



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Hanna Jakobsson

Barnen som blev kvar

En granskning av vårdnadsfrågan när en förälder dödat sin medförälder

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Uta Bindreiter

Termin: HT 2014

Innehåll

SUMMARY	2
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Toppen av ett isberg	5
1.2 Syfte	5
1.3 Frågeställningar	6
1.4 Avgränsningar	6
1.5 Metod, perspektiv och material	7
1.6 Forskningsläge	7
1.7 Disposition och begrepp	7
2 DÖDLIGT VÅLD I NÄRA RELATIONER	9
2.1 Våldet i siffror	9
2.2 När det finns barn med i bilden	9
3 BARNKONVENTIONEN	10
3.1 Barnkonventionen och Sverige	10
3.2 Barnkonventionen och dödligt våld mellan föräldrar	11
4 PRINCIPEN OM BARNETS BÄSTA	13
4.1 Definition och syfte enligt barnkonventionen	13
4.2 Definition enligt 6 kap. föräldrabalken	13
4.3 Barnets bästa i socialtjänstens arbete	14
5 GÄLLANDE RÄTT	16
5.1 Svensk vårdnadslagstiftning i korthet	16
5.1.1 Vem är vårdnadshavare?	16
5.1.2 Vad innebär vårdnadsansvaret?	16
5.1.3 Ändring i vårdnaden	16

5.2	Vårdsnaden när en förälder dör	17
5.2.1	När föräldrarna haft gemensam vårdnad	17
5.2.2	När den ena föräldern haft ensam vårdnad	17
5.3	Omhändertagande och vård enligt LVU	18
5.3.1	Förutsättningar för åtgärder enligt LVU	18
5.3.2	Vård enligt LVU när en förälder dör	18
5.4	Överflyttning av vårdnaden enligt föräldrabalken	19
5.4.1	Förutsättningar för överflyttning av vårdnaden	19
5.4.2	Vårdnadsöverflyttning i praktiken	19
6	EN JÄMFÖRELSE MED NORGE OCH DANMARK	21
6.1	Norge	21
6.2	Danmark	21
7	RÄTTSFALL	23
7.1	Mordet i Malmö	23
7.2	RH 1990:127	23
7.3	RH 2001:50	24
7.4	T 2227-09, Hovrätten för Västra Sverige	24
7.5	T 5534-13, Kammarrätten i Stockholm	25
7.6	Kommentar	26
8	ANALYS	27
8.1	Är hanteringen av vårdnadsfrågan förenlig med barnkonventionen?	27
8.2	LVU i förhållande till överflyttning av vårdnaden	28
9	DISKUSSION DE LEGE FERENDA	29
9.1	Hur borde lagen se ut?	29
9.2	Slutlig kommentar	30
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	31
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	34

Summary

Every year in Sweden, 17 women are killed by a man whom they either are, or have been, in a close relationship with. In many cases, the couple or former couple also has common children. When this is the case, the question of who is to be the legal custodian for the child is brought to a head. How many children who lose their mother in this way is not known, but there are indications that it might be at least 10 children every year. This essay is about what happens to these children.

According to Swedish law, a parent responsible for the other parent's death automatically becomes sole guardian if the couple had joint custody previously to the killing. It is up to social services to make a claim for custody transfer to an especially appointed guardian when needed. Sweden ratified the UN Convention on the Rights of the Child in 1990 and is thus liable to guarantee every child in Sweden certain rights. One of the fundamental principles of the convention is that the best interests of the child shall be a primary consideration in all actions concerning children.

In a ruling from 1990, the Court of Appeal held that it was not in the child's best interest to remain under the custody of the parent responsible for the other parent's death after the parent had received a long prison sentence. In spite of this, in the majority of the cases it takes more than a year before social services make a claim for custody transfer. The main reason to this seems to be that it is hard to find a suitable person to transfer the custody to, and in some cases also a lack of knowledge and/or standardized working procedures within the many social services offices.

While waiting for transfer of custody, the child is often subject to care under the Care of Young Persons Act (LVU). This is a coercion legislation, meant to be used when a reunion between child and parent can be expected within a foreseeable future. This is not the case when a parent is sentenced to a long imprisonment for murdering the other parent.

The result is that Sweden violates its obligations under the UN Convention on the Rights of the Child, and does so at the expense of the rights of some of society's most vulnerable children.

Sammanfattning

Varje år dödas 17 kvinnor i Sverige av en man som de har eller har haft en nära relation med. I många fall har mannen och kvinnan gemensamma barn och då ställs frågan om vem som framöver ska vara vårdnadshavare för barnet på sin spets. Hur många barn som förlorar sin mamma på det här sättet är okänt, men det finns indikationer på att det rör sig om åtminstone 10 barn varje år. Den här uppsatsen handlar om vad som händer med de barnen.

Enligt svensk lag blir den förälder som dödat den andra föräldern automatiskt ensam vårdnadshavare om föräldrarna hade gemensam vårdnad vid dödsfallet. Det är upp till socialnämnden att väcka talan om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare när detta behövs.

Sverige ratificerade FN:s konvention om barnets rättigheter 1990 och har därmed förbundit sig att garantera alla barn i Sverige vissa rättigheter. En av konventionens grundprinciper är att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn.

I en dom från 1990 förklarade hovrätten att det inte var förenligt med barnets bästa att stå kvar under den efterlevande föräldrarnas vårdnad när denne dömts till ett långt fängelsestraff för att ha dödat den andra föräldern. Trots detta går det i över hälften av fallen mer än ett år mellan dödsfallet och att socialnämnden väcker talan om överflyttning av vårdnaden. Den huvudsakliga anledningen till att det tar så lång tid tycks vara att det är svårt att hitta någon att flytta vårdnaden till, men också bristande rutiner och/eller kunskap hos socialnämnden.

I väntan på att en överflyttning av vårdnaden står barnet ofta under vård enligt LVU, en tvångslagstiftning som är tänkt att användas när en återförening mellan barnet och vårdnadshavarna kan förväntas inom en överskådlig framtid. Så är inte fallet när en förälder dömts till ett långt fängelsestraff för att ha mördat den andra föräldern.

Resultatet är att Sverige bryter mot FN:s barnkonvention om barnets rättigheter på bekostnad av några av samhällets mest utsatta barns rättigheter.

Förkortningar

Bet.	Betänkande
Brå	Brottsförebyggande rådet
Dir.	Direktiv
FB	Föräldrabalken (1949:381)
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätten
LVU	Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RH	Rättsfall från hovrätterna
SoL	Socialtjänstlagen (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖ	Sveriges internationella överenskommelser

1 Inledning

1.1 Toppen av ett isberg

I februari 2012 höggs en kvinna ihjäl av sin före detta sambo i centrala Malmö. Mordet skedde utanför det skyddade boende där kvinnan sedan en tid bodde med parets två gemensamma barn eftersom mannen tidigare varit våldsam mot henne. Barnen bevittnade mordet. Paret låg vid tillfället i en vårdnadstvist, men eftersom de fortfarande hade gemensam vårdnad blev mannen automatiskt ensam vårdnadshavare när kvinnan avled. Som en konsekvens av detta kunde han bland annat vägra barnen psykologhjälp under nästan fyra månaders tid.¹ Först i slutet av juni 2012 överflyttades vårdnaden till en så kallad särskilt förordnad vårdnadshavare.

Händelsen ovan är tyvärr inte unik. Att den förälder som dödat sin medförälder ofta får behålla vårdnaden om barnen under en längre period är i dag en realitet. När det gäller dödligt våld i nära relationer är förövaren oftast en man och brottsoffret oftast en kvinna.² Rubriken *toppen av ett isberg* syftar på barnen som blir kvar efter att deras mamma dödat av deras pappa och att detta bara är en av många konsekvenser som mäns våld mot kvinnor för med sig. För barnens del är det väsentliga rimligtvis inte vilken av föräldrarna som är offret och vilken som är förövaren. När det som inte får hända redan har hänt har barnen i praktiken förlorat båda föräldrarna. Det är så samhällets skyddsnet måste ta vid.

1.2 Syfte

Uppsatsens bakomliggande syfte är att belysa en specifik konsekvens av mäns dödliga våld mot kvinnor – nämligen barnen som blir kvar och deras behov av insatser. Det materiella syftet är att granska och problematisera de skyddsnet som finns, hur dessa förhåller sig till varandra samt hur väl de tillvaratar barnets rättigheter. Detta med fokus på reglerna i 6 kap. föräldrabalken (1949:381) (FB)

¹ Se Socialstyrelsens beslut 2013-03-06, Dnr 9.1-14992/2012.

² Se avsnitt 2.1.

om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare och FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen).³

1.3 Frågeställningar

Uppsatsens frågeställningar är följande:

- Är den rättsliga hanteringen av vårdnadsfrågan när en förälder dödat sin medförälder förenlig med barnkonventionen?
- Hur förhåller sig reglerna om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare enligt 6 kap. FB till reglerna om vård enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU)?

Då det enligt min mening är oerhört angeläget att lagstiftningen på området är välfungerande för jag avslutningsvis en kortare diskussion de lege ferenda med utgångspunkt i följande frågor:

- Hur tycker jag att de här frågorna borde regleras?
- Kan vi inspireras av något av våra grannländer?

1.4 Avgränsningar

Av utrymmesskäl behandlar jag i uppsatsen enbart vårdnadsfrågan när den ena föräldern dödat den andra. Som rubriken till avsnitt 1.1 är tänkt att antyda är problematiken emellertid betydligt mer omfattande än så. Frågor om förebyggande åtgärder för att minska våldet, vårdnadsfrågan vid upprepat icke dödligt våld mellan föräldrarna och barnets umgängesrätt till den efterlevande föräldern är alla ämnesrelevanta, men berörs av utrymmesskäl alltså inte vidare inom ramen för den här uppsatsen. Våld och vårdnadsfrågan i samkönade relationer har jag med anledning av uppsatsens bakomliggande syfte valt att inte undersöka vidare.

Någon avgränsning på så sätt att uppsatsen enbart belyser fall där förövaren är en man har mot bakgrund av uppsatsens materiella syfte *inte* gjorts.

När det gäller den folkrättsliga utblicken har jag valt att fokusera på barnkonventionen. Den är ämnesspecifik och dessutom ständigt högaktuell i den svenska debatten eftersom den ännu inte inkorporerats i svensk lag.⁴

³ SÖ 1990:20; Sverige ratificerade barnkonventionen 29 juni 1990, den trädde i kraft

² september 1990.

⁴ Se avsnitt 3.1.

På grund av språkliga begränsningar är det kortfattade komparativa momentet, som delvis ligger till grund för den avslutande diskussionen de lege ferenda, avgränsat till att behandla Sverige i förhållande till Norge och Danmark.

1.5 Metod, perspektiv och material

Att utreda rättsläget med hjälp av rättskälleläran brukar, något intetsägande, kallas för att använda sig av en rättsdogmatisk metod. Metoden kan sägas gå ut på att på att bryta ner rättsreglerna i mindre beståndsdelar för att sedan sätta ihop bitarna igen med hjälp av lagens förarbeten, relevanta rättsfall och doktrin.⁵ I arbetet med besvara frågan om svensk rätt är förenlig med barnkonventionen och utreda hur olika svenska rättsregler förhåller sig till varandra är detta en mycket lämplig metod att använda.

Det material som uppsatsen bygger på består till allra största del av svenska lagförarbeten, rättsfall och myndighetspublikationer. I den folkrättsliga delen består materialet av publikationer från FN:s kommitté för barnets rättigheter (FN:s barnrättskommitté). Jag har anlagt ett kritiskt perspektiv vid bearbetningen av materialet.

1.6 Forskningsläge

Den juridiska litteraturen vad gäller barns vårdnad, boende och umgänge generellt är mycket omfattande. Vem som ska vara vårdnadshavare när den ena eller båda föräldrarna dör att behandlas vanligtvis med en kortfattad referens till lagtextens lydelse. Vårdnadsfrågan när den ena föräldern är ansvarig för den andra förälderns död har med några enstaka undantag inte över huvud taget kommenterats i litteraturen.

1.7 Disposition och begrepp

För att ge en bakgrund till frågeställningarna kommer jag i avsnitt två att kort redogöra för förekomsten av dödligt våld i nära relationer och i avsnitt tre för Sveriges folkrättsliga åtaganden genom barnkonventionen. Avsnitt fyra hanterar den grundläggande principen om *barnets bästa*, central både i barnkonventionen

⁵ Korling & Zamboni, s. 21.

och i svensk nationell lagstiftning. Avsnitt fem består av en kortfattad redogörelse för svensk vårdnadslagstiftning samt en något utförligare genomgång av de rättsregler som på olika sätt berörs när en förälder dödar sin medförälder. Den kortfattade komparativa utblicken avseende Sverige i förhållande till Danmark och Norge finns i avsnitt sex. I avsnitt sju exemplifieras svenska socialnämnders och domstolars hantering av vårdnadsfrågan vid dödligt våld mellan föräldrarna genom ett antal rättsfall. I avsnitt åtta analyserar jag uppsatsens resultat och svarar på frågeställningarna.

Uppsatsen avslutas med min uppfattning avseende de lege ferenda och några kortfattade personliga kommentarer.

I de avsnitt som inte är fall-specifika använder jag begreppet *dödat* i stället för *mördat*. Detta för att täcka in de brottsrubriceringar som ingår i Brottsförebyggande rådets (Brå) definition av dödligt våld och som är relevanta för uppsatsen – nämligen mord, dråp och misshandel med dödlig utgång.⁶

⁶ Brå, *Konstaterade fall av dödligt våld, Statistik för 2013*, s. 2; Brå, *Utvecklingen av dödligt våld mot kvinnor i nära relationer*, 2007:6, s. 10.

2 Dödligt våld i nära relationer

2.1 Våldet i siffror

I Sverige utsätts i genomsnitt 90 personer för dödligt våld varje år. Definitionen av dödligt våld är mord, dråp och misshandel med dödlig utgång.⁷ Det innebär att brottsrubriceringar som till exempel grov misshandel i kombination med vållande till annans död omfattas av statistiken. Män är överrepresenterade i statistiken på så sätt att 90 procent av förövarna och cirka två tredjedelar av brottsoffren är män.⁸ När det gäller dödligt våld i nära relationer är situationen en annan. Män är fortfarande överrepresenterade som förövare (cirka 80 procent) men en stor majoritet av brottsoffren är kvinnor. Av de i genomsnitt 21 personer som varje år dödas av någon de har eller har haft en nära relation med är 17 stycken, eller 81 procent, kvinnor.⁹ Med nära relation menas att parterna är eller har varit gifta, sambo eller annars ett par.¹⁰

2.2 När det finns barn med i bilden

När en förälder dödar sin medförälder aktualiseras i stort sett alltid frågan om vem som framöver ska vara vårdnadshavare för barnet. Undantaget är när barnet redan sedan tidigare av någon anledning har en särskilt förordnad vårdnadshavare.¹¹ Det finns ingen officiell statistik över hur många barn som varje år får sin ena förälder dödad av den andra föräldern. Två journalister på nätsektionen av tidningen Aftonbladet bevakar dock sedan 2009 löpande fall där kvinnor utsatts för dödligt våld av en man de har eller har haft en nära relation med. De för också statistik över hur många barn under 18 år som på detta sätt förlorat sin mamma. För perioden 2000 till och med hösten 2012 handlar det om 126 barn.¹² Aftonbladets sammanställning, som alltså uteslutande berör fall då pappan dödat mamman, ger åtminstone en fingervisning om hur många barn som utsätts varje år.

⁷ Brå, *Konstaterade fall av dödligt våld, Statistik för 2013*, s. 2 och 5.

⁸ Brå, *Brottsutvecklingen i Sverige år 2008–2011*, s. 54.

⁹ *Ibid.*, s. 44f.

¹⁰ Brå, *Utvecklingen av dödligt våld mot kvinnor i nära relationer*, 2007:6, s. 11.

¹¹ Angående särskilt förordnade vårdnadshavare, se avsnitt 5.4.

¹² <http://dodadekvinnor.aftonbladet.se/grafik/>

3 Barnkonventionen

3.1 Barnkonventionen och Sverige

FN:s konvention om barnets rättigheter trädde i kraft i september 1990. Sverige var ett av de första länderna som ratificerade barnkonventionen och har alltså förbundit sig att leva upp till de krav som konventionen ställer gällande barns rättigheter. Inför ratifikationen gjorde regeringen en översyn av svensk rätts förenlighet med konventionstexten. Resultatet presenterades i en proposition till riksdagen i mars 1990.¹³ Sammanfattningsvis menade man i propositionen att svensk rätt var förenlig med barnkonventionen och att några lagändringar inte var nödvändiga för att ratifikation skulle kunna ske. Det påpekades dock att verkligheten och lagen inte alltid motsvarar varandra och att särskild uppmärksamhet behövde ägnas åt tillämpningen av de lagar som berör barn och ungdomar.¹⁴

Då Sverige är en dualistisk stat är ratifikation inte tillräckligt för att en konvention ska få status som svensk lag. En dualistisk stat ser den nationella rätten och den internationella rätten som två skilda rättssystem. Detta får till följd att de konventioner som en dualistisk stat ansluter sig till inte per automatik blir nationell lag.¹⁵ För att barnkonventionen ska gälla som lag i Sverige krävs att konventionstexten inkorporeras i svensk rätt.¹⁶ Att barnkonventionen inte gäller som svensk lag innebär enbart att det inte går att väcka talan vid svensk domstol direkt på konventionstexten. Talan får i stället baseras på de svenska rättsregler som utgör konventionens motsvarighet.

Alla konventionsstater måste tillsätta en barnrättskommitté som vart femte år ska sända en rapport till FN:s barnrättskommitté om hur arbetet med barns rättigheter fortskrider.¹⁷ På basis av de rapporter som ges in kan FN:s barnrättskommitté rikta kritik mot konventionsstaterna. Sverige har fått kritik på

¹³ Prop. 1989/90:107, s. 22ff.

¹⁴ Ibid., s. 34.

¹⁵ Linderfalk, s. 175.

¹⁶ Så har till exempel gjorts med den Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheter, se lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

¹⁷ Barnkonventionen, art. 43-44.

flera punkter vilket gör att arbetet med att se över svensk rätts förenlighet med barnkonventionen egentligen har varit pågående sedan 1990.¹⁸

Trots upprepade krav från bland andra Barnombudsmannen och Rädda barnen utgör barnkonventionen fortfarande inte svensk lag.¹⁹ Frågan är dock ständigt aktuell och en inkorporering tycks komma allt närmare. Den förra regeringen tillsatte i mars 2013 en utredning som bland annat skulle titta på för- och nackdelar med att inkorporera barnkonventionen i svensk rätt. Utredningen ska vara klar senast i mars 2015.²⁰ Den 19 oktober 2014 publicerade representanter för den nya regeringen en debattartikel i Svenska Dagbladet. I artikeln angavs att regeringen nu ska påbörja arbetet med att göra barnkonventionen till svensk lag.²¹ Var detta leder återstår att se.

3.2 Barnkonventionen och dödligt våld mellan föräldrar

Barnkonventionen säger inte uttryckligen något om hur vårdnadsfrågan då den ena föräldern dödat den andra ska hanteras. Barnets rättigheter är mer allmänt uttryckta för att täcka in så många situationer som möjligt.

Artikel 3 i barnkonventionen är en slags portalparagraf. Den stadgar att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn. Resten av konventionen ska alltså läsas mot bakgrund av denna artikel. Av de artiklar som på något sätt kan aktualiseras av dödligt våld inom familjen framgår att barn bland annat ska skyddas från alla former av våld (såväl psykiskt som fysiskt), skada, vanvård eller försumlig behandling från sina vårdnadshavare och att konventionsstaterna är skyldiga att ha effektiva förfaranden för att ge barnet nödvändigt stöd om det trots allt skulle vara utsatt för något av detta.²² Barn bör dock inte skiljas från sina föräldrar om det inte är nödvändigt för barnets bästa. Är

¹⁸ Sverige har lämnat rapporter till FN:s barnrättskommitté fem gånger. FN:s barnrättskommitté har än så länge lämnat kommentarer på fyra av dessa och Sverige har fått kritik i samtliga fall. FN:s barnrättskommittés *Concluding Observations* finns att läsa på deras hemsida: www.ohchr.org/EN/countries/ENACARegion/Pages/SEIndex.aspx.

¹⁹ Se NJA 2007 s. 168; Rydman, *Hipp Hipp hurra! I år fyller Barnkonventionen 25 år*, Barn, nr 4 2014, s. 42-45.

²⁰ Dir. 2013:35, s. 1.

²¹ Wallström, Lövin & Regnér, *Barnkonventionen ska göras till lag*, Svenska Dagbladet, 2014-10-19.

²² Barnkonventionen, art. 19.

en separation nödvändig ska alla berörda parter få komma till tals, även barnet, och barnets åsikter ska beaktas med hänsyn till den ålder och mognad som barnet uppnått. Efter en separation ska barnets behov av kontakt med den frånvarande föräldern tillgodoses.²³ Konventionsstaterna är skyldiga att ge särskilt skydd och hjälp till barn som tillfälligt eller varaktigt berövats sin familjemiljö och ska också säkerställa att barnet ges en alternativ omvårdnad.²⁴

²³ Barnkonventionen, art. 9 och 12.

²⁴ Barnkonventionen, art. 20.

4 Principen om barnets bästa

4.1 Definition och syfte enligt barnkonventionen

Barnkonventionen vilar på fyra grundläggande principer: förbud mot diskriminering, barnets bästa i främsta rummet, rätten till liv och utveckling samt rätten att få komma till tals.²⁵ Principen om att barnets bästa ska komma i främsta rummet gäller både åtgärder som vidtas i den offentliga och i den privata sfären och består av tre delar:

- En materiell rättighet för barnet. Om en intresseavvägning måste göras i samband med ett beslut, ska barnet alltid få sitt bästa bedömt och satt i främsta rummet.
- En rättslig tolkningsprincip. När en lagregel är öppen för tolkning ska den tolkning som bäst tillgodoser barnets bästa ges företräde.
- Ett tillvägagångssätt. I syfte att åstadkomma rättssäkra förfaranden ska effekterna av ett visst beslut utvärderas under beslutsprocessen.²⁶

Syftet med principen är att ”säkerställa både fullt och faktiskt åtnjutande av alla de rättigheter som erkänns i konventionen”.²⁷ Någon egentlig definition av begreppet barnets bästa existerar inte. Vad som är barnets bästa måste i stället avgöras från fall till fall med hänsyn till varje situations unika omständigheter.²⁸

4.2 Definition enligt 6 kap. föräldrabalken

Den 1 oktober 1998 genomfördes en reform av reglerna i 6 kap. FB²⁹ och i samband med detta infördes en portalparagraf om barnets bästa i syfte att anpassa lagen till artikel 3 i barnkonventionen.³⁰ Principen om barnets bästa fanns sedan tidigare uttryckt i flera specifika bestämmelser, men nu ville lagstiftaren emfasera att barnets bästa skulle komma i främsta rummet vid alla åtgärder gällande

²⁵ FN:s kommitté för barnets rättigheter, CRC/GC/2003/5, punkt 12; Barnkonventionen art. 2, 3, 6 och 12.

²⁶ Barnkonventionen, art. 3.1; FN:s kommitté för barnets rättigheter, CRC/C/GC/14, punkt 6.

²⁷ Ibid., punkt 4.

²⁸ Ibid., punkt 32-34.

²⁹ Prop. 1997/98:7 och bet. 1997/98:LU12.

³⁰ 6 kap. 2 a § FB.

vårdnad, boende och umgänge.³¹ I samband med att en förnyad översyn av reglerna i 6 kap. FB gjordes 2006³² fick principen om barnets bästa en något justerad lydelse. Numera ska barnets bästa vara *avgörande* för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Någon definition av vad barnets bästa faktiskt är finns inte i vare sig lagtexten eller förarbetena. Av propositionen som föregick 1998 års vårdnadsreform framgår att någon allmängiltig definition inte är möjlig att formulera och att bedömningen alltid måste göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.³³

4.3 Barnets bästa i socialtjänstens arbete

Enligt 1 kap. 2 § socialtjänstlagen (2001:453) (SoL) ska barnets bästa särskilt beaktas vid alla åtgärder som rör barn. Med åtgärder menas insatser på individnivå.³⁴ För åtgärder och beslut rörande vård- eller behandlingsinsatser ska emellertid barnets bästa vara *avgörande*. Det senare är en ny passage som trädde i kraft 1 januari 2013 i samband med ett försök att samordna reglerna i SoL med reglerna i LVU.³⁵ Med vård- och behandlingsinsatser menas heldygnsinsatser (till exempel placering i familjehem, jourhem eller hem för vård eller boende) och öppna insatser (till exempel kontaktperson, kontaktfamilj och strukturerade öppenvårdsprogram).³⁶

En av de grundläggande principerna i barnkonventionen är som sagt barnets rätt att komma till tals. Vid åtgärder enligt såväl SoL som LVU ska barnets åsikt och inställning beaktas med hänsyn till barnets uppnådda ålder och mognad.³⁷ I socialtjänstens arbete är det lika viktigt att lyssna på barnet som att i ärendet dokumentera barnets ”beskrivningar, uppfattningar och vilja”.³⁸ Vidare bör det framgå av dokumentationen i ärendet ”hur barnets bästa och barnets egen berättelse uppmärksammats i olika beslut”.³⁹ Även inom socialtjänsten saknas en

³¹ Prop. 1997/98:7, s. 47ff.

³² Prop. 2005/06:99 och bet. 2005/06:LU27.

³³ Prop. 1997/98:7, s. 35f.

³⁴ Prop. 1996/97:124, s. 100.

³⁵ Prop. 2012/13:10, s. 36.

³⁶ Ibid., s. 126.

³⁷ 11 kap. 10 § SoL; 36 § LVU.

³⁸ Socialstyrelsen, 2012-6-16, s. 7.

³⁹ Ibid., s. 3.

definition av vad barnets bästa egentligen innebär. I ett försök att klargöra skriver Socialstyrelsen så här:

För att kunna avgöra vad som är barnets bästa måste [...] det enskilda barnet som ärendet gäller sättas i centrum och dess berättelse och inställning synliggöras. Det räcker inte att bedöma barnets bästa utifrån forskning och beprövad erfarenhet, utan det berörda barnet måste få uttrycka vad som är hans eller hennes bästa.⁴⁰

⁴⁰ Ibid.

5 Gällande rätt

5.1 Svensk vårdnadslagstiftning i korthet

5.1.1 Vem är vårdnadshavare?

Reglerna om vårdnad återfinns i 6 kap. FB. Är föräldrarna gifta vid barnets födelse får de automatiskt gemensam vårdnad. Annars blir modern ensam vårdnadshavare. I det senare fallet kan föräldrarna, i samband med att faderskapsbekräftelsen ska godkännas av socialnämnden, anmäla att de vill ha gemensam vårdnad.⁴¹

5.1.2 Vad innebär vårdnadsansvaret?

Begreppet vårdnad måste skiljas från den dagliga vården. Den som är vårdnadshavare ansvarar för barnets personliga förhållanden och för att barnets rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran uppfylls.⁴² Vårdnadshavaren har också bestämmanderätt över barnet och kan således bestämma till exempel vilken skola barnet ska gå i och vilka fritidsaktiviteter barnet får ägna sig åt.⁴³ Det är däremot inte nödvändigt att det är vårdnadshavaren som rent faktiskt sköter den dagliga omvårdnaden även om ansvaret tillkommer vårdnadshavaren.

5.1.3 Ändring i vårdnaden

En eller båda föräldrarna kan genom att väcka talan vid domstol begära att vårdnaden ska ändras. Det kan till exempel handla om att parterna vill ha gemensam vårdnad eller att den ena föräldern vill ha ensam vårdnad. Sedan 1998 års vårdnadsreform får rätten besluta om gemensam vårdnad även om den ena föräldern motsätter sig det, förutsatt att det är till barnets bästa.⁴⁴

Utöver att väcka talan vid domstol kan föräldrarna också få till stånd en ändring i vårdnaden genom att ingå avtal. Denna möjlighet har tillkommit som en del i att öka incitamenten för föräldrarna att samarbeta och för att minska antalet tvister som dras till domstol.⁴⁵ Avtalet kan gälla både gemensam och ensam vårdnad.

⁴¹ 6 kap. 4 § FB.

⁴² 6 kap. 2 § 2 stycket FB; 6 kap. 1 § FB.

⁴³ 6 kap. 11 § FB.

⁴⁴ SFS 1998:319.

⁴⁵ Prop. 1997/98:7, s. 81 ff.

Socialnämnden ska godkänna avtalet om avtalet inte är uppenbart oförenligt med barnets bästa.⁴⁶

5.2 Vårnaden när en förälder dör

5.2.1 När föräldrarna haft gemensam vårdnad

Om föräldrarna haft gemensam vårdnad och någon av dem dör blir den efterlevande föräldern automatiskt ensam vårdnadshavare.⁴⁷ Detta gäller även i fall då det är den efterlevande föräldern som orsakat den andra förälderns död. Någon generell prövning av den efterlevande förälderns lämplighet som ensam vårdnadshavare stadgas inte heller. Socialnämnden har däremot en generell skyldighet enligt SoL att inleda en utredning vid indikation på att barnet på något sätt kan fara illa.⁴⁸

5.2.2 När den ena föräldern haft ensam vårdnad

Om den förälder som avlider haft ensam vårdnad ska vårdnaden anförtros den efterlevande föräldern om denna eller socialnämnden begär det och det inte är olämpligt med hänsyn till barnets bästa.⁴⁹ Även här är alltså utgångspunkten att den efterlevande föräldern ska få ensam vårdnad och det finns inte något uttryckligt undantag i lagen för de fall då det är den efterlevande föräldern som orsakat den andra förälderns död. Att denna skulle tilldelas vårdnaden är troligen ändå osannolikt, trots avsaknad av specifik reglering mot detta.

Givetvis förekommer det att det är föräldern med ensam vårdnad som tar livet av den andra föräldern. Vårdnaden ligger då kvar hos förövaren tills socialnämnden eventuellt väcker talan om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare.⁵⁰

⁴⁶ 6 kap. 6 § FB.

⁴⁷ 6 kap. 9 § 1 stycket FB.

⁴⁸ 11 kap. 1 § SoL.

⁴⁹ 6 kap. 9 § 2 stycket FB.

⁵⁰ 6 kap. 9 § FB motsatsvis.

5.3 Omhändertagande och vård enligt LVU

5.3.1 Förutsättningar för åtgärder enligt LVU

När en förälder dör och den andra frihetsberövas misstänkt för dödsfallet har barnen ett akut behov av insatser från socialtjänsten. Huvudregeln är att ingripanden beträffande barn ska ske i samförstånd med vårdnadshavarna och barnet. Är barnet över 15 år kan dock socialnämnden besluta om åtgärder utan vårdnadshavarnas samtycke om barnet begär eller samtycker till åtgärderna. Frivilliga insatser regleras i SoL.⁵¹ Saknas samtycke kan tvångsåtgärder bli aktuella under vissa förutsättningar. Ett exempel är att hemmiljön är sådan att det finns en påtaglig risk för att barnets hälsa eller utveckling skadas, de så kallade miljöfallen. Det kan till exempel handla om att barnet eller någon annan i familjen utsätts för våld eller att föräldrarna uppvisar brister i omsorgen.⁵² Beslut om tvångsomhändertagande, eller vård som det heter i lagen, ska fattas av förvaltningsrätten efter ansökan av socialnämnden.⁵³ Socialnämnden får emellertid besluta om omedelbart omhändertagande om det är nödvändigt och domstolens beslut om vård inte kan avvaktas. Är läget riktigt akut får nämndens ordförande, eller någon annan ledamot som förordnats för ändamålet, ensam fatta beslut om omedelbart omhändertagande. Beslut om omedelbart omhändertagande måste underställas förvaltningsrätten inom en vecka från den dag då beslutet fattades. Förvaltningsrätten ska då snarast pröva omhändertagandet och besluta om det ska fastställas eller upphöra. Fastställer förvaltningsrätten det omedelbara omhändertagandet ska socialnämnden inom fyra veckor ansöka om att barnet ska beredas vård, annars upphör omhändertagandet.

5.3.2 Vård enligt LVU när en förälder dör

Placering av barnet i så kallade jourhem och familjehem kan i teorin göras med samtycke från den efterlevande föräldern. Ett sådant samtycke måste emellertid vara så omfattande att det kan tas som en garanti för att barnet får den vård det behöver.⁵⁴ Är insatser enligt SoL tillräckliga för att tillvarata barnets rätt faller

⁵¹ 1 kap. 3 § SoL och 1 § 1 stycket LVU.

⁵² 1 och 2 §§ LVU.

⁵³ 4 § LVU.

⁵⁴ Hovrätten för Västra Sverige, T 2227-09.

förutsättningarna för beslut om tvångsåtgärder enligt LVU. Det är upp till socialnämnden att avgöra när frivilliga insatser enligt SoL inte är tillräckliga. Beslut enligt LVU får dock aldrig fattas av någon annan anledning än för att förbättra för barnet.⁵⁵

5.4 Överflyttning av vårdnaden enligt föräldrabalken

5.4.1 Förutsättningar för överflyttning av vårdnaden

Vid brister i omsorgen eller andra missförhållanden i hemmet som riskerar att medföra bestående fara för barnets hälsa eller utveckling ska rätten besluta om ändring i vårdnaden. Detsamma gäller om någon av föräldrarna är varaktigt förhindrad att utöva vårdnaden. Den första grunden för överflyttning av vårdnaden korrelerar alltså med grunderna för insatser enligt 2 § LVU. För överflyttning av vårdnaden är det dock inte nödvändigt att det först meddelats ett beslut om vård enligt LVU, även om så ofta är fallet.⁵⁶

En domstol ska pröva frågan om överflyttning av vårdnaden på talan av socialnämnden eller ex officio i mål om äktenskapsskillnad och vårdnad. Vårdnaden ska i första hand anförtros den andra föräldern ensam. När detta av någon anledning inte är möjligt eller annars olämpligt ska rätten i stället besluta om överflyttning av vårdnaden till en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare.⁵⁷

5.4.2 Vårdnadsöverflyttning i praktiken

Under 2012 gav regeringen Socialstyrelsen i uppdrag att utreda hur reglerna om överflyttning av vårdnaden tillämpades när det förekommit våld i familjen.⁵⁸ Socialstyrelsen gjorde en kartläggning baserad på en enkätundersökning som skickades till 321 kommuner och stadsdelar.⁵⁹ Genom svaren, och i vissa fall efter kontakt mellan Socialstyrelsen och kommunens familjerätt, konstaterades

⁵⁵ Prop. 2002/03:53, s. 105.

⁵⁶ Prop. 1981/82:168, s. 68.

⁵⁷ 6 kap. 7 § FB; 6 kap. 8 a § FB.

⁵⁸ Dir. 2014:84, s. 11f; Socialstyrelsen, 2013-11-6, s. 9.

⁵⁹ Socialstyrelsen, 2013-11-6, s. 7.

sammanlagt 29 ärenden där ett barn fått sin ena vårdnadshavare dödad den andra. I 18 av de 29 ärendena hade socialnämnden väckt talan om överflyttning av vårdnaden och talan hade i samtliga fall bifallits av domstol. I mer än hälften av de fall där socialnämnden väckt talan om överflyttning hade det emellertid gått mer än ett år mellan dödsfallet och talan om överflyttning. För 10 av de resterande 11 ärendena saknades det vid rapportens sammanställande i september 2013 en lämplig person att flytta vårdnaden till. Av dessa barn stod 9 därför kvar under sin pappas vårdnad trots att denne i samtliga fall mördat deras mamma. Ett barn stod helt utan vårdnadshavare och ett barn hade fått en särskilt förordnad vårdnadshavare interimistiskt förordnad för sig.⁶⁰

Den 12 juni 2014 gav den dåvarande regeringen ett kommittédirektiv om att vårdnadsreformen från 2006 ska ses över och ett av uppdragen är enligt direktivet att ta ställning till ”vilka åtgärder som kan behöva vidtas för att förbättra och effektivisera hanteringen av frågor om överflyttning av vårdnad när det förekommit allvarligt våld i familjen”. Uppdraget ska redovisas senast den 28 oktober 2016.⁶¹

⁶⁰ Ibid., s. ff.

⁶¹ Dir. 2014:84, s. 1.

6 En jämförelse med Norge och Danmark

6.1 Norge

Den norska regleringen av vårdnadsfrågan efter dödsfall stadgar att om föräldrarna vid dödsfallet har gemensam vårdnad blir den efterlevande föräldern automatiskt ensam vårdnadshavare. Detsamma gäller om barnet vid dödsfallet bor med båda föräldrarna men den efterlevande föräldern inte är vårdnadshavare. Om den efterlevande föräldern i något av dessa fall är *siktet*⁶² eller tilltalad för att uppsåtligen ha dödat den andra föräldern ska tingsrätten fatta ett tillfälligt beslut om vårdnadsansvaret. Ett sådant beslut kan vara tidsbegränsat eller gälla till dess att brottmålet är avgjort.⁶³

6.2 Danmark

Även i Danmark är huvudregeln att den efterlevande föräldern blir ensam vårdnadshavare om föräldrarna vid dödsfallet har gemensam vårdnad. Om barnet vid tidpunkten för dödsfallet inte bor tillsammans med den efterlevande föräldern, eller om denna orsakat den andra förälderns död, finns emellertid en möjlighet för någon annan att ansöka om vårdnaden. Detsamma gäller för det fall då en förälder med ensam vårdnad har orsakat den andra förälderns död. I samtliga dessa fall gäller dock att en sådan ansökan bara får bifallas om det är av avgörande betydelse för barnet att vårdnaden inte kvarstår hos den efterlevande föräldern. Hade den avlidna föräldern ensam vårdnad ska en ny vårdnadshavare utses med hänsyn till vad som är bäst för barnet. Ansöker den efterlevande föräldern om att tilldelas vårdnaden ska ansökan bifallas om inte barnets bästa talar emot det.⁶⁴ En anledning att vid dödligt våld mellan föräldrarna tilldela någon annan än den efterlevande föräldern vårdnaden kan till exempel vara att denna också försökt

⁶² Ett norskt begrepp som ligger någonstans mitt emellan misstänkt och tilltalad, se www.domstol.no/no/Straffesak/Aktorene-i-retten/Tiltalt-eller-siktet/.

⁶³ Lov om barn og foreldre, LOV-1981-04-08-7, 38 och 60 §§.

⁶⁴ Forældreansvarsloven, LBK nr 1085 af 07/10/2014, 15 §.

döda barnet. Att den efterlevande föräldern dömts till ett långt fängelsestraff är inte ensamt tillräckligt för att denna inte ska tilldelas vårdnaden.⁶⁵

⁶⁵ Rasmussen, s. 117.

7 Rättsfall

7.1 Mordet i Malmö

Fallet som nämndes i inledningsavsnittet har varit mycket omskrivet i media. Dels rör det sig om ett brutalt mord begånget inför ögonen på två små barn, dels har barnens öde efter mordet upprört många.

Bakgrund: Paret separerade under sommaren 2011. I november samma år dömdes mannen till ett års fängelse för att ha frihetsberövat kvinnan. Dagen efter att domen meddelats ansökte och beviljades kvinnan skyddat boende för sig själv och parets två gemensamma barn.⁶⁶ Det var utanför detta boende som hon mördades i februari 2012. Mannen dömdes till 17 års fängelse för mord.⁶⁷

Vårdnadsfrågan: Barnen placerades omedelbart efter mordet i ett så kallat jourhem. Vellinge kommun beslöt att inte tvångsomhänderta dem enligt LVU med anledning av att det stod klart att barnen skulle behöva en ny vårdnadshavare och att man därför i stället skulle förbereda för en överflyttning av vårdnaden. När socialnämnden i maj 2012 väckte talan om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare samtyckte mannen och Malmö tingsrätt biföll socialnämndens talan efter ett kortfattat resonemang om att en överflyttning av vårdnaden var förenligt med barnens bästa. Socialstyrelsen riktade i ett beslut från mars 2013 kritik mot Vellinge kommun bland annat för att barnen inte omhändertagits enligt LVU, trots att förutsättningar för detta förelåg, och för att tillräckliga utredningsåtgärder och skyddsåtgärder inte vidtagits innan mordet avseende kvinnan och barnen.⁶⁸

7.2 RH 1990:127

Bakgrund: En man knivdödade sin fru inför ögonen på parets två gemensamma barn. Han dömdes till 8 års fängelse för dråp.

Vårdnadsfrågan: Hovrätten konstaterade att mannen, genom att beröva barnens mamma livet och på så sätt försätta sig ur stånd att ta hand om barnen, hade brustit

⁶⁶ Socialstyrelsens beslut 2013-03-06, Dnr 9.1-14992/2012.

⁶⁷ Hovrätten över Skåne och Blekinge, B 2166-12; Högsta domstolen, B 5613-12.

⁶⁸ Socialstyrelsens beslut 2013-03-06, Dnr 9.1-14992/2012.

i omsorgen på ett sådant sätt att vårdnaden skulle överflyttas till en särskilt förordnad förmyndare med stöd av 6 kap. 7 § FB.⁶⁹

7.3 RH 2001:50

Rättsfallet rör inte dödligt våld mellan föräldrar, men har blivit principiellt viktigt för frågan om vem som kan utses till särskilt förordnad vårdnadshavare. Målet gällde två barn som sedan en längre tid varit placerade hos sin mormor. Socialnämnden väckte talan om att vårdnaden skulle överflyttas från mamman till en särskilt förordnad vårdnadshavare. Barnens mormor, som visserligen hade kapacitet att ta hand om barnens dagliga omsorg, ansågs olämplig som vårdnadshavare. Frågan var därför om den rättsliga vårdnaden kunde överflyttas till en tredje person, trots att barnen skulle fortsätta bo hos sin mormor. Hovrätten förklarade att en särskilt förordnad vårdnadshavare inte behöver vara den som bor med barnen så länge den ”har möjlighet att uppfylla sina skyldigheter som vårdnadshavare enligt 6 kap. 2 § föräldrabalken”.

7.4 T 2227-09, Hovrätten för Västra Sverige

Bakgrund: En kvinna knivdödade sin man när han låg och sov. Paret hade två gemensamma barn. Under rättegången berättade kvinnan att hon under många år utsatts för hot och våld av mannen och att han på kvällen innan mordet sagt att hon inte skulle överleva natten. Tingsrätten gick på kvinnans linje och dömde henne till 6 års fängelse för dråp. Hovrätten ändrade rubriceringen till mord och skärpte straffet till 10 års fängelse.⁷⁰

Vårdnadsfrågan: Efter mordet fattade socialnämnden beslut om omedelbart omhändertagande av barnen. Länsrätten fastställde beslutet men biföll inte socialnämndens ansökan om att bereda barnen vård enligt 2 § LVU. Anledningen var att kvinnan reservationslöst samtyckt till vården och att förutsättningar för tvångsvård därför saknades. Barnen placerades därefter hos en släkting. Ett drygt halvår senare ansökte socialnämnden på nytt om vård enligt 2 § LVU för barnen då mamman inte samtyckt till den vårdplan som socialnämnden kort dessförinnan

⁶⁹ Lagtexten har sedan dess ändrats så att överflyttning numera ska ske till en särskilt förordnad vårdnadshavare, se prop. 1993/94:251, s. 102f.

⁷⁰ Halmstads tingsrätt, B 2384-06 ; Hovrätten för Västra Sverige, B 2291-07.

beslutat om. Ansökan bifölls. I samband med domen flyttades barnen till ett familjehem. Knappt tre år efter mordet väckte socialnämnden talan om överflyttning av vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare. Som grund för sitt yrkande angav socialnämnden

- i första hand att kvinnan vid utövandet av vårdnaden brustit i omsorgen på ett sådant sätt att det medfört bestående fara för barnens hälsa och utveckling när hon mördat deras pappa
- i andra hand att hon på grund av det långa fängelsestraffet var varaktigt förhindrad att utöva vårdnaden
- i tredje hand att kvinnan skulle anses olämplig som vårdnadshavare i och med mordet.

Tingsrätten ogillade käromålet. Domslutet motiverades med att kvinnan genom att mörda barnens pappa visserligen brustit i sitt ansvar att tillse att barnen fick omvårdnad, trygghet och en god fostran, men att bristerna inte var av sådan art att de medförde bestående fara för barnens hälsa och utveckling. Angående de alternativa yrkandena sa tingsrätten att det frihetsberövande som pågått ända sedan mordet inte hade omöjliggjort för kvinnan att fatta beslut i frågor rörande barnen. Hon ansågs därför inte vara varaktigt förhindrad att utöva vårdnaden. Inte heller ansåg tingsrätten att hennes lämplighet som vårdnadshavare kunde bedömas enbart utifrån den brottsliga gärningen. Målet överklagades till hovrätten som ändrade tingsrättens dom och förordnade familjehemsföräldrarna som särskilt förordnade vårdnadshavare. Hovrätten menade att kvinnan på grund av frihetsberövandet saknade möjlighet att utöva den faktiska vårdnaden. På grund av den brottsliga gärningen kunde hon inte heller utöva den rättsliga vårdnaden då hon saknade möjlighet att ge barnen den trygga bas de var i behov av. Hovrätten menade att mamman inte bara brustit i omsorgen på ett sätt som medförde bestående fara för barnens hälsa och utveckling när hon dödade deras pappas, utan att bristerna med anledning av frihetsberövandet var pågående.

7.5 T 5534-13, Kammarrätten i Stockholm

Bakgrund: Det före detta paret hade två gemensamma barn som mannen drygt fyra månader innan mordet fått ensam vårdnad om. Han högg ihjäl barnens mamma i

samband med ett umgängestillfälle mellan henne och det yngsta barnet i socialtjänstens lokaler. Han dömdes till 18 års fängelse för mord.⁷¹

Vårdnadsfrågan: Socialnämnden beslutade efter mordet att omedelbart omhänderta barnen. Beslutet fastställdes av förvaltningsrätten som senare också biföll socialnämndens ansökan om vård enligt 2 § LVU. Pappan motsatte sig beslutet om vård enligt LVU med hänvisning till att han samtyckte till vård och att åtgärderna därför kunde genomföras på frivillig väg med stöd av SoL. Även barnens ställföreträdare och offentliga biträde uppgav att vård kunde ske på frivillig väg förutsatt att pappan lämnade sitt samtycke. Länsrätten menade dock att det faktum att mannen satt häktad misstänkt för att ha dödat barnens mamma innebar att han helt saknade möjlighet att tillgodose barnens basala behov och att detta medförde att han brast i omsorgen om sina barn. Länsrätten anförde också att vård på frivillig väg inte var aktuellt då mannen redan innan mordet haft svårt att acceptera beslut som socialnämnden fattat. Ett samtycke utgjorde därför inte en tillräcklig garanti för att barnen skulle få tillgång till den vård de var i behov av. Domen överklagades men fastställdes av kammarrätten. Kammarrätten var i allt väsentligt enig med länsrätten men poängterade att de insatser som regleras i LVU riktar sig mot samhällets mest utsatta barn och att barnets bästa fått en snävare formulering i LVU än i barnkonventionen just mot bakgrund av detta.⁷² Kammarrätten påpekade också att åtgärder enligt LVU inte får ha något annat syfte än förbättra för barnet. Socialnämnden har per den 1 januari 2015 ännu inte väckt talan om överflyttning av vårdnaden. Mordet skedde i juli 2013.

7.6 Kommentar

Syftet med att återge rättsfallen på detta något okonventionella sätt är att belysa hur rutiner och bedömningar markant skiljer sig åt i likartade fall. Det är alltså ett selektivt urval av rättsfall som inte ska ses som någon fullständig eller heltäckande genomgång av hur ärenden av den här typen hanteras av domstol och socialtjänst.

⁷¹ Svea hovrätt, B 10662-13.

⁷² Se prop. 2002/03:53, s. 77 och 105.

8 Analys

8.1 Är hanteringen av vårdnadsfrågan förenlig med barnkonventionen?

Barnkonventionen är baserad på fyra grundläggande principer som ska säkerställa att barnet garanteras alla de rättigheter som konventionen föreskriver. Det finns ingen uttrycklig bestämmelse i konventionen som tar sikte på vårdnadsfrågan efter att en förälder dödat sin medförälder. Det innebär inte på något sätt att frågan är oreglerad. Genom barnets rättigheter och konventionsstaternas skyldigheter finns en bra rättslig grund att stå på.

När det gäller svensk lagstiftnings förenlighet med barnkonventionen framstår åtminstone vid en första anblick lagens tillämpning som mer problematisk än dess utformning. Att så är fallet antydde också i prop. 1989/90:107. Det råder inga tvivel om att det åtminstone på pappret finns olika former av skyddslagstiftning som ska garantera att barnets tas om hand på bästa sätt när den ena föräldern dödat av den andra. Genom LVU, och framför allt genom reglerna i 6 kap. FB om överflyttning av vårdnaden, har landets socialnämnder och domstolar legala möjligheter att ingripa när barn far illa. Reglerna om frivilliga insatser enligt SoL kan enligt min mening inte ses som någon reell skyddslagstiftning just med anledning av att insatserna vanligtvis kräver vårdnadshavarens (och barnets) samtycke.

Existensen av lagstiftning innebär att Sverige teoretiskt sett uppfyller sina åtaganden enligt barnkonventionen gentemot de barn som utsätts. Lagstiftningens faktiska funktion och tillämpning är emellertid viktigare än dess ordalydelse. Handling är värt mer än ord.

Den praxis som finns på området visar att överflyttning av vårdnaden så gott som alltid sker, men att det ofta tar lång tid. I ett fall som inte tagits upp i rättsfallsavsnittet gick det sju år mellan mordet och vårdnadsöverflyttningen.⁷³ Av socialstyrelsens kartläggning av vårdnadsöverflyttningar i samband med dödligt våld inom familjen framgår att en viktig orsak till varför det tar så lång tid är att det är svårt att hitta en lämplig person att flytta vårdnaden till.

⁷³ Svea hovrätt, T 128-10.

Att en vårdnadsöverflyttning så gott som regelmässigt *är* förenlig med barnets bästa verkar landets domstolar, politiker och berörda myndigheter vara överens om. Att det tar så lång tid strider dock mot barnkonventionens krav på effektiva förfaranden och således även mot den övergripande principen om barnets bästa.

8.2 LVU i förhållande till överflyttning av vårdnaden

Förutsättningarna för att bereda ett barn vård med stöd av 2 § LVU och för att överflytta vårdnaden till en särskilt förordnad vårdnadshavare enligt 6 kap. 7 § FB påminner mycket om varandra. I grund och botten handlar det om att föräldern vid utövandet av vårdnaden agerat på ett sätt som inte är förenligt med föräldraskapet. Den största skillnaden mellan när barnet ska beredas vård enligt LVU och när en överflyttning av vårdnaden ska ske är vilka konsekvenser föräldrarnas agerande har för barnets hälsa och utveckling. Vid en påtaglig risk för barnets hälsa och utveckling ska barnet beredas vård enligt LVU om det inte är möjligt att åstadkomma samma sak genom frivilliga insatser. När föräldrarnas agerande medför en bestående fara för barnets hälsa eller utveckling ska vårdnaden överflyttas. Omhändertagande enligt LVU är tänkt att användas i de fall då det är troligt att en återförening med vårdnadshavaren kan ske inom en rimlig tidsperiod. Detta framgår inte minst av att socialnämnden minst en gång var sjätte månad ska överväga om vården fortfarande behövs och av att nämnden är skyldig att förbereda barnet för en återförening med föräldrarna.⁷⁴

Med anledning av hur regleringen och hanteringen av vårdnadsfrågan i samband med dödligt våld mellan föräldrarna hanteras i dagsläget är ett omhändertagande för vård enligt LVU i det närmaste en förutsättning för att tillvarata barnets rättigheter. Visserligen är frivilliga insatser enligt SoL möjliga men i många fall torde en intressekonflikt mellan barnets och föräldrarnas intressen innebära att tvångsvård är nödvändigt.

⁷⁴ Se 13 och 21 §§ LVU.

9 Diskussion de lege ferenda

9.1 Hur borde lagen se ut?

Den lagstiftning som finns borde som sagt kunna hantera den här problematiken, åtminstone teoretiskt. Jag menar att den bristande tillämpningen av vårdnadsöverflyttningar i fall då den ena föräldern dödat den andra beror på två saker – en bristfällig lagstiftning och bristande rutiner och resurser på socialtjänstens område.

När det gäller lagstiftningens utformning så menar jag att en uttrycklig reglering av vårdnadsfrågan när den ena föräldern dödat den andra skulle innebära ett erkännande av att fenomenet existerar. Detta har gjorts både i norsk och dansk lag. Den norska regleringen går ett steg längre och stadgar en automatisk *prövning* av vårdnadsfrågan. Jag anser att detta vore en rimlig väg att gå för Sveriges del. Att som i dagsläget låta frågan bero på socialnämndens bedömning menar jag är rättsosäkert. Även om ett antal barn påverkas varje år så rör det sig om enstaka fall för enskilda socialnämnder. Det är därför troligt att inarbetade rutiner saknas i många fall.

En automatisk *överflyttning* av vårdnaden vid dödligt våld mellan föräldrarna skulle enligt min mening inte vara förenlig med barnets bästa. För det är just barnets bästa som ska bedömas. Även om det är lätt att instinktivt känna att den efterlevande föräldern förbrukat sin rätt som vårdnadshavare så är ett sådant resonemang inte förenligt med varken svensk lag eller med barnkonventionen. Inga åtgärder gällande barn får vidtas som en bestraffning av föräldern. Jag är visserligen av den åsikten att en förälder som dömts till ett längre fängelsestraff för att ha dödat den andra föräldern regelmässigt bör anses ha brustit i omsorgen på ett sådant sätt att det innebär en bestående fara för barnets hälsa och utveckling. Jag menar också att fängelsestraffet innebär att föräldern är varaktigt förhindrad att utöva vårdnaden, trots hovrättens uttalande i RH 2001:50. Det finns emellertid alltid undantag som bekräftar regeln. Omständigheter i det enskilda fallet skulle kunna innebära en annan bedömning. Därför menar jag att automatisk vårdnadsöverflyttning inte bör ske.

9.2 Slutlig kommentar

Antalet barn som varje år förlorar sin ena förälder för att denna dödats av den andra föräldern ser ganska ynkligt ut i skrift – omkring 10 stycken. En kort tanke på vilket trauma det måste innebära för barnet att på några ögonblick berövas båda sina föräldrar, om än på två helt olika sätt, gör att den siffran känns betydligt värre. Debatten om överflyttning av vårdnaden har varit ganska intensiv de senaste åren, men frågan är på inget sätt ny. Med jämna mellanrum dyker det upp nya fall som upprör och berör och som får stor massmedial uppmärksamhet. Kravet på en lagändring där vårdnaden automatiskt ska tas upp till prövning eller automatiskt ska överflyttas när en förälder dödat den andra är också återkommande. Någon egentlig lagändring har ännu inte gjorts. Kanske kommer det en ändring efter att översynen av 2006 års vårdnadsreform är färdig. Vem vet. Jag hoppas det åtminstone.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Propositioner

- Prop. 1981/82:168, *Om vårdnad och umgänge m.m.*
Prop. 1989/90:107, *Godkännande av FN-konventionen om barnets bästa*
Prop. 1993/94:251, *Förmynderskapslagstiftningen*
Prop. 1996/97:124, *Ändring i socialtjänstlagen*
Prop. 1997/98:7, *Vårdnad, boende och umgänge*
Prop. 2002/03:53, *Stärkt skydd för barn i utsatta situationer*
Prop. 2005/06:99, *Nya vårdnadsregler*
Prop. 2012/13:10, *Stärkt stöd och skydd för barn och unga*

Betänkanden

- Bet. 1997/98:LU12, *Vårdnad, boende och umgänge*
Bet. 2005/06:LU27, *Nya vårdnadsregler*

Direktiv

- Dir. 2013:35, *Översyn av barnets rättigheter i svensk rätt*
Dir. 2014:84, *En utvärdering av 2006 års vårdnadsreform*

Sveriges internationella överenskommelser

- SÖ 1990:20, FN:s konvention om barnets rättigheter

Övrigt

- Socialstyrelsens beslut 2013-03-06, Dnr 9.1-14992/2012

Myndighetspublikationer

- Hagstedt, Johanna (red.): *Brottsutvecklingen i Sverige år 2008–2011*, Brå-rapport 2012:13, Brottsförebyggande rådet 2012
Brottsförebyggande rådet, *Konstaterade fall av dödligt våld, Statistik för 2013*, 2014

Rying, Mikael: *Utvecklingen av dödligt våld mot kvinnor i nära relationer*, Brå-rapport 2007:6, Brottsförebyggande rådet, 2007

Socialstyrelsen, 2013-11-6, *Vårdnadsöverflyttning i samband med våld i familjen*, 2013

FN:s kommitté för barnets rättigheter

General Comment No. 5 (2003) General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6), CRC/GC/2003/5

General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), CRC/C/GC/14

Litteratur

Böcker

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.): *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013

Linderfalk, Ulf (red.): *Folkrätten i ett nötskal*, 2., [utök. och uppdaterade uppl.] Studentlitteratur, Lund, 2012

Rasmussen, Nell: *Lærebog i familieret*, 2. rev. udg., Dike, Köpenhamn, 2007

Myndighetspublikationer

Socialstyrelsen, 2012-6-16, *Dokumentation av barnets bästa inom socialtjänsten*, 2012

Tidskrifter

Rydman, Annika: *Hipp Hipp hurra! I år fyller Barnkonventionen 25 år*, Tidningen Barn, nr 4, 2014

Elektroniska källor

Aftonbladet: *Siffror bakom de döda kvinnornas barn*. Hämtad den 8 januari 2015 från: <http://dodadekvinnor.aftonbladet.se/grafik/>

Wallström, Margot, Lövin, Isabella, & Regnér, Åsa: *Barnkonventionen ska göras till lag*, Svenska Dagbladet, publicerad den 19 oktober 2014, hämtad den 8 januari 2015 från: http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/barnkonventionen-ska-goras-till-lag_4023807.svd

Rättsfallsförteckning

NJA 2007 s. 168

RH 1990:127

RH 2001:50

Högsta domstolens dom av den 28 maj 2013 i mål B 5613-12.

Hovrätten för Västra Sveriges dom av den 19 juni 2007 i mål B 2291-07

Hovrätten för Västra Sveriges dom av den 19 oktober 2009 i mål T 2227-09

Hovrätten över Skåne och Blekinges dom av den 19 november 2012 i mål B 2166-12

Svea hovrätts dom av den 21 april 2010 i mål T 128-10

Svea hovrätts dom av den 6 februari 2014 i mål B 10662-13.

Halmstads tingsrätts dom av den 13 april 2007 i mål B 2384-06

Kammarrätten i Stockholms dom av den 18 oktober 2013 i mål T 5534-13