13:10 s. 84.

¹⁴⁴ Se t.ex. Prop. 1989/90:28, s. 88, Prop. 2002/03:53, s. 84 och SOU 2000:77, s. 138.

som socialnämnden anordnar ska bedrivas på ett sådant sätt att den främjar en enskilds persons samhörighet med anhöriga och andra närstående samt kontakt med hemmiljön. Det borde inte kunna ifrågasättas att bestämmelsen generellt sett omfattar en rättslig förälder.

6.4 Rätten till information med hänsyn till sekretessbestämmelser

När regelverket kring sekretess för ett barn som vårdas med stöd av LVU ska redogöras för i förhållande till en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare blir 26 kap. 1§ p.2 OSL vägledande. Bestämmelsen (se kap. 5.5) visar att en presumtion för sekretess föreligger för barnets uppgifter. Möjligheten att bryta igenom sekretessen och vända presumptionen om att sekretess föreligger som finns för en vårdnadshavare med stöd av 12 kap. 3 § OSL saknas för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare. En rättslig förälder har alltså att grunda sitt anspråk på de allmänna regler som gäller för sekretess och intar inte en särställning likt en vårdnadshavare i utsikten att ta del av uppgifter rörande sitt barn. Möjligheten att låta ett barns vistelseort vara okänd gäller i samma utsträckning för en rättslig förälder som för en vårdnadshavare (se kap. 5.5.1).

6.5 Rätten till information grundad på partsinsyn och kommunikering

Frågan huruvida en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare är att anse som part i ett ärende som rör tvångsomhändertagande av ett barn kan i princip generellt sett besvaras nekande. Detta innebär att en rättslig förälder saknar möjlighet att som part ta del av handlingar som tillförs ärendet.¹⁴⁵ Både möjligheten att själv begära insyn i ärendet genom partsinsyn såväl som socialnämndens skyldighet att kommunicera utredningar saknas för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare.

I undantagsfall kan en förälder som inte är vårdnadshavare betraktas som part i ett ärende som rör tvångsvård av barnet. I fallet *JO 1991/92 s.213* konstaterar JO Norell Söderblom att en förälder som har rätt till umgänge intar partsställning i de fall när umgängesfrågan prövas av en myndighet som har att befatta sig med frågan om umgänget. Vad berör frågan om umgänget har en förälder med umgängesrätt rätt till insyn i de handlingar som kommer av partsinsynen.¹⁴⁶ En umgängesberättigads förälders rätt till partsinsyn uppkommer inte i och med att en umgängesfråga behandlas av en myndighet och rent allmänt övervägs under en utredning. Likt vad som gäller för övriga förvaltningsrättsliga ärenden och bestämmandet av partsbegreppet räcker det inte att en fråga på ett eller annat sätt angår en

¹⁴⁵ Mattsson (2002), s. 217, Norström och Sverne, s. 73-74.

¹⁴⁶ Se även JO 1996/97 s. 287.

person för att personen ska betraktas som part och ges rätt till partsinsyn i ett ärende. JO menar att även om inte frågan i barnavårdsärendet primärt handlade om umgängesfrågan så har frågan tagits upp och föräldern har i praktiken begränsats i sitt umgänge med barnen. JO öppnar för att den umgängesberättigade föräldern eventuellt borde ha fått ta del av materialet till den del det rörde umgängesfrågan. JO backar från att uttala kritik då det enligt hennes mening utgör en snäv balansgång och en bedömningsfråga i det enskilda fallet. Vid samma tillfälle påpekar dock JO att det faktum att föräldern inte var att betrakta som part inte borde ha uteslutit honom från att vara delaktig i utredningen då hans uppgifter borde vara av värde för utredarnas bedömning.¹⁴⁷

6.5.1 Rätten att överklaga beslut

Det kan med enkelhet konstateras att en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare saknar rätt att överklaga beslut grundad på klagorätt som part eftersom en sådan ställning saknas. Däremot kan en förälder som inte är vårdnadshavare överklaga beslut om umgänge eftersom en förälder i just den specifika frågan anses vara part i ärendet. Vad gäller övriga överklagbara beslut som fattas av en socialnämnd med stöd av LVU blir frågan om en förälder intar klagorätt i och med den allmänna regeln om att det ska vara ett beslut som angår en person och har gått den personen emot. Övergripande kan begreppet angår förklaras med att det endast omfattar den som har ett visst intresse i saken, som beslutet kan anses angå.¹⁴⁸ Det uppställs däremot inga krav på att beslutet som fattats ska inkräkta på en persons rättigheter samtidigt som inte vilket intresse som helst kan ge klagorätt över ett beslut. För att precisera vilka intressen som ska beaktas brukar det benämnas som att den vars rättsliga ställning påverkas eller på något sätt berör ett intresse som erkänts av rättsordningen är de som anses ha klagorätt. Av rättsordningen erkänt intresse kan innebära att det finns föreskrifter om att en viss grupp intressenter ska höras innan ett beslut meddelas eller att hänsyn ska tas till vissa intressen innan ett beslut meddelas. Även om det saknas direkta föreskrifter kan det också finnas uttryckt i lagen som beslutet berör eller förarbeten till lagen att myndigheten måste ta hänsyn till vissa intressen innan beslut fattas.¹⁴⁹ I vissa fall kan det anses angeläget att en person vars intresse på något sätt berörs ges klagorätt, samtidigt skulle förfarandet bli helt omöjligt att genomföra om varje person som ansåg sig ha ett intresse i saken skulle kunna överklaga. Det är av den anledningen en begränsning skett i att klagorätt kräver att en persons rättsliga ställning påverkas eller ett av rättsordningen erkänt intresse finns för vederbörande.¹⁵⁰

¹⁴⁷ JO 2008/09 s. 287.

¹⁴⁸ Hellners och Malmqvist, s. 277.

¹⁴⁹ Strömberg och Lundell, s. 203.

¹⁵⁰ Bohlin och Warnling – Nerep, s. 256.

Som regel anses inte släktskap skapa klagorätt¹⁵¹

Schiratzki konstaterar att en förälder som saknar vårdnadsansvar inte är klagoberättigad i mål om vård enligt LVU.¹⁵² I ett par äldre rättsfall har Regeringsrätten kommit fram till att en förälder som inte varit vårdnadshavare saknat klagorätt i barnavårdsärenden.¹⁵³ Domstolen för dock inget resonemang kring varför klagorätt inte tillkommer en förälder som saknar vårdnadsansvar utan konstaterar bara att avsaknaden av sådant ansvar leder till att klagorätt inte kan förekomma.

På andra ställen i litteraturen och i förarbetena uttrycks att en förälder har klagorätt i mål som rör omhändertagande enligt LVU.¹⁵⁴ Däremot motiveras och argumenteras inte närmare på vilket sätt en sådan rättighet skapas. Med hänsyn till att en fördjupad diskussion saknas och odistinktivhet mellan begreppen vårdnadshavare och förälder föreligger i sammanhanget för frågor om vård enligt LVU, utgår jag ifrån att uttalandena syftar till en förälder som också är part i förfarandet.

6.6 Rätten till umgänge

Regleringen om rätten till umgänge gäller som ovan beskrivits (se kap. 5.7) också en rättslig förälder som genom dom eller avtal har rätt till umgänge med sitt barn. I den här delen intar alltså en rättslig förälder samma ställning som en vårdnadshavare, till den delen att de båda kan få sin rätt till umgänge prövad, om socialnämnden beslutar att inskränka umgängesrättigheten. Socialnämnden har som bekant ansvaret för barnets personliga förhållanden under vårdtiden och bestämmer hur vården ska utformas. I detta ansvar inbegrips att bestämma över vilka ett barn ska träffa och inte. Är situationen som sådan att det däremot är en rättslig förälder som saknar en dom eller ett avtal på umgänge med barnet hamnar föräldern i samma position som övriga personer som vill träffa barnet. Det är då alltså upp till socialnämnden, som en del av vårdansvaret, att besluta om när och hur umgänge med barnet får ske. Begränsar socialnämnden rätten till umgänge med barnet har inte en rättslig förälder som saknar dom eller avtal på umgänge möjlighet att direkt angripa och överklaga ett sådant beslut. Den möjlighet som i en sådan situation ges en rättslig förälder är att genom allmänna civilrättsliga regler skaffa sig ett avtal eller en dom på umgänge.¹⁵⁵

Tidigare var lagtexten otydlig om en förälder som inte var vårdnadshavare skulle omfattas av 14 § LVU, något som också uppmärksammandes i ett mål¹⁵⁶ mot Sverige i Europadomstolen. Rättsfallet fäste uppmärksamhet vid oklarheten i lagtexten och ledde till ett förtydligande. Idag gällande lagstiftning reglerar uttryckligen att också en förälder som inte är

¹⁵¹ Se RÅ 1937 s. 207, RÅ 1960 s. 168 och RÅ 1985 2:74.

¹⁵² Schiratzki, s. 293.

¹⁵³ Se RÅ 1961 s. 170, RÅ 1968 ref. 33 och RÅ 1972 s. 32.

¹⁵⁴ Se t.ex. Prop. 1979/80:1 Del A, s. 605 och Bohlin och Warnling – Nerep, s. 259.

¹⁵⁵ SOU 2000:77, s. 145.

¹⁵⁶ Paulsen - Medalen och Svensson mot Sverige.

vårdnadshavare ska omfattas av 14 § LVU vilket hela tiden varit avsikten och som framförts i tidigare förarbeten.¹⁵⁷

6.7 Slutsatser av kapitlet

Rätten att ta del av information kring barnet utesluts inte rent allmänt på grund av att en förälder inte är vårdnadshavare. Detta skulle inte vara förenligt med gällande principer för vården. Begränsningen i rätten till information följer nog snarare av det civilrättsliga förhållandet att vårdnadsansvar saknas och förändringen i rätten till information sker inte i och med omhändertagandet. En förälder som inte har vårdnaden kan inte kräva att få ta del av sekretessbelagda uppgifter på grund av sin egenskap som vårdnadshavare. Inte heller har föräldern generellt sett rätt till partsinsyn i ärendet om tvångsvård av sitt barn och myndighetens skyldighet att kommunicera föräldern material finns därför inte heller. Till detta följer att föräldern allmänt sett saknar rätt att överklaga beslut som rör vården. Vad gäller umgänget kan dock konstateras att en förälder som har en dom eller ett avtal på umgänge med barnet intar en likvärdig ställning som vårdnadshavaren. Detta gäller rätten till umgänge med barnet, till partsinsyn, kommunicering och klagorätt i ärenden och beslut som rör just frågan om umgänge.

Kapitlet besvarar delvis min andra frågeställning dvs. hur en rättslig förälder som saknar vårdnadsansvar blir delaktig i vården av sitt barn. Det finns möjligheter till delaktighet genom passivt deltagande där socialnämnden ändå får anses, med utgångspunkt i principerna för vården, har en viss skyldighet att informera föräldern om barnets förhållanden och att verka för att umgänge kommer till stånd med en förälder som inte är vårdnadshavare. En förälders möjlighet till aktivt deltagande finns, dock inte i speciellt stor utsträckning. Begränsningen ligger i rätten att begära information om barnet eftersom partsinsyn saknas och likaså möjligheten att ta del av sekretessbelagda uppgifter. Det aktiva deltagandet begränsas också med tanke på att en generell klagorätt saknas för förälder som inte är vårdnadshavare. Möjligheten till aktivt deltagande kommer i och med rätten att överklaga beslut om umgänge där föräldern anses som part och därmed har rätt till partsinsyn till den delen. Tveksamhet råder i hur regelverket på området för delaktighet överensstämmer med kravet på rättssäkerhet. I och med att både kommuniceringsskyldighet och partsinsyn i ärendet generellt sett saknas. Likt vad gällde för vårdnadshavarens delaktighet kan inte ett mer specifikt svar ges för den rättsliga förälderns delaktighet. Vilket följer av lagens utformning och konstruktion av att vara en målinriktad ramlag.

Läses kapitlet tillsammans med föregående kapitel om vårdnadshavarens delaktighet besvaras även min tredje frågeställning till dvs. om och i så fall vilka skillnader till delaktighet som finns mellan en vårdnadshavare och en förälder som inte är vårdnadshavare. Denna frågeställning i sin helhet

¹⁵⁷ SOU 2000:77, s.143-146.

tillsammans med min fjärde frågeställning kommer att behandlas i nästkommande analysavsnitt.

7 Analys

I följande kapitel kommer huvuddragen i min ovan redovisade framställning att återges, kommenteras och analyseras utifrån mina frågeställningar. Syftet med detta kapitel är att besvara frågeställningarna som ställdes i det inledande kapitlet och att ge utrymme för mina tolkningar och resonemang kring ämnet som uppsatsen behandlar. Analysavsnittets disposition följer med den ordning frågeställningarna är ställda. När jag försöker besvara mina frågeställningar kommer jag att använda mig av min metod för delaktighet som beskrivits i kapitel 5. Analysdelen kommer alltså att delas upp i avsnitt avseende vad som gäller för information respektive umgänge med barnet i passiv och aktiv form.

7.1 Vårdnadshavarens delaktighet

I det här avsnittet kommer min första frågeställning att behandlas, dvs. i vilken utsträckning en vårdnadshavare genom gällande rätt får bli delaktig i vården som genomförs enligt LVU.

7.1.1 Information i passiv form

Vid redogörandet av en vårdnadshavares delaktighet i passiv form vad avser rätten till information, dvs. socialnämndens skyldighet att informera vårdnadshavaren, blir de principer som ska gälla för vården av stor betydelse. De principer jag främst syftar till är återföreningsprincipen, barnets bästa och kravet på ett rättssäkert beslutsfattande. Som tidigare framhållits är principen om barnets bästa en överordnad princip för alla beslut som fattas under en LVU-placering. Samtidigt ska vårdens utformas så att den möjliggör en återförening mellan barnet och ursprungsfamiljen. I uppfyllandet av principen ligger att vårdnadshavaren ska känna till barnets förhållanden och information från socialnämnden som ombesörjer vården krävs alltså. I JO 1998/99 s.279 uttalar JO skarp kritik till socialnämnden som inte upprätthållit kontakten med vårdnadshavaren under LVU-placeringen. JO hävdar att skyldigheten att informera föräldrarna föreligger även om relationen inte fungerat mellan socialnämnden och föräldrarna. Skyldigheten kvarstår även om vårdnadshavaren vägrar att delta i vården. Detta ger bilden av att det passiva deltagandet vad avser rätten till information för en vårdnadshavare måste vara stor.

Kravet på principen om rättssäkerhet är kopplat till det förvaltningsrättsliga förfarandet, vilket leder till att socialnämnden är skyldig att kommunicera allt material som beslut under vården grundar sig på. Skyldigheten för socialnämnden att kommunicera och därmed vårdnadshavarens rätt till information är en regel med få undantag. Rätten till information i den delen är betydande och visar att principen om rättssäkerhet har stor genomslagskraft vid myndighetsbeslut riktade mot enskilda personer.

Delaktighetens omfattning blir enligt min mening till stor del påverkad av vårdnadsbegreppet. I 11 § LVU förklaras att det under vårdtiden är socialnämnden som bestämmer om barnets personliga förhållanden till den del det behövs för att genomföra vården. Formuleringen ger ett starkt intryck av att vårdnadshavarens möjlighet att delta är olika i varje fall beroende på vad som krävs för att uppfylla vårdbehovet. Som jag väljer att se på saken är bestämmelsen ett uttryck för vårdnadshavarens fortsatta betydelse och att vårdnadshavaren av socialnämnden ska göras delaktig i så stor utsträckning som vårdbehovet tillåter. JO har konstaterat att det föreligger en stark skyldighet för socialnämnden att göra föräldrarna delaktiga. Han menar att socialnämnden aldrig får underlåta att informera vårdnadshavaren om uppkomna frågor kring vården. Vårdnadshavarens ska alltså inte fråntas sin bestämmanderätt över barnet i större utsträckning än nödvändigt. I de fall det är socialnämnden som med hänsyn till vårdbehovet, ensamt innehar bestämmanderätten ska socialnämnden aldrig underlåta att informera vårdnadshavaren.

Rätten till information i passiv form föreligger alltså för en vårdnadshavare genom principen om återförening, bestämmelsen i 11 § LVU och genom socialnämndens skyldighet att kommunicera material. Framställningen ger inte möjlighet till ett generellt svar vad avser delaktighetens omfattning i passiv form. Utan det som kan konstateras är att regelverket på området är brett formulerat och tillåter en bedömning i varje enskild situation, men med tungt vägande principer för vården som vägledning i utformningen.

7.1.2 Information i aktiv form

Att få bli aktivt delaktig avseende rätten till information handlar i det här arbetet om en vårdnadshavarens möjlighet att begära sitt deltagande. Något som i den här framställningen för deltagande blir nära sammankopplat med förvaltningsrättsliga regler om partsinsyn för vårdnadshavaren tillsammans med rätten att överklaga vissa beslut som fattas under tiden för omhändertagandet. Vårdnadshavarens rätt att begära information följer också av den särställning som vårdnadshavaren intar genom rätten att få ta del av sekretessbelagt material.

Vårdnadshavarens rätt till partsinsyn och rätten att överklaga vissa beslut som fattas under tiden vården enligt LVU pågår, bygger på principen om rättsäkerhet under förfarandet. Partsinsynen i ett ärende enligt LVU står över regler om sekretess. Detta visar enligt min mening på rättssäkerhetens betydelse under ett tvångsomhändertagande. En oklarhet föreligger i vilken utsträckning en vårdnadshavare har rätt att ta del av sekretessbelagt material under den pågående vården i och med att bestämmanderätten över barnet kan vara inskränkt. Som huvudregel bryter rätten till partsinsyn igenom sekretessen. Vilken betydelse bestämmanderätten får för delaktigheten lämnar jag därför obesvarad.

Det aktiva deltagandets omfattning vad gäller rätten till information är som jag ser på saken enklare att fastställa än det passiva deltagandet. Dels eftersom en vårdnadshavare alltid är att anse som part i ett LVU-ärende. Dels eftersom de förvaltningsrättsliga reglerna om partsinsyn inte är lika vagt formulerande och olika motstående intressen i rätten till partsinsyn uppträder inte. Partsinsynen finns för att en enskild ska kunna tillvarata sin rätt under pågående myndighetsutövning. Vid bedömningen av en vårdnadshavares rätt till information i passiv form, är principen om återförening och barnets bästa ibland motstående intressen. Några sådana mot varandra stående principer finns inte vad avser det aktiva deltagandet genom rätten till partsinsyn. Från mitt sätt att se på saken är det därför i rätten till information i aktiv form som en vårdnadshavare har de största möjligheterna till deltagande enligt gällande rätt. Eller i alla fall den del där möjligheterna att begränsa deltagandet är minst.

7.1.3 Umgänge i passiv och aktiv form

En vårdnadshavares rätt till umgänge följer, precis för vad som gäller för rätten till information, av principen om återförening. Däremot ska principen om barnets bästa vara avgörande för alla beslut som fattas enligt LVU. Däri inbegrips således beslut kring umgänget mellan barnet och dess vårdnadshavare. Passivt deltagande följer av principen om återförening och att verka för ett fungerande umgänge är en viktig del för socialnämnden för uppfyllandet av principen. Socialnämndens hänsyn till barnets bästa i fråga om umgänge kan självfallet leda till att umgänge mellan barnet och vårdnadshavaren inte kommer till stånd. I fallet *RÅ 2005 ref 66* meddelade socialnämnden ett totalt umgängesförbud med hänsyn till barnets bestämda vilja att inte vilja träffa vårdnadshavaren. Samtidigt påpekar domstolen att socialnämndens skyldighet att verka för återförening kvarstår genom skyldigheten att verka för att förbättra relationen så att ett umgänge i framtiden kan genomföras. Återföreningsprincipen fick i det här fallet alltså ge vika för barnets bästa eftersom barnets bästa är avgörande för alla beslut som fattas med stöd av LVU. Ändå ger domskälen enligt mig en tydlig bild av att passivt deltagande avseende umgänge för en vårdnadshavare är utbrett. Detta grundat på principen om återförening och att en återförening presumeras vara till barnets bästa.

Aktivt deltagande menar jag uppkommer i och med att en vårdnadshavare kan överklaga beslut att begränsa umgänget som fattas av socialnämnden. En vårdnadshavare intar en gynnsammare ställning än övriga anhöriga i denna del. Jag menar att ett aktivt deltagande uppstår i och med att socialnämndens inskränkning i umgänget måste föregås av ett formellt beslut, vilket ger vårdnadshavaren rätt till partsinsyn och rätt att överklaga ett sådant beslut. Skulle inte bestämmelsen funnits hade möjligheten att begära att få umgås med sitt barn endast grundat sig i återföreningsprincipen tillsammans med bestämmelsen som ger socialnämnden bestämmanderätt över barnet. Som regleringen ser ut på området idag för en vårdnadshavare finns regler som kan underbygga en begäran om umgänge.

Återigen, framträder kravet på rättssäkerhet i och med rätten till partsinsyn, kommunikering och rätten att överklaga ett beslut om begränsning i umgänget. Vad avser umgänge, i passiv och aktiv form, visar sig ännu en gång principen om återförening, barnets bästa och att beslutsfattandet ska ske under rättssäkra former.

7.2 Rättslig förälders delaktighet

Under det här avsnittet kommer jag att redogöra för hur en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare ges möjlighet till att bli delaktig i vården av sitt barn. Avsnittet ämnar således besvara min andra frågeställning.

7.2.1 Information i passiv form

Precis likt vad gäller för en vårdnadshavare är principen om återförening av betydelse för rätten till information i passiv form. Principen kommer, som tidigare framhållits, till uttryck i målbestämmelser i socialtjänstlagen bland annat genom socialnämndens skyldighet att ge också föräldrar som inte är vårdnadshavare råd och stöd. Att en god kontakt under vårdtiden ska upprätthållas också med en förälder som inte är vårdnadshavare ger även den bestämmelsen en bild av att socialnämnden har skyldigheter att informera en förälder som inte är vårdnadshavare. Enligt gällande principer och regelverkets utformning omfattas en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare. Möjligheten till information i passiv form finns därmed. Omfattningen av rätten till information kommer dock att begränsas i och med att partsställning saknas och att socialnämnden därför i andra frågor än umgänge inte har någon skyldighet att kommunicera material.

Vid sidan om regelverket som gäller för hur vården av den unge ska genomföras finns den civilrättsliga regleringen kring vårdnaden. Denna reglering kommer enligt min mening påverka vårdens utformning vad gäller rätten till information. Den förälder som inte är vårdnadshavare var redan innan dennes barn blev föremål för omhändertagande enligt LVU begränsad i sin rätt att få information om barnet från vårdnadshavaren. Begränsningen finns i att information om barnet ska lämnas så att det främjar umgänge mellan barnet och den förälder som inte är vårdnadshavare. Denna begränsning som förekommer genom den civilrättsliga regleringen av vårdnaden ger enligt min mening en allmän bild av rätten till information också när ett barn vårdas av samhället och det är socialnämnden som temporärt övertagit en del av vårdnadsansvaret. På samma gång, skulle det faktum att barnet för en tid står under samhällets ansvar, i praktiken kunna innebära att en förälder som inte är vårdnadshavare ges större möjligheter till information om sitt barn. Då syftar jag till den skyldighet som åvilar socialnämnden att verka för en återförening och att målet kräver insyn i barnets förhållanden vilket skulle kunna leda till att en förälder som inte är vårdnadshavare har större möjligheter att få ta del av information om barnet än när vårdnadshavaren hade ansvaret.

Sammantaget vill jag påstå att deltagandet i passiv form vad avser rätten till information enligt gällande rättsliga bestämmelser kan uppnås till viss del genom den rättsliga regleringen på området främst genom principerna för vården. Men att rätten till att få information också begränsas genom civilrättsliga verkningar av att som förälder inte vara vårdnadshavare.

7.2.2 Information i aktiv form

Möjligheten till aktivt deltagande i fråga om rätten till information, är i det här arbetet nära sammankopplat med partsställningen. Likt vad som gällde för det passiva deltagandet krävs partsställning för att omfattas av förvaltningsrättsliga regler om kommunikering och i det här fallet partsinsyn. Partsställning i ett ärende enligt LVU saknas för en förälder som inte är vårdnadshavare. En förälder som inte är vårdnadshavare har inte heller ansetts vara klagoberättigad genom allmänna förvaltningsrättsliga regler genom att anses vara berörd. Partsinsyn och rätt att överklaga beslut erhålls dock i frågor som gäller umgänget och begränsningar i detsamma mellan barnet och en förälder. I och med att partsinsyn och överklaganderätt övergripande sett inte innehas av den förälder som inte är vårdnadshavare blir möjligheten till delaktighet genom information i aktiv form begränsad och kommer endast att avse frågor kring umgänge. Det är tydligt med det ovan framlagda, att principen om rättssäkerhet inte finns med i utformningen av regelverket vad avser en förälder om inte är vårdnadshavare.

En ytterligare begränsning i möjligheten till information ligger i avsaknaden av rätten att ta del av sekretessbelagt material om barnet. Detta tillsammans med att partsinsyn och överklaganderätt saknas, annat än vad avser umgänge, leder till att det aktiva deltagandet är avsevärt begränsat. En förälder som inte är vårdnadshavare blir i stor utsträckning beroende av den information socialnämnden väljer att meddela föräldern.

7.2.3 Umgänge i passiv och aktiv form

Som tidigare framlagts är principen om återförening ledande för umgänge under LVU-vården. En princip som inte bara inbegriper vårdnadshavaren utan också den förälder som inte är vårdnadshavare. Passiv delaktighet, genom socialnämndens skyldighet att verka för umgänge, uppkommer således även för den förälder som inte är vårdnadshavare.

Vad avser möjligheten att som förälder kunna begära att umgås med sitt barn och på så vis bli aktivt delaktig, måste en distinktion göras mellan en förälder som har en dom eller ett avtal på umgänge och den som saknar detsamma. Det är socialnämnden som i egenskap av temporär utövare av bestämmanderätten över barnet och dess förhållanden som avgör hur umgänge och kontakt med föräldrar ska ske. En förälder som har dom eller avtal på umgänge med barnet ges dock möjlighet att överklaga ett beslut från socialnämndens sida att inskränka rätten till umgänge. Någon sådan

möjlighet finns inte för en förälder som saknar dom eller avtal på umgänge. Den förälder som har möjlighet att begära sitt deltagande i och med rätten att överklaga beslut som inskränker umgänget blir även aktivt delaktig genom rätten att begära sin insyn i material grundat på partsinsyn. Passivt deltagande uppkommer också i denna del genom att socialnämnden har en kommuniseringsskyldighet vad gäller material som ett beslut om umgämbesbegränsning innebär.

Den reella möjligheten till umgänge både i passiv och aktiv form påverkas av föräldrarnas förmågor och barnets behov och intressen. Återigen ska påpekas att barnets bästa är avgörande för alla beslut enligt LVU och däri inbegrips följaktligen socialnämndens skyldighet att verka för umgänge och begränsa ett sådant.

7.3 Skillnader i delaktighet i vården

Följande avsnitt syftar till att besvara min tredje frågeställning, vilka skillnader som finns i möjligheten till delaktighet för en vårdnadshavare respektive en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare och vilken betydelse skillnaderna i så fall får. För att ur ett helhetsperspektiv klarlägga vilka skillnader som finns redovisas också i vissa delar likheter.

7.3.1 Rätten till information

Det är viktigt för redogörelsen av skillnaderna, mellan en vårdnadshavares möjlighet till information och en förälder utan vårdnadsansvar, att poängtera vårdnadsbegreppets innebörd i sammanhanget. När ett barn omhändertas innebär det otvivelaktigt att en inskränkning i vårdnadshavarens vårdnadsansvar kommer att ske och att det istället är socialnämnden som övertar ansvaret för vården av barnet. Dock endast i den utsträckning det behövs för att genomföra vården av den unge. Hur stor inskränkningen i vården blir får olika utfall i varje enskilt fall och i den fortsatta framställningen utgår jag därför ifrån att vårdnadshavarens bestämmanderätt är begränsad utan att närmare definiera i vilken utsträckning. Enbart det faktum att en förälder har vården kommer, som jag väljer att se det, få stor inverkan på rätten till information om sitt barns förhållanden. En vårdnadshavare hade innan ett omhändertagande ett ansvar för barnet, som kan ses som både en rättighet och en skyldighet för vårdnadshavaren och det är det vårdnadsansvar som vid ett omhändertagande begränsas. Dessa rättigheter och skyldigheter saknas för en förälder som inte är vårdnadshavare. Rätten till information om barnet och kring barnets förhållanden, vilket får anses utgöra en del av vårdnadsutövandet och bestämmanderätten, ska bara begränsas i den omfattning det behövs för att genomföra vården. Vårdnadshavaren har genom sitt civilrättsliga vårdnadsansvar vid ett offentlighetsrättsligt ingripande av lagstiftaren ansetts ha vissa rättigheter som inte ska inskränkas mer än nödvändigt. Lagstiftaren har inte tillerkänt en förälder som inte är vårdnadshavare några specifika rättigheter och skyldigheter civilrättsligt sett vad avser vårdnad. Några

sådana uppkommer naturligt nog inte i och med ett omhändertagande enligt LVU.

Jag har tidigare fastlagt betydelsen av information kring barnet för uppfyllandet av den grundläggande principen om återförening och att principens innebörd får anses leda till att en förälder som inte är vårdnadshavare också till viss del har rätt till information från socialnämnden om barnets situation. En vårdnadshavares rätt till information måste enligt min mening vara betydligt större än för en förälder som inte är vårdnadshavare. Detta eftersom rätten till information för en vårdnadshavare inte endast grundar sig i syftet att försöka återförena barn och förälder. Rätten till information följer dessutom av att bestämmanderätten inte ska begränsas för vårdnadshavaren i större utsträckning än vad som krävs för att genomföra vården av barnet. Den civilrättsliga lagstiftningen avseende vårdnad, tillsammans med den offentligrättsliga som tillämpas vid ett omhändertagande, skapar olika förutsättningar för en förälders deltagande i vården av sitt barn.

Föräldern som också är vårdnadshavare intar en stark position i jämförelse med den person som inte är vårdnadshavare. Detta med anledning av sin ställning som part i ärendet om tvångsomhändertagande enligt LVU. Partsställningen, som tillkommer vårdnadshavaren på grund av sin civilrättsliga status som vårdnadshavare, gör socialnämnden skyldig att kommunicera vårdnadshavaren material som ett beslut som ska fattas under vårdtiden grundar sig på. Av partsställningen följer också rätten att själv kunna begära sin insyn i utredningar under tiden för vården och generell klagorätt på alla beslut som är överklagbara. Till detta kommer att vårdnadshavaren för att kunna ta tillvara barnets rätt ges möjlighet att ta del av sekretessbelagda uppgifter. Dessa ovan beskrivna moment som skapar möjligheter till information för vårdnadshavaren saknas som regel för en förälder som inte är vårdnadshavare. Med undantag för information kopplat till umgänget när föräldern har dom eller avtal på umgänge. Statusen som vårdnadshavare, och i förlängningen ställningen av part i ärendet, skapar större möjligheter till delaktighet genom rätten till information, både ur ett passivt och aktivt perspektiv, jämfört med föräldern som inte är vårdnadshavare.

7.3.2 Rätten till umgänge

Den lagstiftning som reglerar umgänget mellan barn och föräldrar när ett barn tvångsvårdas enligt LVU gör ingen åtskillnad mellan en vårdnadshavares rätt till umgänge och en förälder som genom dom eller avtal har fastställt umgänge. Båda föräldrarna jämställs alltså i avseende att aktivt kunna begära att få utöva umgänge med barnet under tiden för vården. Något som följer av att båda har klagorätt gällande beslut som fattas och som inskränker rätten till umgänge. Rent lagstiftningsmässigt föreligger inte heller någon skillnad i möjligheten till att i passiv form ges rätt till umgänge

i och med att socialnämndens skyldighet att verka för umgänge omfattar både vårdnadshavare och annan rättslig förälder.

7.3.3 Konsekvenser av skillnader i delaktighet

Det faktum att lagstiftningen ger vårdnadshavaren större möjligheter till delaktighet, både i passiv och aktiv form, än en förälder som inte är vårdnadshavare får självfallet den konsekvensen att vårdnadshavarens delaktighet blir större. Enligt min mening blir det särskilt intressant att se till betydelsen av skillnaderna som uppkommer i och med att en förälder som inte är vårdnadshavare inte intar generell partsställning i ärendet. Att jag väljer att fokusera på partsställningen och dess verkningar kommer av att partsställningen skapar en tydlig skillnad mellan vårdnadshavaren och en förälder som inte är vårdnadshavare. Den är samtidigt enligt mig en stor del av min definition på delaktighet i vården.

Inledningsvis kan noteras att djupare diskussioner inte har förts kring anledningen till att en förälder som inte är vårdnadshavare inte är att betrakta som part i ett ärende enligt LVU. Vid Sveriges ratificering av barnkonventionen lyfte en av remissinstanserna frågan om den svenska LVU - lagstiftningen i tillräcklig mån låter en förälder som inte är vårdnadshavare delta i processen under ett omhändertagande. Frågan ledde inte till någon mer ingående diskussion utan lagstiftaren hävdade att det var vårdnadshavaren som skulle ges möjlighet till deltagande i processen enligt artikelns lydelse.

Ett omhändertagande med tvång som sker med stöd av LVU anses vara ett ingrepp inte bara i barnets liv utan också i föräldrarnas. Detta anses uppställa höga krav på att lagstiftningen möjliggör rättsäkra beslut både vad gäller grunderna för ett omhändertagande och möjligheterna till överklagande av beslut under tiden vården pågår.¹⁵⁸ Som jag tidigare anført syftar regleringen kring partsinsyn, kommunikering och rätten av överklaga beslut till att tillförsäkra individer som berörs av vissa beslut rättssäkerhet i beslutsfattandet. En av de grundläggande principerna för LVU-vård, nämligen rättssäkerhet återfinns därmed inte i förhållande till en förälder som inte är vårdnadshavare. Mina funderingar kretsar i sammanhanget just kring det faktum att en rättslig förälder inte är part i ärendet och hur det förhåller sig till rättssäkerheten som ska uppnås för att motivera ett omhändertagande. I min förståelse av den skilda regleringen avseende insyn och delaktighet som gäller för vårdnadshavare och den förälder som inte är vårdnadshavare föreställer jag mig att ingreppet i föräldrarnas sfär är olika stort beroende på den civilrättsliga ställningen som förälder. Så som lagstiftningen ser ut på området för delaktighet i vården av ett barn som tvångsvårdas, kan det knappast vara föräldraskapet i sig som omhändertagandet är ett ingrepp i. Det framstår snarare som ett ingrepp i de rättigheter som lagligt sett tillkom en förälder innan ett omhändertagande.

¹⁵⁸ Prop. 1989/90:28, s. 59 och s. 61.

Det är för mig tydligt att det för vårdnadshavarens del är ett ingrepp i den förälderns rätt till vårdnaden. Lika tydligt framträder bilden i och med att en rättslig förälder som har dom eller avtal på umgänge med barnet ska skyddas mot godtyckliga inskränkningar från statens sida i umgänget. Kravet på rättssäkerhet är alltså inte kopplat enbart till den rättsliga statusen som förälder utan till de legala rättigheter som kan uppstå och falla bort under ett föräldraskap, så som vårdnad och umgänge. Detta får anses följa av att LVU-lagstiftningens huvudsyfte är att skydda barn och trygga deras omvårdnad.

Att genom lagstiftningen på området försöka skapa möjligheter för att på bästa sätt trygga barns rättigheter och samtidigt tillförsäkra barnets föräldrar rättssäkerhet är kärnproblematiken i LVU-lagstiftningen.¹⁵⁹ Att lagstiftaren valt att tillförsäkra föräldrar olika nivåer av rättssäkerhet i ett ärende där ett barn skiljs från sina föräldrar för att vårdas av samhället ställer jag mig både förstående och oförstående till. Jag förstår att det möjligtvis inte är genomförbart i praktiken att låta en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare vara part i målet. Detta eftersom en sådan rätt på något sätt skulle underminera vårdnadshavarens rättigheter i sin egenskap av vårdnadshavare. Samtidigt skulle det kanske minska förutsättningarna för att kunna tillgodose barnets vårdbehov. Rättssäkerheten för en förälder som inte är vårdnadshavare får alltså stå tillbaka för att vården om barnet ska kunna genomföras. De delar jag känner mig oförstående till ligger på det grundläggande planet i resonemanget kring vad ett omhändertagande egentligen är ett ingrepp i och för vem. Från mitt sätt att se på situationen är inte en civilrättslig tvist om vårdnad, där en av föräldrarna förlorar vårdnaden, att överhuvudtaget jämföras med ett beslut om tvångsomhändertagande. Den förälder som inte har vårdnaden fråntas legalt sett inte några rättigheter eller skyldigheter gentemot barnet på grund av ett omhändertagande, eftersom den civilrättsliga tvisten redan gjort det. Ur mitt perspektiv är en förälder som inte är vårdnadshavare ändå i allra högsta grad berörd och omhändertagandet i sin helhet är ett ingrepp i en förälders sfär inte bara till de delar det ingriper i förälders specifikt reglerade rättigheter.

7.4 Delaktighetens överensstämmelse med artikel 8 EMKR

I arbetet har redovisats hur en rättslig förälder kan bli delaktig i vården av ett barn som omhändertagits enligt LVU. I följande avsnitt kommer delaktigheten ses i förhållande till bestämmelsen om rätten till familjeliv som regleras i artikel 8 EKMR. Denna del av analysavsnittet kommer alltså med de övriga delarna som bakgrund att besvara min fjärde frågeställning. I denna del kommer ingen uppdelning mellan delaktighet i passiv och aktiv form att göras. Delaktigheten kommer att ses i sin helhet vid besvarande av frågan om den svenska rätten avseende föräldrars delaktighet i vården är i överensstämmelse med rätten till familjeliv i artikel 8 EKMR.

¹⁵⁹ SOU 1986:20, s. 20-21.

Det ska inledningsvis återigen påpekas att omhändertaganden likt ett omhändertagande som sker med stöd av LVU generellt sett är ett sådant ingrepp som den enskilda ska skyddas mot med stöd av artikeln. Det som faller avgörande för bedömningen kring vilka som omfattas av artikelns tillämpningsområde är den faktiska relationen och om den kan anses skapa ett skyddsvärt familjeliv. Detta betyder alltså att inte endast en vårdnadshavare omfattas av skyddet i artikeln utan en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare kan också rymmas under artikelns tillämpningsområde. Samtidigt utgör inte endast det faktum att en familjerelation skapats lika omfattande skydd för alla som inbegrips under artikeln utan skyddets styrka är beroende av relationens närhet. För att ett omhändertagande ska anses vara motiverat och inte strida mot artikeln blir familjens möjlighet till delaktighet betydelsefull. Det handlar till stora delar i Europadomstolens praxis om myndigheternas skyldighet att under vårdtiden sträva för en återförening mellan barnet och ursprungsfamiljen och att den beslutsfattande processen vid och under omhändertagandet ska vara rättssäker.

7.4.1 Återföreningsprincipen

En kärnpunkt i Europadomstolens avgöranden vad gäller att vården av barnet måste syfta till återförening, är precis som i den svenska nationella rätten, främjandet av ett fungerande umgänge och att en god kontakt upprätthålls mellan barnet som omhändertagits och föräldrarna. Talan mot Sverige för brott mot artikeln har förts i ett antal fall där begränsningar i umgänget och kontakten mellan barnet och ursprungsfamiljen har ansetts strida mot återföreningsprincipen. Domstolens bedömningar kring om inskränkningarna i umgänget och kontakten med barnet är konventionsenliga är inte på nivån att varje inskränkning generellt sett utgör ett brott. Utan en lagstiftning som tillåter sådana begränsningar under tiden ett barn är omhändertaget anses inte strida mot rätten till familjeliv. Det domstolen prövar i målen om begränsningar i umgänget och kontakten är om den specifika inskränkningen varit nödvändig till sitt ändamål och om den är proportionerlig i förhållande till det syfte som ska uppnås. Syftet med omhändertagandet är att kunna möjliggöra genomförandet av det vårdbehov som finns hos barnet. Barnets bästa är ett tungt vägande intresse, som enligt den svenska nationella rätten ska vara avgörande för alla beslut som fattas med stöd av LVU. Det som framkommer ur domstolens avgöranden är att det föreligger en stark princip om återförening vid ett omhändertagande och att det är till barnets bästa. Samtidigt kan ett beslut om att inskränka kontakten mellan barnet och ursprungsfamiljen under en tid vara nödvändigt för att tillgodose vårdbehovet och barnets bästa. Det är alltså de specifika förutsättningarna i varje enskilt fall som faller avgörande för om inskränkningar i kontakten mellan barnet och ursprungsfamiljen utgjort ett brott mot rätten till familjeliv enligt artikel 8 EKMR.

Vårdnadshavaren och en förälder som inte är vårdnadshavare men som har dom eller avtal på umgänge har samma ställning enligt lagstiftningen på området för umgänge under tiden ett barn vårdas med stöd av LVU. Även om fallen som behandlats i det här arbetet rör en vårdnadshavare anser jag dessa i högsta grad lika relevanta för en förälder som inte intar rollen som vårdnadshavare. Sammantaget kommer jag till slutsatsen att den svenska lagstiftningen på området för umgänge inte skapar några problem för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare, då denna står i samma position som vårdnadshavaren. Med det anförda dras inga slutsatser kring efterlevanden i praktiken, utan är endast ett konstaterande att regelverket vad gäller umgänge för en rättslig förälder som inte är vårdnadshavare inte är konventionsstridigt. Den svenska nationella rättens syfte, att återförening är målet med vården, inbegriper lagstiftningsmässigt också den förälder som inte har vårdnaden. Råd och stöd ska ges föräldrar oavsett vårdnadsansvar och vården ska utformas så att den främjar samhörighet med anhöriga till barnet. Sammantaget menar jag att den svenska rättsliga regleringen på området överensstämmer och möjliggör att återföreningsprincipen enligt konventionens krav kan åstadkommas. Något som i sammanhanget kanske inte framstår som överraskande eftersom det rör sig om målbestämmelser och det som istället blir intressant, men som inte ryms i denna framställning, är hur principen efterlevs av tillämparen i praktiken.

7.4.3 Processuella garantier

För att vara en konventionsenlig åtgärd har domstolen uppställt krav på att föräldrar vid ett omhändertagande ska få vara delaktiga i beslutsprocessen genom rätt till insyn i underlaget varpå ett beslut grundar sig och ha rätt att komma till tals. De processuella garantierna omfattar inte endast rätten att själv begära sin insyn utan även en skyldighet från samhällets sida att förmedla information som är av betydelse för målets avgörande. Detta är en intressant princip i förhållande till en förälder som inte är vårdnadshavare eftersom avsaknaden av ställning som part leder till att rätten att föra talan och få insyn i materialet faller bort. I den svenska nationella rätten saknas, som jag tidigare konstaterat, i stort sett diskussion kring partsförhållandet och hur det förhåller sig till ett omhändertagande. I vårt system är den inskränkning som ett omhändertagande innebär snarast en inskränkning i vårdnaden. Det intressanta i sammanhanget är om detta är förenligt med artikel 8. Eller om rätten till familjeliv kan anses ge ett större skydd och därmed vad gäller insyn i utredningar och rätten att komma till tals också kan omfatta en förälder som inte är vårdnadshavare?

Den svenska doktrin som behandlar området för rätten till familj anser jag tydligt ger uttryck för vad konventionen avser att skydda i sammanhanget, nämligen en förälders rätt till vårdnad.¹⁶⁰ En princip, som tidigare framhållits, är väldigt tydligt framträdande i utformningen av den svenska nationella regleringen på området för omhändertagande. Det som skyddades

¹⁶⁰ Schiratzki, s. 147 och Mattsson (2006), s. 63.

och de rättigheter som fanns för en förälder innan ett omhändertagande är de rättigheter som vid ett omhändertagande kan skyddas mot inskränkningar.

Ett liknande mönster menar jag framträder också vid bedömningen av vad som är rätten till familjeliv enligt konventionen avseende processuella garantier. Partställningen är knuten till vårdnaden, då det är den som ett omhändertagande utgör ett ingrepp i. Handlar ärendet om rätten till umgänge intar en rättslig förälder partsställning till den delen ärendet behandlar umgängesfrågan. På det hela taget menar jag att rätten till processuella garantier vid ett omhändertagande också i bedömningen av om artikel 8 respekterats utgår från vårdnadsbegreppet och partsställningens betydelse i sammanhanget. Europadomstolen lämnar dock en liten öppning för att ge en förälder som inte legalt innehar vårdanden en möjlighet till processuella garantier vad avser hela omhändertagandet och därmed vårdnadsfrågan. Jag syftar till Europadomstolens dom i målet *McMichael mot Storbritannien* där domstolen ansåg att pappan till barnet som omhändertagits, trots avsaknad av vårdnadsansvar, borde haft rätt till insyn i hela ärendet. Domstolen valde i det här fallet att bortse från att pappan inte ansökt om att legalt få bli vårdnadshavare och såg istället till de faktiska omständigheterna, att han under hela tiden ärendet varit föremål för prövning agerat som vårdnadshavare i samspel med mamman till barnet. Det som jag tycker kan utläsas ur fallet är att det i vissa speciella fall är möjligt att frånga vad som legalt sett bör gälla för partsställningen till förmån för de i fallet faktiska omständigheterna. Däremot anser jag inte att några kopplingar kan göras, som i mitt fall, för en förälder som inte är vårdnadshavare på grund av en domstols dom att så ska vara fallet. Den rättsliga förälder som jag valt att utgå ifrån fungerar inte i praktiken som en vårdnadshavare och dessutom finns det klarlagt att de rättigheter som kommer med att vara vårdnadshavare inte tillkommer den förälder jag valt att utgå ifrån. Av det ovan anförda drar jag slutsatsen att den svenska nationella lagstiftningen vad gäller partställningens koppling till vårdnaden och den därpå följande rätten till insyn och delaktighet i processen vid ett omhändertagande inte leder till några problem i mötet med rätten till familjeliv enligt artikel 8 EKMR.

7.5 Avslutning

Den ovan framförda framställningen har haft till syfte att klarlägga hur den rättsliga regleringen ser ut för föräldrars delaktighet i vården när ett barn vårdas med stöd av LVU. Intentionen har också varit att jämföra delaktigheten mellan en förälder som är vårdnadshavare och den som inte är det. I ett sista led har jag ställt mig frågan om en förälder som inte är vårdnadshavare får vara delaktig i vården på ett sätt som är förenligt med rätten till familjeliv. En förälder som inte är vårdnadshavare får bli delaktig i vården av sitt barn om än i mindre utsträckning än en vårdnadshavande förälder och lagstiftningen på området, för den förälder som inte är vårdnadshavare, strider inte i sig mot rätten till familj enligt artikel 8 EKMR. Det arbetet visar är att den svenska lagstiftningen för vårdnad och verkningarna av den återspeglas också i den offentlighetsrättsliga lagstiftningen

när ett barn vårdas enligt LVU. Något som således påverkar det som jag i det här arbetet har benämnt som delaktighet i vården.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Proposition 1971:30 – Kungl. Maj: ts proposition till riksdagen med förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar m. m; given Stockholms slott den 12 mars 1971.

Proposition 1979/80:1 Del A – Om socialtjänsten

Proposition 1979/80:2 Del A – Med förslag till sekretesslag m. m

Proposition 1981/82:186 – Om ändring i sekretesslagen (1980:100) m. m

Proposition 1984/85:32 – Om riktlinjer för det framtida arbetet mot ekonomisk brottslighet m.m.

Proposition 1988/89:67 – Om sekretessfrågor inom undervisningsväsendet m. m

Proposition 1989/90:28 – Om vård i vissa fall av barn och ungdomar

Proposition 1989/90:107 – Om godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter

Proposition 1990/91:8 – Om vårdnad och umgänge

Proposition 1993/94:117 – Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor

Proposition 1996/97:124 – Ändring i socialtjänstlagen

Proposition 1997/98:7 – Vårdnad, boende och umgänge

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

Proposition 2000/01:80 – Ny socialtjänstlag m. m

Proposition 2002/03:53 – Stärkt skydd för barn i utsatta situationer m. m

Proposition 2008/09:150 – Offentlighets- och sekretesslag

Proposition 2012/13:10 – Stärkt stöd och skydd för barn och unga

SOU 1979:63 – Barnets rätt – 2 Om föräldraansvar m.m.

SOU 1986:20 – Betänkande av socialberedningen – Barns behov och föräldrars rätt – Socialtjänstens arbete med utsatta familjer

SOU 1995:79 – Vårdnad, boende, umgänge - vårdnadstvistutredningen

SOU 1997:116 – Barnets bästa i främsta rummet – FN:s konvention om barnets rättigheter förverkligas i Sverige

SOU 2000:77 – Omhändertaganden – Samhällets ansvar för utsatta barn och unga

SOU 2009:68 – Lag om stöd och skydd för barn och unga (LBU)

Kommittédirektiv 2013:2013:35 – Översyn av barnets rättigheter i svensk rätt

JO 1986/87 s.140

JO 1991/92 s.261

JO 1991/92 s.213

JO 1994/95 s.292

JO 1994/95 s. 301

JO 1996/97 s.287
JO 1997/98 s.337
JO 1998/99 s.279
JO 1999/2000 s.268
JO 2000/01 s.307
JO 2002/03 s.234
JO 2002/03 s.239
JO 2005/06 s.265
JO 2008/09 s.287
JO 2008/09 s.300
JO 2010/11 s.392

Litteratur

Beyer Claes – *Rättssäkerhet – en formsak*, I: Juridisk Tidskrift 1990/91, s.391-392
Bohlin Alf och Warnling – Nerep Wiweka – *Förvaltningsrättens grunder*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2009
Bramstång Gunnar – *Den nya sociallagstiftningen – normgivningsteknik, begreppsbildning och tolkning*, I: Svensk Juristtidning 1984, s.861-874
Bramstång Gunnar – *Sociallagstiftningen - en kommentar*, PA Norstedt & Söners förlag, Stockholm, 1985
Clevesköld Lars – *Förvaltningslagen – en kommentar*, JP Infonet Förlag AB, Stockholm, 2011
Danelius Hans – *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis- en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 4 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2012
Ewerlöf Göran, Sverne Tor och Singer Anna – *Barnets bästa – Om föräldrars och samhällets ansvar*, 5 uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2004
Frändberg Åke – *Om rättssäkerhet*, I: Juridisk Tidskrift 2000/01, s.269
Hellners Trygve och Malmqvist Bo – *Förvaltningslagen med kommentarer*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2007
Hollander Anna och Alexius Borgström Katarina – *Juridik och rättsvetenskap i socialt arbete*, Studentlitteratur, Lund, 2009
Hydén Håkan – *Rättsregler – En introduktion till juridiken*, Studentlitteratur, 5 uppl., Lund, 2001
Kilkelly Ursula – *The Child and the European Convention on Human Rights*, Ashgate Publishing Company, Burlington, 1999
Leviner Pernilla – *Rättsliga dilemman i socialtjänstens barnskyddsarbete*, Jure Förlag AB, Stockholm, 2011
Lundgren Lars och Thunved Anders – *Nya sociallagarna – med kommentarer i lydelsen den 1 januari 2013*, 26 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2013
Mattsson Titti – *Barnet och rättsprocessen - Rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, Juristförlaget i Lund, Lund 2002
Mattsson Titti – *Barnet som subjekt och aktör, en rättslig studie om barn i familjehem*, Iustus förlag AB, Uppsala, 2006

Mattsson Titti – *Rätten till familj inom barn- och ungdomsvården*, Liber AB, Malmö, 2010

Norström Carl och Sverne Tor – *Sekretess inom socialtjänsten*, 3 uppl., Förlagshuset Gothia, Stockholm, 1995

Palm Elisabeth och Ericsson Margaretha – *Att klaga till Europadomstolen*, Jure Förlag AB, Stockholm, 2005

Peczenik Aleksander – *Juridikens teori och metod – en introduktion till allmän rättslära*, Fritzes Förlag AB, Stockholm, 1995

Peczenik Aleksander – *Vad är rätt? : om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Fritzes Förlag AB, Stockholm, 1995

Saldeen Åke – *Barn- och föräldrarätt*, 6 uppl., Iustus förlag AB, Uppsala, 2009

Schiratzki Johanna – *Vårdnad och vårdnadstvist*, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 1997

Singer Anna – *Föräldraskap i rättslig belysning*, Iustus förlag AB, Uppsala, 2000

Sjösten Mats – *Vårdnad, boende och umgänge – Bestämmelserna i föräldrabalken och närliggande regler*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 1998

Strömberg Håkan och Lundell Bengt – *Allmän förvaltningsrätt*, 25 uppl., Liber AB, Malmö, 2011

Svensson Gustav – *Rättssäker och rättvis biståndsbedömning – är det möjligt. Om legitimiteten i socialsekreterarnas rättsliga beslutsfattande. I: Legitimitetsfrågor inom socialrätten*, red. Vahlne Westerhäll Lotta, Stockholm, 2007

Westerhäll Lotta – *Den svenska socialrätten*, Norstedts Förlag AB, Stockholm, 1990

Rättsfallsförteckning

Case of W v. The United Kingdom application no. 9749/82
Case of Olsson v. Sweden application no. 10465/83
Case of Eriksson v. Sweden application no. 11373/85
Case of Margareta and Roger Andersson v. Sweden application no.
61/1990/252/323
Case of McMichael v. The United Kingdom application no. 16424/90
Case of Paulsen-Medalen and Svensson v. Sweden application no. 16817/90
Case of Johansen v. Norway application no. 17383/90
Case of K. and T. v. Finland application no. 25702/94
Case of T.P and K.M v. The United Kingdom application no. 28945/95
Case of Buchberger v. Austria application no. 32899/96
Case of Kutzter v. Germany application no. 46544/99
Case of Levin v. Sweden application no. 35141/06

RÅ 1937 s.207
RÅ 1960 s.168
RÅ 1961 s.170
RÅ 1968 ref. 33
RÅ 1972 s.32
RÅ 1985 2:74
RÅ 2005 ref. 66