



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds Universitet

Aulona Linda Rrecaj

Avvägningen mellan våldsutsatta barns
behov av kontinuitet och återförening vid
vårdnadsöverflyttningar

LAGM01

Examensarbete

30 hp

Handledare: Titti Mattsson

Vårterminen 2015

Innehållsförteckning

SUMMARY	4
SAMMANFATTNING	6
FÖRORD	8
FÖRKORTNINGAR	9
1 INLEDNING	10
1 Inledande ord	10
1.2 Syfte och frågeställningar	10
1.3 Definition och avgränsning	11
1.4 Metod och material	12
1.5 Forskningsläge och läsanvisningar	12
1.6 Disposition	13
2 HISTORISK TILLBAKABLICK	15
2.1 Svensk barnrätt och barnavårdslagstiftning ur ett historiskt perspektiv	15
2.1.1 Den tidiga synen på barnet	15
2.1.2 Barnets rättsliga ställning under 1900-talet	15
2.2 Barnavårdslagstiftningens utveckling	16
3 GRUNDLÄGGANDE PRINCIPER OM BARNETS RÄTTIGHETER	18
3.1 Internationella konventioner	18
3.1.1 Barnkonventionen	18
3.1.1.1 Barnets bästa	19
3.1.1.2 Barnets rätt till familj och omsorg	19

3.1.2 Europakonventionen	21
3.1.2.1 Rätten till skydd för privat- och familjeliv	21
3.2 Svensk gällande rätt	22
3.2.1 Barnets bästa	22
3.2.2 Barnets rätt till familj och omsorg	24
3.3.2.1 Barnets vårdnadshavare	24
4 SAMHÄLLET'S INGRIPANDEN VID VÅLD I HEMMET	25
4.1 Barnkonventionen om våldsutsatta barn	25
4.2 Svensk gällande rätt om våldsutsatta barn	26
4.2.1 Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga	26
4.2.1.1 Omhändertagande av barnet med stöd av 2 § LVU	27
4.3 Återföreningsprincipen	29
4.4 Prövning av fortsatt vård och vårdens upphörande	30
4.5 Flyttningsförbud	31
4.6 Vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB	32
5 BARNETS BEHOV AV KONTINUITET OCH STABILITET	35
5.1 Närmare om begreppen kontinuitet och stabilitet	35
5.2 Principerna om kontinuitet och stabilitet som värden i svensk familje- och socialrätt	36
5.2.1 Kontinuitet och stabilitet i förhållande till barnets bästa	37
5.2.2 Barnets behov av en relation till dess föräldrar	37
5.2.3 Barnets behov av kontinuitet utanför hemmet	39
5.2.3.1 Barnets relation till sina föräldrar under en familjehemsplacering	39
5.2.3.2 Svårigheter med återförening i samband med barnets kontinuitet i familjehemmet	39
5.2.3.3 Barnets relation till familjehemmet efter en återförening	40

6 AVVÄGNINGEN MELLAN VÅLDSUTSATTA BARNES BEHOV AV KONTINUITET OCH ÅTERFÖRENING VID VÅRDNADSÖVERFLYTTNINGAR	41
6.1 Gränsdragningsproblematiken mellan barnets behov av kontinuitet och återförening med sina föräldrar	41
6.2 Riktlinjer vid avvägningen mellan kontinuitet i familjehemmet och återförening med barnets föräldrar	42
6.2.1. Avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet och relation till sina föräldrar	42
6.2.1.1 Avvägningen i enlighet med Europakonventionen och Europadomstolens praxis	43
6.2.1.2 Avvägningen i svensk rätt	44
6.3 Företrädesrätten mellan principerna	46
7 ANALYS	48
7.1 Kontinuitet och stabilitet – betydelsen i svensk familje- och socialrätt	48
7.2 Avvägningen mellan kontinuitetsprincipen och återföreningsprincipen vid vårdnadsöverflyttning – kampen om företrädesrätten	49
7.2.1 Barnets relation till sina föräldrar	50
7.2.2 Barnets utsatthet vid en återförening med sina föräldrar	50
7.3 Slutsatser	51
8 KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	54
9 RÄTTSFALLSREGISTER	59

Summary

The principle of “the best interests of the child” is emphasized in both Swedish national law and international conventions, such as the Convention on the Rights of the Child (CRC) and the European Convention on Human Rights. The principle shall to be used as guidance in all decisions relating to a child and can involve determination regarding the child's residence, visitation regulation or custody matters. There is not a provision expressing what “the best interest of the child” actually is and neither is there a ranking of circumstances of what should be considered when determining what the best interest is. The best interest of the child is considered to be different in each individual case and depends on the time and the place of the ruling. Principles, as the child's right to care and the right to a family, are, however, considered to be in concordance with the best interest of the child. All children are entitled to an adult that can provide care for the child's physical and psychological needs. The child also has the right to safety and respect for its human dignity. The child's right to a family is protected on both national level and on international level. Every child shall have the right to a relationship with their parents or other adults that have an important role in the child's life. An immediate interruption in the relationship is considered harmful for the child. However, in some cases a disruption can be necessary due to the principle of the best interest of the child, such as when there are forms of deficiencies in the care, violence against the child or domestic violence in the child's home environment. Both Swedish national law and the CRC emphasizes that the child shall be protected from all forms of abuse and violence, or threats of such, by the state's intervention. The child shall therefore be placed in foster care, where the foster parents by order of the state's social agencies shall take over the role of the caregiver for the child.

A child, which has lived in a foster home for a long period of time, can experience an emotional connection to the foster parents and feel that the foster home is its ‘real’ home. Thus, the child may establish a need of continuity, safety and stability (known as “the principle of continuity”). This principle is closely linked to the principle of the best interest of the child and implies that the child needs a sense of predictability and reconnaissance in its life. Furthermore, both Swedish national law and international law describe the principle of continuity as a fundamental right for the child. The child's continuity lays in the case where the child has its ‘original’ home with its parents and in the case where the child has lived in a foster home. In both cases the child has a right to caring adults and the court shall take account the child's adaptation to the new environment.

Children whom have been taken into care due to different forms of abuse have the right to maintain a good contact with their parents. The purpose of the child's contact

with the parents is aimed to, sooner or later, facilitate in a reunion between the child and its parents. If a reunion of such forms is not possible, or completely unrealistic, a custody transfer can be necessary. This means that the parents lose all authority over their child.

The balance between the child's need for continuity in a foster home, where the child has lived for a long time, and the reunion between the child and its parents can lead to difficulties when it comes to determining what the best interest of the child is. This paper is aimed to give the reader knowledge about the child's fundamental rights, the resettlement process as well as the balance between the child's continuity and reunion with its parents in custody transfers.

Sammanfattning

Principen om barnets bästa framhålls i både svensk nationell rätt och i internationella konventioner. Barnets bästa ska vara vägledande i alla beslut som rör barnet, så som barnets boende, umgänge och vårdnad. Vad som är barnets bästa är inte lagstadgat, rangordnat eller uttömt i varken svensk nationell rätt eller i internationell rätt utan barnets bästa anses skilja sig beroende på tid och plats, vilket föranleder en individuell prövning för domstolen i varje enskilt fall. Grundläggande principer, som barnets rätt till omsorg och familj, anses vara en av byggstenarna för att principen om barnets bästa ska kunna tillgodoses. Alla barn har rätt till en vuxen som värnar om barnet och dess fysiska och psykiska behov samt förser barnet med mat, rent vatten, kläder och hälsovård. Rätten för barnet till omsorg innefattar också trygghet, aktning som person samt respekt för dess människovärde. Barnets rätt till familj anses vara skyddsvärt, både på nationell nivå som på internationell nivå. Varje barn ska ha rätt till en god relation med sina föräldrar eller andra vuxna som är betydelsefulla i barnets liv. Ett avbrott i relationen mellan barnet och betydelsefulla personer anses skada barnet men kan i vissa fall vara nödvändigt, med hänsyn till vad som är barnets bästa. Avbrottet kan ske genom ett avskiljande mellan barnet och dess föräldrar i form av ett omhändertagande vid brister i omsorgen, våld mot barnet eller våld i hemmet. Både svensk rätt och barnkonventionen framhåller att barn ska skyddas från alla former av övergrepp, så som våld eller hot om våld, genom statens ingripande. Vid ingripandet ska barnet placeras i ett familjehem där familjehemsföräldrarna, i uppdrag av statens sociala myndigheter, ska överta rollen som barnets omvårdare.

Ett barn som har omhändertagits och familjehemsplacerats med anledning av missförhållanden i hemmet kan efter en längre tid uppleva att familjehemmet är dess "riktiga" hem. Barnet kan således ha etablerat ett behov av kontinuitet, trygghet och stabilitet i familjehemmet. Principen om kontinuitet går hand i hand med principen om barnets bästa och innebär att barnet behöver förutsebarhet och igenkänning i sitt liv. I både svensk nationell rättspraxis och internationell rättspraxis beskrivs kontinuitetsprincipen som ytterligare en grundläggande rättighet för barnet som måste tillgodoses. Frågan om barnets kontinuitet och stabilitet är aktuell både när barnet bor hemma hos sina föräldrar och när barnet, p.g.a. missförhållanden i hemmet, har familjehemsplacerats. I båda fallen ska barnets förankring till vuxna som tar hand om barnet vara vägledande och hänsyn ska tas till barnets anpassning till miljön. Barn som har omhändertagits p.g.a. missförhållanden i hemmet har också rätt att upprätthålla en god kontakt med sina föräldrar. Barnets kontakt med föräldrarna syftar till att underlätta en "återslussning" av barnet till dess ursprungshem när vården ska upphöra. Målsättningen är nämligen att barnet, förr eller senare, ska återförenas med sin familj. När en återförening med barnets föräldrar inte är möjlig, eller helt och hållet orealistisk, kan frågan om vårdnadsöverflyttning

bli aktuellt. I samband med detta förlorar föräldrarna all bestämmanderätt över sitt barn.

Avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet i ett familjehem, där barnet vistas i under en längre tid, och återföreningen mellan barnet och dess föräldrar kan leda till problematik eftersom avgränsningen inte är helt klar. I detta arbete redovisas barnets grundläggande rättigheter, omhändertagandeprocessen samt avvägningen mellan barnets kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttningar.

Förord

Alla typer av våld mot barn berör mig och jag associerar det med obegriplighet och djup orättvisa. Obegripligheten ligger i min förundran att kunna skada ett försvarslöst barn och den djupa orättvisan existerar inte om bara i en juridisk mening, utan också i en moralisk. Så länge jag kan minnas har barnrätten, familjerätten och socialrätten intresserat mig mycket och mitt intresse har vilat på tanken om att alla barn har rätt att få uppleva en god omsorg och en barndom fri från alla typer av våld i hemmet. Valet av att mitt examensarbete på juristprogrammet skulle handla om omhändertagande av våldsutsatta barn var således, sedan en lång tid tillbaka, en självklart för mig.

Under mitt arbete har jag haft privilegiet att handledas utav en av landets främsta experter inom familje- och socialrätt, Titti Mattsson. Det har varit en stor glädje och jag vill tacka Titti för hennes kloka ord, uppmaningar samt positiva inställning.

Jag vill också tacka min familj för deras idéer och tankar kring detta arbete. Jag vill framförallt tacka dem för stödet som jag har fått under hela min juristutbildning.

Lund i maj 2015

Aulona Linda Rrecaj

Förkortningar

Barnkonventionen	1989 års FN-konvention om barnets rättigheter
Ds.	Departmentsserien
Europakonventionen	Europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalk (1949:381)
FN	Förenta Nationerna
HD	Högsta domstolen
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
JO	Justitieombudsmannen
KamR	Kammarrätten
LVU	Lag (1990:52) om vård av unga
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
RF	Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOSFS	Socialstyrelsens föfattningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Inledande ord

I mars 2015 skapade en dom från Svea Hovrätt¹ mediasrubriker runtom i landet. Målet handlade om vårdnadsfrågan av ett barn, som sedan spädbarnsålder hade omhändertagits i enlighet med 2 § LVU. Omhändertagandet av barnet hade skett med anledning av misstanke om s.k. skakvåld,² ett enligt förarbeten svårbedömt våldsbegrepp. Barnet placerades i ett familjehem omedelbart. Pappan till barnet åtalades efter polisutredning för våldet och dömdes till fyra års fängelse för grov misshandel. När barnet var drygt fem år gammalt och hade bott i familjehemmet under större delen av sitt liv begärde socialnämnden vårdnadsöverflyttning från föräldrarna till familjehemsföräldrarna. Mamman till barnet motsatte sig vårdnadsöverflyttningen. I målet hos Svea hovrätt diskuterades huruvida vårdnaden om barnet skulle övergå till familjehemsföräldrarna med anledning av att barnet hade bott i familjehemmet under en lång tid och rotat sig där. Under tiden som målet var uppe i Svea hovrätt frikändes barnets pappa för våldet. Frikännandet av pappan ansågs dock inte vara en omständighet som påverkade vårdnadsavgörandet i målet hos hovrätten, som dömde att vårdnaden skulle övergå till familjehemsföräldrarna p.g.a. barnets behov av kontinuitet och stabilitet.

Avgörandet i Svea Hovrätt kan i stora drag beskrivas som en kamp mellan barnets behov av kontinuitet och barnets rätt att få återgå till sina föräldrar. Avvägningen mellan dessa två principer leder till frågor om vad kontinuitet och stabilitet har för värden inom familje- och socialrätten, i synnerlighet för barn som faller offer för olika typer av våld.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med detta arbete är att studera vad principen om kontinuitet och stabilitet har för betydelse i familje- och socialrätten samt studera domstolens avvägning mellan våldsdrabbade barns behov av kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttningar. För att arbetets syfte ska uppnås är det viktigt med en redogörelse kring barnets grundläggande principer samt att följande frågor besvaras:

¹ Svea hovrätt, mål nr. T 10827-13.

² Våldsbegreppet "skakvåld" har bl.a. benämnts som "shaken-baby-syndrome", "Abusive Head Trauma" (AHT) och "Abusive Head Injury" (AHI) och orsakar bl.a. blödningar i hjärnan.

- Vad har kontinuitet och stabilitet för betydelse inom familje- och socialrätten?
- Hur ser avvägningen ut i domstol mellan våldsdrabbade barns behov av kontinuitet och rätten till återförening med sina föräldrar?

1.3 Definition och avgränsning

Arbetets definition av begreppet *barn* står i överensstämmelse med svensk gällande rätt samt barnkonventionen och innefattar personer under 18 år. Vad gäller våldsbegreppet har jag valt att rikta mitt fokus på barn som upplever våld. Begreppet *upplever* innefattar dels barn som själva upplevt våld eller hot om våld, dels barn som bevittnat eller hört en närstående familjemedlem utsättas för våld. Jag vill lyfta fram att det finns många olika sätt för våld att få manifestation i barns liv och våld mot barn kan förstås utövas av ena eller båda föräldrarna. För läsvänlighetens har jag valt att referera till våld mot barnet som utförs av “föräldrarna”.

I arbetet finns en redogörelsen för barnrättens och socialrättens utveckling som, p.g.a platsbrist, är avgränsad till modern tid. I arbetet redogörs för gällande rätt på nationell och internationell nivå kring grundläggande principer om barns rättigheter och grundläggande behov. Uppsatsen innehåller också redogörelser för LVU-processen, barnets behov av kontinuitet samt avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttning.

Arbetet uttömmar inte alla bestämmelser som finns rörande barns rättigheter och grundläggande behov utan behandlar endast dem som jag har bedömt vara relevanta i förhållande till mitt syfte och mina frågeställningar.

I redogörelsen för LVU-processen har jag fokuserat på s.k. “miljöfall”, i form av omhändertagande med stöd av 2 § LVU. Med anledning av detta redogörs inte för omhändertagande p.g.a. andra missförhållanden i hemmet, så som brister i omsorgen eller omhändertagande med stöd av 3 § LVU (s.k. “beteendefall”).

I arbetet tas endast möjligheterna för familjehemsplacering upp och arbetet är således avgränsat till att inte ta upp regleringen av barn som placeras i hem för vård eller boende (s.k. HVB-hem) eller ungdomshem (s.k. § 12-hem).

I redogörelsen av barnets kontinuitet och stabilitet ligger fokus på barnets behov av kontinuiteten som barnet utvecklar i familjehemmet. Barnets kontinuitet och stabilitet i sitt “riktiga” hem tas också upp men på ett övergripande och deskriptivt sätt. Vad gäller avvägningen mellan barnets kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttningar har jag valt att avgränsat mig till att studera förhållandet mellan barnet och viktiga nyckelpersoner i barnets liv. Nyckelpersonerna kan vara barnets egna föräldrar, familjehemsföräldrar, mor- och farföräldrar eller bästa kompis.

Jag har också valt att avgränsa mig till att endast ta upp vårdnadsöverflyttning i enlighet med 6 kap. 8 § FB och jag vill understryka att arbetet inte behandlar vårdnadstvister mellan två föräldrar.

Barnets umgängesrätt med sina föräldrar tas upp i mindre utsträckning, likaså familjehemsföräldrarnas möjlighet att adoptera barnet.

1.4 Metod och material

Arbetet är skrivet ur ett barnperspektiv och valet av metod i uppsatsen är den rättsdogmatiska metoden, vars utgångspunkt är att beskriva och tolka gällande rätt.³ Mitt val av metod grundar sig i att den rättsdogmatiska metoden skildrar innehållet i gällande rätt samt möjliggör för en diskussion kring *de lege lata* (hur gällande rätt ser ut) och *de lege ferenda* (hur gällande rätt bör se ut).⁴

Metodvalet avspeglar materialet som jag använt mig utav, som utgörs av svensk lagtext, svenska förarbeten, praxis och doktrin samt internationella konventioner (som barnkonventionen och Europakonventionen) och Europadomstolens praxis. Jag har även använt mig av diverse myndighetspublikationer från Socialstyrelsens författningssamling (SOSFS) som är vägledande rörande förutsättningarna för LVU. Även UNICEF:s handbok om barnkonventionen utgör en del av materialet.

1.5 Forskningsläge och läsanvisningar

Det forskningsläge som jag har bedömt vara relevant till detta arbete och dess syfte samt frågeställningar är forskning om barnets grundläggande rättigheter, forskning kring när dessa rättigheter åsidosätts samt forskning om barnets rätt till familj.

Forskningsområdet kring barnets rättigheter är omfattande i svensk doktrin. Rättigheterna i både svensk rätt och internationell rätt har bl.a. behandlats i boken "*Barnrättens grunder*" (2010), skriven av Johanna Schiratzski, professor i rättsvetenskap. Även antologin "*Barnrätt*" (2014), av Ann-Christin Cederborg och Wiweka Warnling-Nerep, framhåller centrala forskningar om barnets rättigheter på nationell och internationell nivå. En av de grundläggande principerna som tas upp i detta arbete är principen om barnets bästa, som bl.a. har redogjorts i "*Barnets bästa*" (2014), skriven av Anna Singer, professor i civilrätt, samt "*Barnets bästa - om föräldraansvar och samhällets ansvar*" (2000), skriven av hovrättslagman Göran Ewerlöf och Tor Sverne, justitieråd. I artikeln "*Barnets bästa och vilja i domstolen*",⁵

³ Kjellgren & Holm, s. 47, Lehrberg, s. 31.

⁴ Lehrberg, s. 203-204.

⁵ SvJT 2009 s. 1013.

skriven av Eva Ryrstedt, professor i civilrätt, diskuteras effekterna av införandet i lag av vad som är barnets bästa. Utöver forskningen om barnets rättigheter finns även forskning kring åsidosättandet av barnets rättigheter i ovannämnd doktrin.

Relevant forskning kring barnets rätt till familj återfinns i *“Rätten till familj inom barn- och ungdomsvården”* (2010), av Titti Mattsson, professor i socialrätt. I sin bok diskuterar Mattsson bl.a. avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet i ett familjehem och barnets återförening med sina föräldrar. Avvägningen mellan de två principerna tas även upp i *“Barnets rätt - eller rätten till barnet?”* (1978), av Joseph Goldstein, Anna Freud och Albert J. Solnit samt Cederborgs och Warnling-Nereps *“Barnrätt”*. Återförening och effekterna av detta för barnet har också varit föremål för forskning i *“Children going home - the re-unification of families”* (1998), av Roger Bullock, Daniel Gooch samt Michael Little.

Utöver dem källor som jag använt i detta arbete vill jag läshänvisa till böcker och artiklar som rör barns rättsliga ställning och barns utsatthet vid våld. Jag vill bl.a. hänvisa till forskning kring barnets rättsliga ställning i domstolsprocessen som gjorts i Mattssons doktorsavhandling *“Barnet och rättsprocessen – rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård”* (2002).

Vad gäller forskning rörande barns utsatthet vid våld hänvisar jag till publikationerna *Barn som upplever våld mot mamma - vad säger forskningen?*⁶ och *Att tvingas lyssna – hur barn bevittnar pappas våld mot mamma*,⁷ av Carolina Øverlien, docent i socialt arbete. Publikationerna belyser barns upplevelser av våld mot en nyckelperson i dess liv och lyfter fram barns röster. Carolina Øverlien har även skrivit en bok om barnets strategier vid våld i hemmet, som har använts som källmaterial i detta arbete.

1.6 Disposition

Arbetet inleds med en historisk tillbakablick av den svenska barnrätten och barnavårdslagstiftningen i modern tid i kapitel 2. I avsnitt 2.1.1 redovisas hur synen på barnet som en enskild individ såg ut strax före 1900-talet och i avsnitt 2.1.2 redogörs hur lagstiftningen rörande barnets rättigheter har förändrats under 1900-talet. Barnavårdslagstiftningens utveckling i Sverige behandlas i avsnitt 2.1.3.

I kapitel 3 redovisas några av dagens grundläggande principer i svensk och internationell familje- och socialrätt; principen om barnets bästa samt barnets rätt till omsorg och familj. Barnkonventionens stadgande om rättigheterna finns i avsnitt 3.1.1 och Europakonventionens art. 8 om skyddet för privat- och familjeliv finns i

⁶ I Nordisk sosialt arbeid, vol. 4(27), 2007, s. 238-250.

⁷ I Barn, nr. 1, 2007, s. 9-25, skriven tillsammans med Margareta Hydén, professor i socialt arbete.

avsnitt 3.2.1. I avsnitt 3.3 redovisas den svenska gällande rättens stadgande av principen om barnets bästa samt barnets rätt till omsorg, familj och vårdnadshavare. Samhällets insatser när barnets rättigheter åsidosätts genom våld i hemmet redovisas i kapitel 4. Kapitlet syftar till att redogöra för vad som sker när rättigheterna åsidosätts av barnets föräldrar. Barnkonventionens stadganden om våldsutsatta barn redogörs i avsnitt 4.1 och i avsnitt 4.2 redogörs den svenska gällande rätten rörande tvångsvård. Avsnittet tar upp förutsättningarna för omhändertagande med stöd av 2 § LVU (avsnitt 4.2.1.1) samt följderna av ett omhändertagande (avsnitt 4.3 om återföreningsprincipen, avsnitt 4.4 om prövning av fortsatt vård och vårdens upphörande, avsnitt 4.5 om flyttningsförbud och avsnitt 4.6 om vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB).

I kapitel 5 redogörs för principen om kontinuitet och stabilitet som går ihop med principen om barnets bästa och kan aktualiseras vid eller efter ett omhändertagande. I kapitlet ges en närmare beskrivning av begreppen kontinuitet och stabilitet (avsnitt 5.1) samt vad principerna är som värden inom den svenska familje- och socialrätten (avsnitt 5.2). I avsnitt 5.2.1 presenteras vad kontinuitet och stabilitet är i förhållande till barnets bästa. I samband med redogörelsen av principens värde i svensk familje- och socialrätt behandlas barnets behov av en relation till sina föräldrar (avsnitt 5.2.2) samt barnets behov av kontinuitet och stabilitet i ett familjehem (avsnitt 5.2.3).

Avvägningen mellan barnets behov av en relation till sina föräldrar samt återförening med dem vid ett omhändertagande och barnets rätt till kontinuitet i familjehemmet undersöks i kapitel 6. I kapitlet redogörs gränsdragningsproblematiken i avsnitt 6.1 och i avsnitt 6.2 presenteras några riktlinjer vid avvägningen mellan de två principerna, bl.a. genom Europadomstolens praxis (avsnitt 6.2.1.1) och svensk praxis (6.2.1.2).

Uppsatsen avslutas med en analys i kapitel 7 av det som redovisats i arbetet. I analysen redogörs bl.a. vad som framgått om avvägningen mellan kontinuitetsprincipen och återföreningsprincipen (avsnitt 7.1 och 7.2) och i avsnitt 7.3 framhålls egna slutsatser i förhållande till det som framgått tidigare i arbetet.

I kapitel 8 och kapitel 9 finns en käll- och litteraturlista respektive rättsfallsförteckning.

2 Historisk tillbakablick

2.1 Svensk barnrätt och barnavårdslagstiftning ur ett historiskt perspektiv

Den svenska barnrätten och barnavårdslagstiftningen är ett rättsområde som föddes under den senare delen av 1900-talet i takt med att synen på barnet, som en enskild individ med egna behov, kom att förändras.⁸ I detta kapitel redovisas översiktligt den svenska barnrättens samt barnavårdslagstiftningens utveckling i modern tid.

För att förstå bakgrunden till många av reformerna som kom till under 1900-talet är det först och främst viktigt att kort redogöra för några historiskt viktiga avstamp i svensk rätt.

2.1.1 Den tidiga synen på barnet

Fram till 1900-talet saknade barn, kvinnor och färgade personer samma rättigheter som män i Sverige.⁹ Synen på barnet grundade sig i tanken om att barndomen i sig endast vara ett förstastadium till vuxenlivet och att barn skulle lyda under sina föräldrar.¹⁰ Den svenska gällande rätten, som länge bestod utav Kristoffers landslag, innehöll inga stadganden om förbud mot barnaga när barnet var olydigt och barnet fick enligt lag sättas i arbete redan vid 12 års ålder. Fadern i familjen hade länge en dominerande roll och en överordnad auktoritet i familjen, tillsammans med kyrkans kristna lära.¹¹ Den dominerande rollen som fadern och kyrkan hade kom dock att försvagas i takt med liberalismens ideologier som svepte fram under mitten på 1800-talet.¹²

2.1.2 Barnets rättsliga ställning under 1900-talet

Genom liberalismens reformer kom dem rättsliga förhållandena i den familjära sfären att regleras i allt större utsträckning under början av 1900-talet.¹³ Synen på barnet som en enskild individ med egna behov och intressen blev alltmer vanlig och tankar om vad som var barnets bästa belystes i större utsträckning.¹⁴ Barnets rätt till omsorg blev aktuellt i och med *1920 års lag om barn i äktenskap*¹⁵ och barnläkare och

⁸ SOU 2009:68 (del 1), s. 105, Schiratzki, s. 9.

⁹ Schiratzki, s. 13-14.

¹⁰ Singer, s. 20.

¹¹ ÄB 16 § Magnus Erikssons allmänna landslag (1350), ÄB 18 § Kristoffers allmänna landskapslag (1442); Schiratzki, s. 11-13, Bergenlöv, s. 30.

¹² Singer, s. 20, Schiratzki, s. 11-13,

¹³ Schiratzki, s. 13-14.

¹⁴ Singer, s. 19-20.

¹⁵ Schiratzki, s. 14.

pedagoger började förmedla kunskap till föräldrar om de negativa effekterna som barnaga medförde.¹⁶ År 1979 lagstiftades om föräldrars förbud mot barnaga i uppfostringssyfte och det talades också om att barnarbetare skulle skyddas från arbetsmiljöer som kunde vara skadliga.¹⁷ Lagregleringar rörande barn som var födda utom äktenskap lades fram i *1917 års lag om barn utom äktenskap*. Dessförinnan hade den kristna läran förespråkat att barn skulle födas inom äktenskapet, vilket hade lett till att utomäktenskapliga födda barn, tillsammans med deras mödrar, hade saknat ett rättsligt skydd.¹⁸

Den svenska lagstiftaren kom senare att rikta uppmärksamhet kring barnets enskilda intressen och en utredning om barnets rätt och behov tillsattes år 1977.¹⁹ Utredningen fann att barnets behov bl.a. bestod utav en god omvårdnad, stabilitet och ett varaktigt förhållande till sina föräldrar.²⁰ Resultatet av utredningens arbete fick stor genomslagskraft och lade bl.a. grunden för principen om att barnets bästa skulle vara vägledande i rättsliga sammanhang. Principen kom senare till uttryck i 6 kap. FB genom 1982 års lagreform om vårdnadsregler²¹ och den slutliga markeringen på barnets rättigheter och människovärde kom år 1989 i samband med *FN:s konvention om barnets rättigheter*.²²

2.1.3 Barnavårdslagstiftningens utveckling

Genom liberalismens blomstring fick även naturrätten ett allt större genomslag i det svenska samhället, vilket medförde debatter kring statens auktoritet att ingripa i den familjära sfären. Enligt naturrätten var föräldrarna, i enlighet med naturens egen ordning, ansvariga för sina barn. Ansvaret för barnet ansågs dock övergå till staten när föräldrarna brast i omsorgen. I enlighet med naturrätten skulle staten följaktligen kliva in och omhänderta barnet vid brister i barnets hemmiljö – en åtgärd som kan ses som början till ett tidigt socialrättsligt nät.²³

Omhändertagandet av barn aktualiserades alltmer under början av 1900-talet. Lagstiftning inom området infördes genom bl.a. *lag om fosterbarns vård (6 juni 1902)*, *lag ang. uppfostran åt vanartade och i sedeligt afseende försummade barn (13 juni 1902)* samt *1924 års lag om samhällets barnavård*.²⁴ Lagen om samhällets barnavård från 1924 innehöll en uppdelning mellan omhändertagande för

¹⁶ Modig, s. 9.

¹⁷ Singer, s. 20, Modig, s. 12, Schiratzki, s. 14.

¹⁸ SOU 2009:68, del 1 s. 106, Schiratzki, s. 11-15.

¹⁹ Dir. 1977:25, Singer, s. 26.

²⁰ Singer, s. 27.

²¹ Prop. 1981/82:168, Singer, s. 28-29.

²² Lagerberg, s. 238, Singer, s. 19.

²³ Schiratzki, s. 13-14.

²⁴ Schiratzki, s. 14.

skyddsuppfostran och för samhällsvård. Den första varianten innebar att omhändertagandet av ett barn skedde när barnet hade utsatts eller riskerade att utsättas för våld eller vanartande i hemmet och det senare innebar att omhändertagandet skedde genom föräldrarnas medgivande till vården vid sjukdom eller fattigdom i familjen.²⁵ I samband med lagstiftningen om omhändertagande av barn inrättades också det första adoptionsinstitutet år 1917. I *lag den 14 juni (nr 378) om adoption* reglerades och förstärktes i viss mån det rättsliga förhållandet mellan barn och fosterföräldrar.²⁶

1924 års lag om samhällets barnavård ersattes år 1960 av *lagen (1960:97) om samhällets vård av barn och ungdom*, även kallat för barnavårdslagen.²⁷ Statens befogenhet att i förebyggande syfte ingripa i den unges liv blev mer omfattande och likaså ansvaret för barnet. Uppdelningen mellan omhändertagande för skyddsuppfostran och för samhällsvård ersattes senare med omhändertagande för "frivillig samhällsvård" och omhändertagande för "tvångsvård".²⁸ Lagstiftningen kring socialt arbete var emellertid länge spridd i olika lagar och likaså fanns flera olika nämnder (barnavårdsnämnder, nykterhetsnämnder och socialhjälpnämnder) som alla ansvarade för sociala frågor. Efter drygt tio års utredningsarbete kring en ny lagstiftning som skulle knyta ihop alla socialrättsliga frågor i en och samma lag antogs SoL år 1980. Lagen trädde ikraft två senare och kom att kompletteras av två skyddslagar – lagen om vård av missbrukare i vissa fall (LVM) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (1982). Båda lagarna skulle tillämpas när vården inte kunde beredas i samråd med vårdtagaren, vårdnadshavaren och socialtjänsten. 1982 års lag med särskilda bestämmelser om vård av unga är grunden till dagens LVU.²⁹

²⁵ SOU 2009:99, s. 54-55.

²⁶ Singer, s. 23.

²⁷ SOU 2009:99, s. 56-58.

²⁸ Prop. 1960:10, s. 1-2; SOU 2009:99, s. 56-58.

²⁹ SOU 2009:99, s. 57.

3 Grundläggande principer om barnets rättigheter

I det här kapitlet redogörs några av dagens främsta principer inom barnrätten. Redogörelsen syftar till att utreda vad det finns för bestämmelser om barnets bästa, barnets rätt till omsorg samt barnets rätt till familj på internationell och nationell nivå. Barnkonventionen innehåller fyra grundläggande principer; principen om barnets bästa (art. 3), principen om barnets skydd mot diskriminering (art. 2), principen om barnets rätt att få delta i frågor som rör det och få sin mening respekterad (art. 12) samt principen om barnets rätt till liv och utveckling genom att få sina grundläggande behov tillgodosedda (art. 6).³⁰ I avsnitt 3.1.1 redogörs principen om barnets bästa samt principen om barnets rätt till att få sina grundläggande behov tillgodosedda enligt barnkonventionen. I Europakonventionen stadgas att var och en har rätt till privat- och familjeliv och betydelsen av detta för barnet redovisas i avsnitt 3.1.2. Principernas betydelse i svensk gällande rätt redovisas i avsnitt 3.2.

3.1 Internationella konventioner

3.1.1 Barnkonventionen

FN:s konvention om barnets rättigheter, barnkonventionen, är ett traktat som är folkrättsligt bindande för konventionsstaterna³¹ och bygger på tanken om att alla barn har rätt till respekt för sitt människovärde samt rätt att få sina behov tillgodosedda, oavsett var i världen barnet bor.³² FN:s kommitté för barnets rättigheter är den institution som har till uppgift att granska konventionsstaternas förverkligande av barnkonventionen.³³ Sverige ratificerade konventionen år 1990 och den svenska rätten har sedan dess anpassats efter konventionen genom s.k. transformering.³⁴ Den svenska ratificeringen innebär att artiklarna som finns i barnkonventionen ska harmoniseras i svensk rätt, likaså i rättstillämpningen.³⁵ Sveriges nationella strategi med barnkonventionen är bl.a. att ett barnperspektiv ska genomsyra den svenska lagstiftningen och rättstillämpningen.³⁶

³⁰ SOU 2000:77 (del 1), s. 57.

³¹ Lagerberg, s. 238, Schiratzki, s. 28.

³² Prop. 2009/10:232, s. 1; Brodin, s. 10.

³³ Prop. 2009/10:232, s. 8-9.

³⁴ Lagerberg, s. 238.

³⁵ Mattsson, s. 63.

³⁶ Prop. 2009/10:232, s. 5-6, Hobohm, s. 17.

3.1.1.1 Barnets bästa

Principen om barnets bästa är en grundpelare i konventionen och stadgas i art. 3. Artikel 3 framhåller att alla åtgärder som rör ett barn ska grunda sig i det som är bäst för barnet samt att principen ska gälla oavsett om åtgärderna vidtas av sociala institutioner, administrativa myndigheter, domstolar eller den lagstiftande makten.³⁷ Vid bedömningen av vad som är barnets bästa måste varje enskilt fall prövas individuellt och det är viktigt att beakta barnets perspektiv samt barnets rätt att höras i frågor som rör det.³⁸ Bedömningen av vad som är barnets bästa ska dessutom ske genom en avvägning mellan vad som är bäst för barnet och *andra intressen*.³⁹ Med andra ord kräver inte konventionen att principen om barnets bästa ska vara helt avgörande. Principen ska emellertid ligga i grunden för alla beslut och myndigheterna ska kunna redovisa för att sammanvägningen av omständigheter i ett fall har gjorts med beaktandet till barnets bästa.⁴⁰ Barnkonventionens uttryck i lagtexten skiljer i detta avseende dels från tidigare handlingar utgivna av FN,⁴¹ dels från den svenska rättens uttryck om att barnets bästa ska sättas i främsta rummet.⁴²

Principen om barnets bästa ska, enligt FN-kommittén, avspeglas i staternas lagstiftning samt myndighetsutövning.⁴³ FN:s barnkommitté har framhållit att avgörandet av vad som är barnets bästa ska överensstämma med barnkonventionen, i syfte att begränsa fria tolkningar av principen, och kommittén har uttryckt att det inte är tillåtet för stater att tolka principen om barnets bästa utifrån egna normer som på ett eller annat sätt tillåter att barn utsätts för våld eller förnedrande bestraffning.⁴⁴

3.1.1.2 Barnets rätt till familj och omsorg

Principen om barnets rätt till utveckling tar sikte på barnets rätt att få sina grundläggande behov tillgodosedda genom en god omvårdnad, skydd, kärlek samt trygghet. Dessa grundläggande behov kompletteras av barnets rätt till ett stabilt och varaktigt förhållande till sina föräldrar samt rätten att leva i en miljö där de grundläggande behoven tillgodoses på ett stimulerande sätt.⁴⁵

³⁷ Se även prop. 1997/98:182, s. 13-14.

³⁸ Singer, s. 38.

³⁹ Schiratzki, s. 28 om barnets bästa och andra intressen.

⁴⁰ Prop. 1997/98:182, s. 13.

⁴¹ FN har tidigare framhållit att principen barnets bästa ska vara helt avgörande vid beslutsfattandet om åtgärder som rör barn, se art. 5 i A/RES/41/85 (1986); Schiratzki, s. 28.

⁴² Schiratzki, s. 28 om "försvagning" av skyddet rörande barnets bästa. Läs mer om det svenska uttrycket under avsnitt 3.2.1.

⁴³ Schiratzki, s. 29.

⁴⁴ UNICEF (2008), s. 48-49; Schiratzki, s. 29.

⁴⁵ SOU 2000:77, s. 57.

I barnkonventionens art. 24, art. 27 och art. 28 stadgas att barnet har rätt en skälig levnadsstandard i form av bostad, kläder, mat och rent vatten samt rätt till utbildning, god hälsa och sjukvård. Föräldrarna, eller annan som är ansvarig för barnet, ska tillhandahålla det en god fysisk, psykisk, andlig, moralisk och social utveckling.⁴⁶ Tillhandahållandet av en god levnadsstandard ska ske utifrån den ansvariges förmåga och ekonomiska resurser.⁴⁷ Statens skyldighet att säkerställa att barnets föräldrar uppfostrar barnet och ansvarar för dess utveckling stadgas i art. 18.⁴⁸ Förhållandet mellan just barnet och dess *föräldrar* utgör en central del i barnkonventionen men rätten till *familj* uttrycks inte i lika stor utsträckning i konventionen.⁴⁹ Begreppet om familj och familjemiljö nämns dock i art. 5, art. 16 och art. 20 i konventionen. Tolkningen av begreppet *familjeliv* ska ske i ljuset av respektive nations nationella lagstiftning, enligt kommentarer till barnkonventionen.⁵⁰ Art. 5 framhåller statens skyldighet att, i överensstämmelse med konventionens bestämmelser, respektera det ansvar och de rättigheter som föräldrar, familjemedlemmar, vårdnadshavare eller andra personer som har lagligt ansvar för barnet har.

I art. 16 stadgas att barnet inte får utsättas för godtyckliga eller olagliga ingripanden i privat- och familjelivet. Enligt art. 9 i barnkonventionen har nämligen barnet rätt till sina föräldrar och får inte skiljas från dessa, såvida det är nödvändigt med hänsyn till vad som är barnets bästa. I konventionens art. 20 stadgas vad som gäller i det fall då barnet, p.g.a. missförhållanden i hemmet och med hänsyn till barnets bästa, inte kan tillåtas vara kvar hos sin familj. Artikel 20 framhåller att barnet vid sådana fall måste ges skydd och bistånd från staten i form av exempelvis fosterhemsplacering eller adoption.⁵¹ Vid adoption av ett barn ska barnets bästa beaktas i förhållande till föräldrarnas och vårdnadshavarnas samtycke till adoptionen. Enligt konventionen ska adoptionen fattas av behöriga myndigheter och måste ske i enlighet med gällande lagstiftning inom området, tillämpligt förfarandesätt samt relevant information.⁵² Barnets rätt att bli adopterad är emellertid inte absolut eftersom barnkonventionen inte uttrycker att barnet har en absolut rätt till familj.⁵³

Innan ett åtskiljande mellan barnet och föräldrarna äger rum måste alla parter få uttrycka sina synpunkter i saken och åtskiljandet ska följas av att barnet ska ha rätt till ett personligt förhållande med föräldrarna.⁵⁴ I art. 10 understryks rätten för barnet att senare återförenas med sina föräldrar. Rätten för barnet att ha ett förhållande med

⁴⁶ Art. 5 och art. 18.

⁴⁷ Art. 27, p. 1-2 barnkonventionen.

⁴⁸ Läs även Schiratzki, s. 43.

⁴⁹ Mattsson, s. 65.

⁵⁰ Mattsson, s. 66.

⁵¹ Art. 20 och art. 21 barnkonventionen.

⁵² Art. 21 barnkonventionen.

⁵³ Mattsson, s. 66.

⁵⁴ Art. 9 p. 3 barnkonventionen, Ds. 2011:37, s. 46.

föräldrarna får emellertid inskränkas om det är nödvändigt med hänsyn till vad som är barnets bästa.⁵⁵ Barnets rätt till ett förhållande till andra familjemedlemmar, så som syskon, stadgas inte i barnkonventionen.⁵⁶ Skyddet och biståndet vid ett avskiljande ska enligt konventionen formos efter den kontinuitet som barnet haft i sin uppfostran och hänsyn ska tas till barnets språkliga, etniska, kulturella och religiösa bakgrund.⁵⁷ Åtskiljandet ska ske av behöriga myndigheter i enlighet med tillämplig lag och tillämpligt förfarande.⁵⁸

3.1.2 Europakonventionen

Sedan 1995 har svensk rätt utgjorts av bestämmelserna i Europakonventionen,⁵⁹ som syftar till att bevara och utveckla de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna för europeiska medborgare.⁶⁰ Att Europakonventionen är en del av svensk rätt innebär även att rättspraxis från Europadomstolen bindande för den svenska rätten och rättstillämpningen.⁶¹

3.1.2.1 Rätten till skydd för privat- och familjeliv

Europakonventionens art. 8 framhåller att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Syftet med artikeln är dels att skydda enskilda personer mot arbiträra ingripanden från statens sida, dels att staten ska verka för att respekten för privat- och familjeliv mellan enskilda ska upprätthållas.⁶² Enligt praxis från Europadomstolen är barnets rätt till dess föräldrar en fundamental rättighet och förhållandet mellan barnet och dess familj ska skyddas.⁶³ Skyddet mot ingripanden i den familjära sfären kan emellertid inskränkas och praxis från Europadomstolen framhåller att staten t.o.m. har en skyldighet att aktivt ingripa när det är nödvändigt med hänsyn till rätten till familjeliv⁶⁴ eller brister i hemmiljön.⁶⁵ Konventionen framhåller att huvudregeln om att var och en har rätt till skydd för privat- och familjeliv kan inskränkas med stöd av lag, om det är demokratiskt försvarbart och om det är nödvändigt med hänsyn till skydd för hälsa, moral eller

⁵⁵ Art. 9 p. 3 barnkonventionen.

⁵⁶ Mattsson, s. 65.

⁵⁷ Art. 20, p. 1 och 3 barnkonventionen.

⁵⁸ Art. 9 p. 1 barnkonventionen.

⁵⁹ SOU 2000:77 (del 1), s. 64.

⁶⁰ Ingressen till Europakonventionen.

⁶¹ Mattsson, s. 49-50.

⁶² *Olsson mot Sverige* (nr 2). Läs även SvJT 2013 s. 381-382.

⁶³ *Levin mot Sverige*. Mattsson, s. 50.

⁶⁴ *Marckx mot Belgium*.

⁶⁵ *Z m.fl. mot Förenade kungadömet och D.P. och J.C. mot Förenade kungadömet*. Mattsson, s. 51.

andra personers fri- och rättigheter.⁶⁶ Inskränkningen kan ske i syfte att skydda barn som, av olika anledningar, är i behov av det.

Vid beslut som rör omhändertagande av barn ska således den nationella domstolen, eller annan statlig myndighet så som socialnämnden, beakta stadganden i Europakonventionen om respekt och skydd för privat- och familjeliv.⁶⁷ Myndigheter ska även aktivt arbeta för att återförena barnet med dess föräldrar när en avskiljande har skett.⁶⁸ En passiv inställning gentemot detta krav har i praxis ansetts vara en kränkning av rätten till privat- och familjeliv i art. 8.⁶⁹

3.2 Svensk gällande rätt

3.2.1 Barnets bästa

Principen om barnets bästa kommer till uttryck i flera svenska författningar. I 1 kap. 2 § SoL stadgas att barnets bästa ska beaktas vid åtgärder som rör barnet och i 6 kap. 2 a § FB framgår det att barnets bästa skall komma i främsta rummet vid avgöranden i alla frågor som rör barnets vårdnad, boende och umgänge. Enligt förarbeten är barnkonventionen en förebild för svenska bestämmelserna i SoL och FB.⁷⁰ I LVU kommer principen om barnets bästa inte till uttryck på samma sätt som i SoL och FB men principen präglar skyddslagen genom att beslut och insatser som tas ska ske i enlighet med vad som är bäst för barnet.⁷¹ Förslag om införandet av en bestämmelse i LVU som uttryckligen framhåller att barnets bästa ska vara avgörande och överordnande vid beslut och insatser har tidigare lagts fram.⁷²

Principen om barnets bästa grundar sig framförallt i tanken om att barnet har samma människovärde som en vuxen människa men att barnet, p.g.a. sin sårbarhet, är i behov av särskilt stöd och skydd.⁷³ Målsättningen med principen är att rättsliga beslut som rör ett barn alltid ska fattas med hänsyn till barnets enskilda behov och intressen. Vad som barnets bästa är således en öppen fråga som ska avgöras i det enskilda fallet.⁷⁴ I förarbeten till 6 kap. 2 a § FB framgår att principen om barnets bästa ska vara det enda, centrala och avgörande förhållandet vid beslut rörande barnets vårdnad, boende

⁶⁶ Art. 8 p. 2 Europakonventionen.

⁶⁷ SOU 2000:77, s. 64. NJA 2014 s. 307.

⁶⁸ Mattsson, s. 52-53.

⁶⁹ *K och T mot Finland*.

⁷⁰ Prop. 2002/03:53, s. 76-77. Se även NJA 2014, s. 307.

⁷¹ 1 §, sista stycket. LVU, prop. 2002/03:53, s. 76-77.

⁷² SOU 2000:77 (del 1), s. 67ff.

⁷³ SOU 2000:77, s. 13 och 58.

⁷⁴ Singer, s. 34.

och umgänge. Det innebär att om det finns en konflikt mellan barnets behov och andra intressen ska barnets bästa ha företrädesrätt. Några andra intressen får således inte övervägas vid beslutet.⁷⁵ Det är viktigt att bedömningen av barnets bästa ska ske utifrån ett barnperspektiv med fokus på barnets fysiska och psykiska hälsa och utveckling samt människovärde och integritet.⁷⁶ Någon rangordning av olika omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa finns inte.⁷⁷ Vid beslutsfattandet kring barnet är det också viktigt att, i så stor mån som möjligt, se till både dem långsiktiga och kortsiktiga effekterna av beslutet.⁷⁸

Definitionen av vad som *är* barnets bästa är inte fastställt i varken lagtext, praxis eller förarbeten eftersom det råder olika föreställningar kring termens betydelse. Barn anses ha olika behov som kan förändras med tiden och det som bedöms vara gynnsamt för ett barn i ett fall kanske inte alltid gynnar ett annat barn i ett annat fall. För att bedömningen av barnets bästa ska vara så god som möjligt ska således beslut och åtgärder gentemot barnet företas i ljuset av en individuell prövning i det enskilda fallet.⁷⁹ Bedömningsgrunderna av vad som är barnets bästa har diskuterats av den svenska Barnkommittéen, som sett till olika aspekter i arbeten skrivna av John Eekelaar, brittisk expert i familjerätt. Enligt Eekeelar ska bedömningen av vad som är det bästa för barnet göras utifrån dels vetenskap och erfarenhet inom området, dels från vad barnet själv uppfattar som det bästa för honom eller henne själv (Eekelaar använder begreppet "*dynamic self-determinism*" för det senare). I bedömningen ska båda metoderna användas tillsammans och barnet ska inte ha påverkats i av någon annan. Den svenska Barnkommittén skriver att bedömningen av vad som är barnets bästa ska ske både på objektiva grunder genom vad vetenskapen redovisat och subjektiva grunder, där barnet i fråga själv får uttrycka sina synpunkter.⁸⁰

Ett fastställande, i lag, av vad barnets bästa kan eller ska innebära har uppmärksammats i rättsvetenskapliga tidskrifter. Det som kan tala för att det i lagen bör stadgas vad som är barnets bästa är att bedömningen, genom en generell utgångspunkt, blir lättare. Tolkningen och prövningen av vad som är barnets bästa hade på så sätt fortfarande kunnat vara individuell i det enskilda fallet, med anledning av att det är just en generell utgångspunkt. Det som kan tala emot en utförlig, men generell, bestämmelse om barnets bästa är att tolkningen av barnets bästa vid sådana fall undantagslöst skulle utgöras av domarens, socialtjänstemannens eller föräldrarnas egen referensram och livserfarenhet.⁸¹

⁷⁵ Prop. 1997/98:7, s. 103 ff, Svea hovrätt mål T 10827-13.

⁷⁶ SOU 2005:43 (del A), s. 105-106.

⁷⁷ Rejmer, s. 368.

⁷⁸ SOU 2005:43 (del A), s. 105.

⁷⁹ SOU 2005:43 del A, s. 105-106.

⁸⁰ SOU 2000:77 (del 1), s. 70, SOU 1997:116 (del 2), s. 125 ff, s. 134, Singer, s. 34-35.

⁸¹ SvJT 2009, s. 1036-1037.

3.2.2 Barnets rätt till familj och omsorg

Principen om barnets rätt till omsorg som kommer till uttryck i barnkonventionen återfinns även i svensk nationell rätt.⁸² Rätten till privat- och familjeliv stadgas i 1 kap. 2 §, fjärde stycket RF framhålls att det allmänna ska värna om den enskildes privatliv samt att det allmänna ska verka för att alla samhällsområden ska präglas av demokratins idéer, vilket korresponderar med bestämmelsen i art. 8 i Europakonventionen. I 1 kap. 2 §, andra stycket RF stadgas att det allmänna ska ha ett grundläggande mål om den enskildes personliga, ekonomiska och kulturella välfärd. I samma lagrum framhålls att staten ska verka för social omsorg, trygghet och goda förutsättningar för hälsa.

I 6 kap. 1 § och 2 § FB stadgas att ett barn har rätt till en god fostran, omvårdad samt trygghet och att det är barnets vårdnadshavare som har ansvar för att behoven blir tillgodosedda.⁸³ Barnets utveckling vilar på det känslomässiga bandet mellan barnet och dess föräldrar och ett av barnets grundläggande behov anses vara en god och nära kontakt med båda sina föräldrar, i synnerlighet för dem allra minsta barnen.⁸⁴ Barnets rätt till omsorg, trygghet, aktning för sin person och barnets fysiska och psykiska behov ska tillgodoses av båda föräldrarna.⁸⁵ Barnets grundläggande mänskliga behov ska tillgodoses genom rätten till mat, omvårdnad, kläder och hälsovård samt skydd mot övergrepp och kränkande behandling. Barn har dessutom rätt att delta i beslut som rör dem. Det är även viktigt att understryka att det är barnet som har rätt till sina föräldrar och inte tvärtom.⁸⁶

3.3.2.1 Barnets vårdnadshavare

Vikten av att rättsligt fastställa vem som bär ansvaret för barnet kommer till uttryck i både barnkonventionen och svensk rätt.⁸⁷ Enligt 6 kap. 3 §, första stycket FB föreskrivs att ett barn står under vårdnaden av båda sina föräldrar om föräldrarna är gifta vid barnets födsel. Om föräldrarna inte är gifta är det mamman till barnet som har vårdnaden men genom fastställande av faderskap kan pappan tilldelas gemensam vårdnad om barnet.⁸⁸ Barnets vårdnadshavare ansvarar för att barnets personliga

⁸² Schiratzki, s. 27.

⁸³ 6 kap. 2 § andra stycket FB; SOSFS 1997:15, s. 12.

⁸⁴ SOU 2000:77, s. 54-55, Socialstyrelsen, *Om barnet behöver ny vårdnadshavare* (2006) [i fortsättningen: Socialstyrelsen (2006)], s. 131-132.

⁸⁵ 6 kap. 2 andra stycket § FB.

⁸⁶ SOU 2005:43 (del A), s. 104-106.

⁸⁷ Singer, s. 45-46.

⁸⁸ Singer, s. 93-95.

förhållanden blir tillgodosedda och ska tillvarata barnets intressen och behov.⁸⁹ Vårdnadshavaren ska även främja barnets rätt till en god försörjning och utbildning och utöva tillsyn med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter.⁹⁰ Vid brister i barnets omsorg kan vårdnaden fråntas i enlighet med bestämmelserna i 6 kap. FB.⁹¹

4 Samhällets ingripanden vid våld i hemmet

Barnets rätt till omsorg och goda levnadsvillkor, i enlighet med den rätt som redogjorts i kapitel 3, uppfylls inte alltid av föräldrarna och många barn upplever olika typer av brister i hemmiljön. När det förekommer missförhållanden i hemmet som riskerar att skada barnet kräver både internationell och svensk nationell rätt att barn placeras i en annan miljö. Den gällande rätten om omhändertagande vid sådana fall utgör en viktig del i barnets rätt till trygghet eftersom övergrepp mot barn i stor utsträckning sker bakom stängda dörrar.⁹²

I det här kapitlet redovisas gällande rätt kring omhändertagandet av barn med anledning av missförhållanden i hemmiljön, med fokus på våld i hemmet. Kapitlet inleds med en redovisning av den gällande rätten kring omhändertagandet av våldsutsatta barn i barnkonventionen. Därefter fortsätter kapitlet med en redogörelse av det svenska LVU-förfarandet rörande våldsutsatta barn, från omhändertagandet till barnets rätt till återförening och frågan om vårdnadsöverflyttning. Syftet med kapitlet är att lyfta fram de bakomliggande omständigheterna som senare kan leda till barnets behov av kontinuitet i ett familjehem, som redovisas i kapitel 5 längre fram.

4.1 Barnkonventionen om våldsutsatta barn

Barnkonventionens art. 19 framhåller att staten har en skyldighet att skydda barn som utsätts från olika former av övergrepp, så som fysiskt eller psykiskt våld av föräldrarna eller annan vårdnadshavare. Ingripandet vid missförhållanden i hemmet ska ske med hänsyn till att det är för barnets bästa att skiljas från föräldrarna när det har skett ett övergrepp mot barnet och skyddet ska enligt konventionen gälla i det fallet där barnet tillfälligt eller varaktigt omhändertas.⁹³ Enligt konventionen har

⁸⁹ SOU 2005:43 (del A), s. 104-105.

⁹⁰ 6 kap. 2 § andra stycket, FB, SOSFS 1997:15, s. 12.

⁹¹ Rohdin & Warnling-Nerep, s. 431.

⁹² Prop. 2002/03:53, s. 45-46.

⁹³ Art. 20, p. 3 barnkonventionen.

barnet dessutom rätt till stöd och behandling om det har upplevt våld, övergrepp eller annan traumatisk upplevelse.⁹⁴

Ett åtskiljande mellan barnet och föräldrarna, med anledning av barnets bästa, innebär dock inte att all kontakt mellan barnet och föräldrarna ska upphöra. Tvärtom, ska myndigheter i den mån det är möjligt verka för att barnet ska ha rätt till ett personligt förhållande med föräldrarna⁹⁵ och i art. 10 barnkonventionen framhålls att barnet, efter ett avskiljande, ska återförenas med sina föräldrar. Konventionen framhåller även att barnets behov av kontinuitet och stabilitet ska vara övervägande vid en eventuell lösning av barnets situation.⁹⁶

4.2 Svensk gällande rätt om våldsutsatta barn

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

LVU är den skyddslag i svensk rätt som innehåller bestämmelser om skydd och tvångsvård av barn och unga. För att lagen ska vara tillämpningsbar måste missförhållandena som barnet upplever vara relaterade till hemmiljön (s.k. miljöfall) eller bero på barnets eget beteende (s.k. beteendefall).⁹⁷ Lagen tillämpas i akuta fall eller när ett samtycke från barnet eller barnets föräldrar inte kan komma till stånd. Genom ett omhändertagande med stöd av bestämmelserna i LVU inskränks föräldrarnas bestämmanderätt över barnet i den mån som behövs för att vården ska vara så adekvat som möjligt. Den rättsliga vårdnaden som föräldrarna har över barnet går dock inte förlorad vid omhändertagandet.⁹⁸

Omhändertagande i enlighet med LVU präglas i stor utsträckning av legalitetsprincipen, d.v.s. att varje åtgärd som företas av en myndighet måste ha ett tydligt stöd i lag.⁹⁹ Trots legalitetskravet är det emellertid viktigt att påpeka att tolkningarna av det som står i LVU sker av enskilda människor. Enligt förarbeten och praxis kan subjektiva tolkningar av bestämmelserna i LVU leda till att lagen inte uppnår sitt syfte, framförallt i de fall där bestämmelserna tolkas utifrån ett föräldraperspektiv. Den bakomliggande orsaken till att syftet med lagen inte alltid uppnås tros också bero på vilka "glasögon" bestämmelserna ses och tolkas ur. Enligt

⁹⁴ Øverlien, s. 157.

⁹⁵ Art. 9 p. 3 barnkonventionen.

⁹⁶ Art. 20, p. 3 barnkonventionen.

⁹⁷ 2 § respektive 3 § LVU, prop. 1989/90:28, s. 1.

⁹⁸ Danielsson & Jansson, s. 204.

⁹⁹ Mattsson, s. 87.

förarbeten är nämligen Europakonventionen mer fokuserad på familjen, till skillnad från barnkonventionen som ser till barnets enskilda rättigheter och behov.¹⁰⁰

4.2.1.1 Omhändertagande av barnet med stöd av 2 § LVU

I 6 kap. 1 § FB stadgas att ett barn inte får utsättas för någon kränkande behandling eller kroppslig bestraffning.¹⁰¹ En kränkande behandling och kroppslig bestraffning av barnet faller under våldsbegreppet, som i förarbeten delas in i fysiskt våld och psykiskt våld. Den kroppsliga bestraffningen kan utgöras av att barnets utsätts för smärta, kroppsskada eller sjukdom av sin förälder och kännetecknande för det psykiska våldet är att det oftast pågår under en längre tid och sker i många fall systematiskt. Psykiskt våld är också förekommande i en hemmiljö där barnet eller någon annan närstående till barnet hotas av våld, t.ex. pappans våld mot mamman.¹⁰²

Ett barn som blivit fysiskt eller psykiskt misshandlat, otillbörligt utnyttjat, eller på annat sätt har utsatts för en påtaglig risk för att dess hälsa eller utveckling skadas, ska omhändertas i enlighet med 2 § LVU. Avseende barnets hälsa åsyftas både barnets fysiska hälsa och psykiska hälsa och med termen "utveckling" avses barnets känslomässiga, intellektuella och sociala utveckling. Den påtagliga risken för att barnets hälsa eller utveckling skadas i hemmet behöver inte innebära att skadan redan ska vara konstaterad, däremot måste det påvisas vad missförhållandena som barnet lever under kan komma att betyda för barnets hälsa och utveckling.¹⁰³ Den påtagliga risken för skada får inte vara obetydlig, oklar eller avlägsen utan ska vara konkret.¹⁰⁴ Bedömningen av den påtagliga skadan och omhändertagandet överlag får inte vara subjektiv, grunda sig i allmänna samhällsvärderingar eller baserad på trosfrågor.¹⁰⁵ Enligt förarbeten utgör även ringa misshandel av barnet en påtaglig risk för dennes hälsa eller utveckling, såvida det inte rör sig om en enstaka "överilad" handling gentemot barnet. Barn som utsätts för misshandel genom allvarligare slag bör, under en tid, skyddas genom vård utanför hemmet och ska få en den vård som behövs oavsett hur stor risken är för att övergreppet upprepas. Skyddet är enligt förarbeten särskilt viktigt och oundvikligt för små barn.¹⁰⁶

Socialtjänsten är den myndighet som ska ansvara för och ingripa vid barns utsatthet i hemmet. Utsattheten kan, som nämnts ovan, utgöras utav att barnet själv har fallit offer för fysiskt eller psykiskt våld eller att barnet har upplevt våld mot en närstående

¹⁰⁰ SOU 2000:77, s. 94, RegR mål nr. 3806-08.

¹⁰¹ 6 kap. 1 § FB.

¹⁰² Prop. 2002/03:53, s. 47-49.

¹⁰³ SOSFS 1997:15, s. 21.

¹⁰⁴ Prop. 1989/90:28 s. 62.

¹⁰⁵ RÅ 1996 ref. 91; prop. 1989/90:28, s. 107.

¹⁰⁶ Prop. 1989/90:28 s. 107; SOSFS 1997:15, s. 21-22.

person.¹⁰⁷ Socialnämndens ansvar att ingripa och skydda barnet från sådana situationer är en skyldighet som träder in i alla fall när förutsättningarna för vård i enlighet med LVU är uppfyllda.¹⁰⁸ Socialnämnden ska ansöka om omhändertagande och beslutet om förfarandet ska fattas av förvaltningsrätten.¹⁰⁹ Omhändertagandet kan även ske direkt av socialnämnden (s.k. omedelbart omhändertagande) om det bedöms som sannolikt att barnet är i behov av vård och ett beslut från rätten inte kan avvaktas med anledning av att barnets hälsa eller utveckling.¹¹⁰ I det fall där ett barn, p.g.a. omständigheter som nämns i 2 § LVU, inte kan vara kvar i sin hemmiljö, är det även socialnämnden som i enlighet med 6 kap. 1 § SoL ansvarar för att ett familjehem kan erbjuda barnet säkerhet, trygghet samt kontinuitet i dess liv.¹¹¹ Familjehemmet fungerar som ett vanligt hem för barnet där familjehemsföräldrarna, i uppdrag av socialnämnden, har samma skyldigheter och ansvar för omsorgen av barnet som föräldrar normalt sett har.¹¹² Vid en familjehemsutredning är det viktigt att bedöma familjehemsföräldrarnas möjlighet att ta hand om barnet samt förmåga att förse barnet med en god och stabil relation. För att samarbetet mellan berörda parter ska vara så gott som möjligt är det av särskild betydelse att utreda eventuella kulturella skillnader mellan barnet, barnets föräldrar och familjehemsföräldrarna. På så sätt kan barnet komma att trivas på ett bättre sätt i familjehemmet och det kan även förhindra en omplacering av barnet.¹¹³ För att barnet ska trivas bättre i familjehemmet är det också av särskild betydelse att socialnämnden, i den mån det är möjligt, finner ett familjehem i närheten av barnets ursprungliga boende eller att barnet placeras hos en anhörig person eller annan närstående.¹¹⁴ Ett närliggande eller bekant familjehem kan i själva verket underlätta barnets kontakt med dess och föräldrar.¹¹⁵

Prognosen för hur länge ett barn ska vara kvar i familjehemmet kan i många fall vara oklar.¹¹⁶ I vissa fall kan barnet tvingas leva i ovisshet om vart "hemma" faktisk är¹¹⁷ och i andra fall kan barnet ha rotat sig i familjehemmet så pass ordentligt att det känner att familjehemmet är dess "riktiga" hem.¹¹⁸

¹⁰⁷ Prop. 2002/03:53, s. 47-49; prop. 2005/06:166, s. 13.

¹⁰⁸ SOSFS 1997:15, s. 11.

¹⁰⁹ 4 § LVU.

¹¹⁰ 6 § LVU, HFD 2011 ref. 5.

¹¹¹ SOSFS 2012:11, s. 5.

¹¹² Prop. 1989/90:28, s. 39.

¹¹³ Danielsson & Jansson, s. 195-196.

¹¹⁴ Placeringen av barnet till en anhörig person eller annan närstående med stöd av 6 kap. 5 § SoL.

¹¹⁵ Singer, s. 230-231.

¹¹⁶ Prop. 2002/03:53 s. 84-85.

¹¹⁷ Prop. 2002/03:53 s. 84-85; NJA 2014, s. 307, HFD 2011 ref. 13.

¹¹⁸ NJA 1993, s. 666.

4.3 Återföreningsprincipen

Barnets behov av sina föräldrar och en regelbunden kontakt med dem betonas i barnkonventionen, Europakonventionen, FB och SoL.¹¹⁹ Socialnämnden ska således sätta stor vikt vid att finna lösningar för familjer med problem och i första hand ska socialnämnden, genom ingripandet, arbeta för att barnet ska kunna bo kvar i sin hemmiljö samt främja barnets relation till sina anhöriga.¹²⁰ Även förarbeten framhåller betydelsen av barnets behov av ett brett nätverk och en god kontakt med andra personer som står barnet särskilt nära, så som mor- och farföräldrar, andra släktingar eller styvföräldrar.¹²¹

I art. 3 i barnkonventionen stadgas att barnet har rätt till en regelbunden kontakt med sina föräldrar efter ett avskiljande och behovet av en god och nära relation till föräldrarna ses som något särskild viktigt att beakta vid bedömningen av vad som är barnets bästa, enligt 6 kap 2 a § andra stycket FB. I 6 kap. 1 § tredje stycket SoL framhålls att den vård som barnet får vid ett omhändertagande ska formas efter ett främjande av barnets relation till föräldrarna. Även i 14 § LVU framgår att socialnämnden ska verka för att främja barnets umgänge med sina föräldrar i den mån det är möjligt.¹²² Socialnämnden ska med anledning av detta regelbundet se över vården samt utreda hur barnets relation till föräldrarna och andra släktingar kan upprätthållas på bästa sätt under tiden som barnet är placerat i familjehemmet.¹²³ Målsättningen med främjandet av barnets relation till sina föräldrar är att barnet, förr eller senare, ska kunna återförenas med dem.¹²⁴ Att barnets behov av kontakt med sina föräldrar tillgodoses medför också att barnet lättare kan ”återslussas” till sin familj när vården upphör.¹²⁵ Barnets rätt till en relation med föräldrarna efter en familjehemsplacering kan emellertid inskränkas. Ett sådant fall kan vara om barnet riskerar att utsättas för skada när det träffar sina föräldrar och då måste förstås principen om återförening ge vika för att barnet i bästa mån ska skyddas.¹²⁶ Inskränkningen i relationen mellan barnet och dess föräldrar får emellertid inte vara långvariga med anledning av att barnet har ett behov av sina föräldrar.¹²⁷

Återföreningen mellan barnet och föräldrarna ska i regel ske snarast möjligt efter vårdens upphörande. I RÅ 1988 ref. 79 framhöll rätten att återföreningen normalt sett

¹¹⁹ SOU 2000:77, s. 62.

¹²⁰ SOU 2000:77 (del 1) s. 62, Danielsson & Jansson, s. 204.

¹²¹ SOU 2005:43 (del A), s. 104 och s. 192.

¹²² Singer, s. 236.

¹²³ 13 § LVU. Socialstyrelsen, *Barn och unga i familjehem och HVB, handbok om socialnämndens ansvar och uppgifter*, 2012 [i fortsättningen Socialstyrelsen (2012)], s. 163-164.

¹²⁴ Prop.1979/80:1 (del B), s. 185, SOU 2000:77 (del 2), s. 123.

¹²⁵ Socialstyrelsen (2006), s. 142-143.

¹²⁶ SOU 2005:43 (del A), s. 29; prop. 2005/06:99, s. 42.

¹²⁷ Singer, s. 236-237.

ska ske när omständigheterna i fallet tillåter det och att återföreningen aktivt ska ha förberetts dessförinnan. Med detta menade rätten att det vid vårdens upphörande måste finnas ändamålsenliga förberedelser i form av en eller ett flertal besök mellan barnet och föräldrarna. Förberedelserna mellan barnet och dess föräldrar kan dock ta en längre tid och återföreningen kan kräva både omfattande och långvariga insatser från socialnämndens sida.¹²⁸ I avvaktan på att förberedelserna inför en återförening ska bli så ändamålsenliga som möjligt kan en ansökan om flyttningsförbud lämnas in till domstolen.¹²⁹ Flyttningsförbudet ska hindra att barnet lider skada vid en hastig återförening och försiktighetsåtgärden således syftar till att barnets kontinuitet i familjehemmet ska beaktas genom att undvika ett omedelbart uppbrott.¹³⁰

Hur pass framgångsrik en återförening mellan barnet och föräldrarna blir kan i många fall bero på hur situationen i hemmet sett ut vid tidpunkten för omhändertagandet. Ju större förändring som barnet upplevt i samband med ett omhändertagande, desto svårare har barnet att återvända till sitt "riktiga hem".¹³¹ En orealistisk återförening men barnets föräldrar kan även medföra att frågan om vårdnadsöverflyttning blir aktuell.¹³²

4.4 Prövning av fortsatt vård och vårdens upphörande

Efter ett omhändertagande med stöd av 2 § LVU är det socialnämndens uppgift att minst en gång var sjätte månad pröva om vården ska fortsätta gälla, på vilket sätt den fortsatta vården ska utformas samt när barnet ska återgå till sina föräldrar.¹³³

Bedömningsunderlaget för när vården i enlighet med LVU ska upphöra ligger i om skälet till omhändertagandet har upphört.¹³⁴ Bedömningen ska göras utifrån om barnet är i fortsatt behov av vård och om barnets föräldrar har insikt om barnets behov samt kan tillgodose behoven.¹³⁵ I HFD 2012 ref. 35 anfördes att bedömningen av om hemmiljön är lämplig för barnet ska ske utifrån om situationen i hemmet har förbättrats och om förbättringarna är stadigvarande. I målet framhölls också att det är viktigt att bedömningen för när vårdens upphörande sker ska vara grundlig i och med att återkommande brister i hemmiljön kan medföra ytterst ogynnsamma påföljder för barnet. Enligt rätten i RÅ 1987 ref. 123 ska socialnämndens bedömning

¹²⁸ Prop. 1981/82:168, s. 38 och s. 68.

¹²⁹ Läs mer om flyttningsförbud i avsnitt 4.5.

¹³⁰ RÅ 1988 ref. 79.

¹³¹ Bullock, Gooch & Little, s. 31.

¹³² SOSFS 1997:15, s. 117.

¹³³ 13 § LVU, SOU 2005:43 (del A2), s. 138 och s. 305.

¹³⁴ Leviner, s. 308.

¹³⁵ HFD 2012 ref. 35.

av vårdens upphörande inte grunda sig andra förhållanden, så som att barnet inte vill lämna familjehemmet eller att barnet riskerar att ta skada vid en förflyttning. Rätten framhöll att sådana situationer ska avskiljas från frågan om vårdens upphörande, för att istället förledas av en prövning rörande flyttningsförbud.¹³⁶ Förutom socialnämndens möjlighet att ansöka om flyttförbud när barnet riskerar att fara illa vid en förflyttning från familjehemmet kan socialnämnden även ansöka om vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB, från barnets ursprungliga vårdnadshavare till familjehemsföräldrarna.¹³⁷ Läs med om flyttningsförbud och vårdnadsöverflyttning under avsnitt 4.5 respektive avsnitt 4.6.

4.5 Flyttningsförbud

I 24 § LVU stadgas att förvaltningsrätten, efter begäran av socialnämnden, kan besluta om flyttningsförbud av ett barn som har placerats i ett familjehem. Det generella syftet med bestämmelsen är dels att främja barnets behov av kontinuitet genom att undvika att rycka bort barnet från en invand miljö, dels att ge barnet och föräldrarna en chans att knyta an till varandra innan en återförening.¹³⁸

Förbudet vänder sig mot barnets vårdnadshavare och ska meddelas om det finns en påtaglig risk för att barnets hälsa eller utveckling skadas vid ett avskiljande från familjehemmet.¹³⁹ I praxis framhålls att en ansökan om flyttförbud också kan bli aktuell om det finns en oro för barnet i samband hemflytten eller om tidpunkten för återförening mellan barnet och föräldrarna är olämplig.¹⁴⁰ Ett mål där flyttningsförbud meddelades, med anledning av att tidpunkten för återförening var olämplig, var i mål HDF 2011 ref. 13. I målet ville HFD undvika ett uppbrott av barnets anpassning och i målet bifölls socialnämndens ansökan om flyttningsförbud i avvaktan på att frågan om vårdnadsöverflyttning skulle meddelas av allmän domstol.

Vid bedömningen för om flyttförbud ska meddelas ska principen om barnets bästa vara vägledande¹⁴¹ och i 26 § LVU föreskrivs att socialnämnden, minst en gång var sjätte månad, ska överväga om flyttningsförbudet fortfarande är aktuellt.

¹³⁶ Leviner, s. 308.

¹³⁷ 13 §, tredje stycket LVU.

¹³⁸ Danielsson & Jansson, s. 205, Leviner, s. 310.

¹³⁹ 24 § LVU hänvisar till 6 kap. 6 § 1 st. SoL om familjehem, Danielsson & Jansson, s. 205.

¹⁴⁰ KamR Stockholm, mål nr. 9876-14 och RÅ 2005 ref. 61.

¹⁴¹ Leviner, s. 310.

4.6 Vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB

I tidigare avsnitt (4.4 och 4.5) har målsättningen med vårdens upphörande visat sig vara att barnet ska få återförenas med sina föräldrar. Möjligheten till återförening kan emellertid inskränkas genom flyttningsförbud eller genom överflyttning av vårdnaden från föräldrarna till familjehemsföräldrarna om det finns en risk för att barnet far illa vid en återförening eller om barnet riskerar att lida skada vid ett avskiljande från familjehemsföräldrarna.¹⁴² Det är viktigt att understryka att föräldrarna till ett barn har fortsatt rättslig vårdnad över barnet efter ett omhändertagande med stöd av 2 § LVU.¹⁴³ Om barnet har placerats i ett familjehem under en längre tid och en snar återförening inte är möjlig mellan barnet och föräldrarna finns möjligheten för socialnämnden att begära vårdnadsöverflyttning i enlighet med 6 kap. 8 § FB.¹⁴⁴ Bestämmelsen i 6 kap. 8 § första stycket FB stadgar:

“Har ett barn stadigvarande vårdats och fostrats i ett annat enskilt hem än föräldrahemmet och är det uppenbart att det är bäst för barnet att det rådande förhållandet får bestå och att vårdnaden flyttas över till den eller dem som har tagit emot barnet eller någon av dem, skall rätten utse denne eller dessa att såsom särskilt förordnade vårdnadshavare utöva vårdnaden om barnet.”

Bestämmelserna om vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB infördes även i SoL och LVU den 1 juli 2003 efter att frågan om barnets behov av kontinuitet uppmärksammades.¹⁴⁵ Begäran om vårdnadsöverflyttning sker hos tingsrätten i den ort som barnet har sin hemvist i.¹⁴⁶ Viktigt att understryka är att det är socialnämnden som ska föra talan om en vårdnadsöverflyttning, det är således inte möjligt för familjehemsföräldrarna att själva ansöka om förfarandet.¹⁴⁷ I och med möjligheten att ansöka om vårdnadsöverflyttning har socialnämnden fått ytterligare verktyg för att säkerställa barnets behov i olika situationer som uppstår i samband med omhändertagande enligt LVU.¹⁴⁸

Syftet med en vårdnadsöverflyttning är, enligt förarbeten, att främja barnets behov av kontinuitet och stabilitet som det kan uppleva efter att ha levt i ett familjehem

¹⁴² Prop. 1989/90:28, s. 92-93.

¹⁴³ Danielsson & Jansson, s. 204.

¹⁴⁴ Prop. 1981/82:168, s. 47-48; SOU 2005:43 (del B), s. 497.

¹⁴⁵ Läs 6 kap. 8 § andra stycket SoL och 13 § fjärde stycket LVU, SOU 2005:43 (del B), s. 500 ff., Leviner, s. 306.

¹⁴⁶ 6 kap. 8 §, andra st. FB och 6 kap. 17 § FB.

¹⁴⁷ Singer, s. 97.

¹⁴⁸ HFD 2012 ref. 35.

under en längre tid.¹⁴⁹ En sådan situation kan uppstå om barnet har bott i familjehemmet så pass länge att det är uppenbart bäst för barnet i fråga att få bo kvar där och att det rådande förhållandet ska bestå genom en överflyttning av vårdnaden från föräldrarna till familjehemsföräldrarna.¹⁵⁰ På så sätt kan barnet uppleva en förutsebarhet och få en viss uppfattning om hur framtiden kommer att se ut.¹⁵¹ Frågan om överflyttning av vårdnaden är i första hand ägnad att aktualiseras när barnet varit placerat i samma familjehem under tre år, en bestämmelse i 6 kap. 8 § SoL som tillkom år 2003.¹⁵² Bakgrunden till att bestämmelsen är riktad mot just barn som varit placerade i samma familjehem under tre år är för att allra flesta barn som långvarigt placeras med stöd av LVU är i åldrarna noll till tre.¹⁵³

I svensk rättspraxis har barnets bästa bedömts vara vägledande i frågor om vårdnadsöverflyttning och bedömningen av vårdnadsöverflyttning ska ske i ljuset av stadgandet i art. 8 Europakonventionen om rätten till privat- och familjeliv.¹⁵⁴ Att barnets bästa ska vara vägledande i bedömningen betyder dels att det anses vara för barnets bästa att bo kvar i familjehemmet, dels att det är uppenbart bäst för barnet att den rättsliga vårdnaden övergår till familjehemsföräldrarna.¹⁵⁵ Bedömningen för om vårdnaden ska överföras ska bl.a. grunda sig i hur länge barnet har bott i familjehemmet och vad barnet har haft för relation till både sina föräldrar och familjehemsföräldrarna under vården. I förarbeten redogörs för vikten av att socialnämnden ska redovisa för hur barnets relation till föräldrarna har sett ut under tiden som vården har bereds.¹⁵⁶ En relation mellan barnet och föräldrarna som präglats av ständiga uppslitanden kan medföra att barnet lider skada vid en eventuell återförening, vilket strider mot principen om barnets bästa.¹⁵⁷ Risksituationen för att barnet lider skada måste emellertid vara bestående. Endast när barnets relation till föräldrarna inte har fungerat, trots betydande insatser från socialnämndens sida, kan frågan om vårdnadsöverflyttning aktualiseras.¹⁵⁸

Om rätten finner att det är för barnets bästa att det rådande förhållandet ska bestå, d.v.s. att barnet ska bo kvar i familjehemmet, kan rätten förordna om att vårdnaden ska gå över från föräldrarna till den som har tagit hand om barnet (s.k. särskilt förordnade vårdnadshavare). Den förordnade vårdnaden innebär att de nya vårdnadshavarna omfattas av rättigheterna och skyldigheterna som föreskrivs i FB.¹⁵⁹

¹⁴⁹ SOU 2005:43 (del B), s. 502; Socialutskottets betänkande 1989/90:SoU15, s. 47

¹⁵⁰ NJA 1993, s. 666. Läs mer om barnets kontinuitet och stabilitet i kap 5.

¹⁵¹ Danielsson & Jansson, s. 196-197.

¹⁵² Mattsson, s. 105.

¹⁵³ Prop. 2002/03:53, s. 84-86, Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr T 3004-07.

¹⁵⁴ Svea HovRmål nr. T 10827-13, NJA 2014 s. 407; jfr. Saldeen, s. 217.

¹⁵⁵ Mattsson, s. 111 om "uppenbart bäst".

¹⁵⁶ SOU 2005:43 (del B), s. 502; prop. 2002/03:53, s. 83 ff.

¹⁵⁷ NJA 1993, s. 666; prop. 1989/90:28, s. 93.

¹⁵⁸ Mattsson, s. 97.

¹⁵⁹ Hobohm, s. 33-34, Singer, s. 241.

Vanligtvis initieras vårdnadsöverflyttningar när föräldrarna inte motsätter sig överflyttningen eller kontakten mellan barnet och föräldrarna i stort sett varit begränsad eller obefintlig.¹⁶⁰ I regel ska därför ansökningar om vårdnadsöverflyttning från barnets föräldrar till familjehemsföräldrarna bifallas när situationen i familjen är så pass allvarlig att en återförening inte är möjlig eller strider mot det som anses vara barnets bästa.¹⁶¹

Tillämpningen av bestämmelsen om vårdnadsöverflyttning har i förarbeten uppmanats till att användas i restriktiv utsträckning med anledning av att socialnämnden ska verka för att återförena barnet med dess föräldrar innan en sådan åtgärd äger rum.¹⁶² En vårdnadsöverflyttning är nämligen en permanent åtgärd där relationen mellan barnet och föräldrarna inskränks i större utsträckning än genom ett LVU-omhändertagande. Som tidigare nämnts har föräldrarna vid ett omhändertagande fortfarande vårdnaden om sitt barn men i samband med en vårdnadsöverflyttning försvinner all bestämmanderätt över frågor som rör barnet liv. En vårdnadsöverflyttning innebär dessutom att socialnämndens skyldighet att återförena barnet med dess föräldrar upphör. Detta påverkar emellertid inte barnets umgängesrätt med sina föräldrar.¹⁶³ Argumenten emot en generös användning av möjligheten till vårdnadsöverflyttning är också att det kan bana för en situation som lagstiftaren inte åsyftade med bestämmelsen i 6 kap. 8 § FB. Om barnet upprättar en kontinuitet i sitt familjehem, saknar kontakt med sina föräldrar och en vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB tidigare har skett, kan en adoption utan föräldrarnas samtycke komma till stånd (s.k. tvångsadoption). En adoption av ett barn förutsätter nämligen att det är vårdnadshavaren som samtycker till adoptionen och är det så att familjehemsföräldrarna är särskilt förordnade vårdnadshavare underlättar det möjligheten för en adoption utan föräldrarnas samtycke. Ett sådant adoptionsförfarande har emellertid i svenska förarbeten beskrivits som något långtgående som kan stå i strid med demokrati och svensk juridisk tradition.¹⁶⁴ Ett omhändertagande i sig anses dessutom vara en ingripande åtgärd och föräldrarna till ett barn ska nämligen inte behöva oroa sig över att aldrig återfå sitt barn efter en placering.¹⁶⁵ Ett sådant adoptionsförfarande torde utöver detta inte i beviljas av domstol och det är viktigt att understryka att svensk rätt inte

¹⁶⁰ Prop. 1989/90:28, s. 93, Danielsson & Jansson, s. 314-315.

¹⁶¹ Prop. 2002/03:53, s. 85.

¹⁶² Prop. 1981/82:168, s. 68.

¹⁶³ Mattsson, s. 101.

¹⁶⁴ Några av anledningarna till sådana former av adoption är sällsynta i praktiken beror på att socialnämnden har svårt att överblicka konsekvenserna av ett sådant förfarande samt att ett domstolsbeslut om adoption skulle vara oåterkalleligt, se SOU 2000:77 (del 2), s. 142 ff., dir. 2014:87, s. 3.

¹⁶⁵ Prop. 1981/82:168, s. 39-40.

föreskriver om ett sådant adoptionsförfarande.¹⁶⁶ Det finns inte heller något som tyder på att bestämmelsen i 6 kap. 8 § har använts i det syftet.¹⁶⁷

5 Barnets behov av kontinuitet och stabilitet

En viktig grundsats, som går hand i hand med principen om barnets bästa och rätt till omsorg, är kontinuiteten och stabiliteten i barnets liv. Betydelsen av kontinuitet i barnets liv har övergripligt berörts i kapitel 4. För att få en bättre förståelse av vad som menas med kontinuitet och stabilitet samt vad principen innebär som värde inom familje- och socialrätten finns en skildring av detta i det här kapitlet.

I avsnitt 5.1 beskrivning begreppen om kontinuitet och stabilitet närmare och i avsnitt 5.2 redogörs vad kontinuiteten och stabiliteten innebär som värden inom den svenska familje- och socialrätten.

5.1 Närmare om begreppen kontinuitet och stabilitet

Forskning visar att barnets behov av kontinuitet, stabilitet och förutsebarhet är elementärt för dess hälsa och utveckling. Genom att barnet tillåts uppleva sammanhang, struktur och mening i sitt liv tillgodoses barnets uppväxtvillkor.¹⁶⁸ I stort sett kan kontinuitetsbegreppet beskrivas som en riktlinje eller en skyddsgrund som syftar till skydda barnet från att ryckas bort från en miljö som han eller hon har gjort sig hemmastadd vid.¹⁶⁹ Kontinuiteten kan ligga i att barnet känner sig rotad i sitt "riktiga" hem eller att barnet, efter en längre tid utanför hemmet, upplever ett familjehem som "hemma".¹⁷⁰ Hur pass tidigt ett barn känner tillhörighet i ett familjehem är olika i varje enskilt fall, något som beslutsfattaren måste ta hänsyn till.¹⁷¹ Stabilitetsbegreppet åsyftar främst till barnets rätt till förutsebarhet kring hur framtiden kan komma att se ut och i NJA 2014 s. 307 uttryckte domstolen att det är av särskild vikt och betydelse att barnet vet var det kommer att växa upp och tillbringa sin framtid i.

¹⁶⁶ SOU 2000:77 (del 2), s. 142 ff., dir 2014:87, s. 3; jfr. Singer, s. 242-243.

¹⁶⁷ Singer, s. 243.

¹⁶⁸ SOU 2000:77 (del 1), s. 55.

¹⁶⁹ Goldstein, s. 35; Singer, s. 125.

¹⁷⁰ Mattsson, s. 106.

¹⁷¹ SOU 2005:43 (del A), s. 105-106; prop. 2002/03:53 s. 84-85; NJA 2014 s. 307, HFD 2011 ref. 13; NJA 1993, s. 666.

Kontinuiteten och stabiliteten som barnet upplever i sitt riktiga hem eller familjehemmet härrör i regel från en eller flera upprättade relationer som barnet fått med personer i dess omgivning. Relationen mellan barnet och nyckelpersoner medför att barnet har ett behov av ett fortsatt samspel med dessa människor som är eller har varit lyhörda för dess signaler. Ett plötsligt, omedelbart eller återkommande uppbrott i relationerna som barnet har upprättat med personer i sin omgivning får således inte ske eftersom uppbrottet anses skada barnet.¹⁷² Det är viktigt att understryka och lyfta fram att skadan som barnet upplever alltså kan ske både när uppräckande sker från barnets hemmiljö och från barnets familjehem, om barnet känner att familjehemmet är dess "riktiga hem".¹⁷³

Socialnämndens utredningsskyldighet och vårdansvar ska av ovannämnda skäl präglas av kontinuitetsprincipen och beaktandet kring barnets behov av stabilitet.¹⁷⁴ Även domstolarna ska verka för att varje placering av ett omhändertaget barn ska vara ovillkorlig och slutgiltig, i syfte om att största möjliga mån undvika att flytta på barnet vid ett flertal tillfällen.¹⁷⁵

5.2 Principerna om kontinuitet och stabilitet som värden i svensk familje- och socialrätt

Barnets behov av kontinuiteten har översiktligt omnämnts i arbetets tidigare kapitel men vad har kontinuitetsprincipen egentligen för värde inom den svenska familje- och socialrätten? Vid vilka fall ska socialnämnden och domstolen beakta principen? Vad finns det för tankegångar kring principens betydelse i den svenska rätten?

Detta kapitel syftar till att besvara frågeställningarna genom att dra paralleller mellan kontinuitetsprincipen i förhållande till principen om barnets bästa (avsnitt 5.2.1) samt gå närmare in på kontinuitetsprincipens betydelse för barnet när det bor i sitt "riktiga" hem (avsnitt 5.2.2) och principens betydelse för barnet i ett familjehem (avsnitt 5.2.3). I samband med en närmare titt på kontinuitetsprincipens betydelse i familjehemmet utreds vad svensk och internationell rätt framhåller om det familjehemsplacerade barnets relation till sina föräldrar under tiden som vården bereds samt vad kontinuiteten kan orsaka för svårigheter vid en återförening. I samma avsnitt tas även relationen mellan barnet och familjehemsföräldrarna efter en återförening upp.

¹⁷² SOU 2000:77 (del 1), s. 55; Singer, s. 125.

¹⁷³ Danielsson & Jansson, s. 195.

¹⁷⁴ JO 2014-03-04, dnr 5057-2012, s. 2-3.

¹⁷⁵ Goldstein, s. 35.

5.2.1 Kontinuitet och stabilitet i förhållande till barnets bästa

Barnets behov av en kontinuitet genomsyrar både svensk nationell lagstiftning och internationell lagstiftning. Kontinuitetsprincipen har i NJA 2014 s. 307 och HFD 2011 ref. 13 beskrivits som ett slags etablerat förhållande mellan barnet och viktiga nyckelpersoner i dess liv, ett förhållande som ska bestå med hänsyn till vad som är barnets bästa. Den s.k. kontinuitetsprincipen går således hand i hand med principen om barnets bästa.

Betydelsen av barnets behov av bestående relationer har sedan 1980-talet debatterats av forskare samt yrkesverksamma inom socialt arbete och debatterna har lett till två olika inställningar för vad som är och bör vara barnets bästa. Å ena sidan finns tanken om att föräldrar till ett barn som har familjehemsplacerats inte är utbytbara (en relationsorienterad inställning), å andra sidan finns tanken om att andra vuxna i barnets liv, så som familjehemsföräldrar, kan ta sig an det psykologiska föräldraskapet och ansvaret som det innebär (en behovsorienterad inställning).¹⁷⁶

Den *relationsorienterade inställningen* är baserad på tanken om att barnets separation från föräldrarna medför en oreparerbar skada för barnet, såvida inte kontakten mellan barnet och föräldrarna fortsätter vara oavbruten. Inställningen till en viktig och skyddsvärd relation mellan barnet och föräldrarna tar således sikte på att undvika omhändertaganden av barn och att insatser ska läggas i att försöka reparera barnets relation till dess föräldrar.¹⁷⁷

Förespråkare för den *behovsorienterade inställningen* hävdar istället att barnets behov av känslomässigt engagerade vuxna, som tillgodoser barnets behov av omsorg och god omvårdnad, ska vara vägledande – oberoende av om de vuxna är barnets föräldrar eller inte. Barnets familjehemsföräldrar anses kunna kompensera föräldrarollen och bli barnets ”psykologiska föräldrar”. Överlag är den behovsorienterade inställningen inriktad på att det känslomässigt trygga förhållandet för barnet tillgodoses och att en familjehemsplacering i dem flesta fall gynnar barnet och verkar för barnets bästa.¹⁷⁸

5.2.2 Barnets behov av en relation till dess föräldrar

Barnets behov av sina föräldrar har nämnts i kapitel 4 där det har framkommit att alla beslut som rör barnets boende, vårdnad och umgänge ska fattas med hänsyn till barnets behov av en god och nära relation till båda föräldrarna.¹⁷⁹ Utgångspunkten i svensk

¹⁷⁶ Prop. 1989/90:28 , s. 49 ff.

¹⁷⁷ Prop. 1989/90:28 , s. 49-50.

¹⁷⁸ Prop. 1989/90:28 , s. 49-51; SOU 2011:9, s. 187-188.

¹⁷⁹ 6 kap. 2 a § FB.

lagstiftning är således att ett barn, så långt det är möjligt med hänsyn till det som är bäst för barnet, ska vara kvar hos sina föräldrar.¹⁸⁰ Forskning har visat att barnets behov av sina föräldrar är fundamentalt för barnets utveckling och barn behöver föräldrar som engagerar sig, visar uppskattning samt värnar om dess välbefinnande.¹⁸¹ Barnet har både ett fysiskt och psykiskt behov av engagerade föräldrar, som är särskilt stort för barn under tre års ålder av den orsaken att ett litet barn är beroende av en stabil och igenkännbar omgivning samt en trygg relation till föräldrar under de första levnadsåren.¹⁸²

Konsekvenserna för barn som i tidig ålder har separerats från sina föräldrar har länge varit föremål för forskning och i många fall syns tydliga reaktioner från barnets sida vid ett sådant förfarande. Om barnet under en kort tid och vid ett enstaka tillfälle skiljs från dess föräldrar och den etablerade kontinuiteten i hemmet kommer barnet att uppvisa ett protesterande, avvisande eller förnekande beteende gentemot nya personer i dess liv. Om barnet får återgå till sitt riktiga hem inom en snar tid skadas dock inte barnet i alltför stor utsträckning, menar forskare. Skadan kan emellertid ligga kvar hos barnet genom det som orsakade separationen mellan barnet från dess "riktiga" hem, så som våld gentemot barnet eller någon annan närstående. Konsekvenserna av ett långvarigt avskiljande mellan barnet och dess riktiga hem kan emellertid medföra en skada eftersom forskning visar att det är helheten i ett barns upplevelser som är avgörande, inte enstaka händelser.¹⁸³ Efter barnets tre års ålder kan en separation mellan barnet och dess föräldrar påverka det i mindre utsträckning än tidigare, vilket är en följd av att barnet börjat att utvecklas till att bli mer självständigt.¹⁸⁴

Förutom barnets behov av sina föräldrar bedöms kontakten med andra människor som står barnet särskild nära vara värdefull. Det kan exempelvis röra sig om barnets mor- och farföräldrar, släktingar eller bästa kompis.¹⁸⁵ Överlag är barnets samspel med människor som värnar om dess fysiska och psykiska välmående särskilt viktigt¹⁸⁶ och samspelet som barnet har med människor runtom sig får därför inte avbrytas på ett återkommande eller abrupt sätt.¹⁸⁷

¹⁸⁰ Danielsson & Jansson, s. 195.

¹⁸¹ SOU 2005:43 (del A), s. 103.

¹⁸² SOU 2005:43 (del B), s. 508, KamR i Stockholm, mål nr 2403-13.

¹⁸³ SOU 2000:77 (del 1), s. 54-55.

¹⁸⁴ Socialstyrelsen (2006), s. 134-135.

¹⁸⁵ SOU 2005:43 (del A), s. 104, s. 192; Danielsson & Jansson, s. 195. Läs avsnitt 4.3 om återförening.

¹⁸⁶ SOU 2005:43 (del A), s. 103.

¹⁸⁷ SOU 2005:43 (del A), s. 103, KamR i Stockholm, mål nr 2403-13.

5.2.3 Barnets behov av kontinuitet utanför hemmet

I kapitel 4 har även omhändertagande i enlighet med 2 § LVU redovisats, där bestämmelsen stadgar att barnet ska beredas vård vid fysisk eller psykisk misshandel, otillbörligt utnyttjande eller om det råder något annat förhållande i hemmet som medför en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skadas. Vid beslut som rör förflyttning av barnet till en ny, okänd miljö är det därför angeläget att beslutsfattaren ser till vad som är det bästa för barnet i fråga.¹⁸⁸

5.2.3.1 Barnets relation till sina föräldrar under en familjehemsplacering

Barnets rätt till en fortsatt relation och god kontakt med personer i dess omgivning vid ett avskiljande från dess föräldrar lyfts också fram på både nationell nivå och internationell nivå genom bl.a. art. 9 i barnkonventionen och 6 kap. 2 a § andra stycket FB. Barnet fortsatta kontakt med föräldrarna är också en del av kontinuitetsprincipen som är särskilt viktigt med tanke på barnet kan komma att omplaceras flera gånger under sin barndom.¹⁸⁹ Syftet med en god kontakt mellan barnet och dess föräldrar är, som tidigare nämnts, att barnet ska kunna återförenas med föräldrarna när vården upphör, ett primäransvar som sociala myndigheter har.¹⁹⁰ Ansvaret innebär följaktligen att en prövning av vården ska ske var sjätte månad.¹⁹¹ Förslag om att helt och hållet avskaffa socialnämndens prövning av fortsatt vård och vårdens utformning har lagts fram i svenska utredningar. Syftet med avskaffandet av prövningen är att tillförsäkra barnets kontinuitet genom att barnet inte ska behöva uppleva oro över vad socialnämndens "nästa steg" kommer att vara eller känna att familjehemsplaceringen ifrågasätts.¹⁹² Förslaget om att avskaffa nämndens prövningsskyldighet påvisar således att kontinuitetsprincipen ska ha ett starkt fäste i den svenska socialrätten.¹⁹³

5.2.3.2 Svårigheter med återförening i samband med barnets kontinuitet i familjehemmet

I NJA 1993 s. 666 framhöll rätten att en återförening mellan barnet och föräldrarna emellertid kan vara svår, ibland nästintill oralistisk, om barnet efter en förflyttning till en annan miljö upprättat ett nytt behov av kontinuitet i det familjehem som barnet vistats i. Även praxis från Hovrätten över Skåne och Blekinge mål nr T 3004-07 och

¹⁸⁸ Singer, s. 125.

¹⁸⁹ SOU 2000:77 (del 2), s. 123.

¹⁹⁰ Art. 10 barnkonventionen, jfr. 6 kap. 2 a § andra stycket FB samt 14 § LVU.

¹⁹¹ 13 § LVU, SOU 2005:43 (del A2), s. 305.

¹⁹² SOU 2000:77 (del 2), s. 152.

¹⁹³ Egen kommentar.

Svea hovrätts dom i mål nr. T 10827-13 visar att barn som sedan tidig ålder växt upp med familjehemsföräldrarna kan känna en stark gemenskap och tillhörighet efter en viss tid och även uppfatta familjehemmet som sitt eget hem.¹⁹⁴ I Svea Hovrätt mål nr. T 10827-13 konstaterade rätten att kontinuiteten i ett barns liv t.o.m. kan grunda sig i en "känslomässig förankring" till familjehemmet som är starkare än den förankring som barnet kände gentemot sina riktiga föräldrar och ursprungshemmet.¹⁹⁵ I målet anförde rätten även att kontinuiteten också kan ligga i att barnet upplever en gemenskap, trygghet och stabilitet i familjehemmet som i sig kan vara en grund för att ett rådande förhållande ska bestå. Hindret mot att flytta barnet kan således innebära att det vid sådana finns skäl att överväga om barnet bör vara kvar i familjehemmet.¹⁹⁶ Ett borttryckande av barnet från sådana förhållanden anses rent utav utgöra en skada för barnet som kan leda till separationsreaktioner.¹⁹⁷ Som tidigare nämnts kan också frågan om vårdnadsöverflyttning aktualiseras (vårdnadsöverflyttning har behandlats avsnitt 4.6).

5.2.3.3 Barnets relation till familjehemmet efter en återförening

För barn som återförenas med sina föräldrar efter en familjehemsplacering är det viktigt att barnet har rätt till kontinuitet även gäller efter att vården har upphört. Förarbeten framhåller t.ex. att återföreningen med föräldrarna bör ske på "barnets villkor" genom att barnet ska ha kontinuerlig kontakt med familjehemsföräldrarna efter återflyttningen. Den kontinuerliga kontakten kan exempelvis utgöras av att familjehemmet blir barnets kontaktfamilj efter vårdens upphörande.¹⁹⁸

¹⁹⁴ NJA 1993, s. 666.

¹⁹⁵ Socialutskottet betänkande 1989/90:SoU15, s. 47-49; prop. 1981/82:168, s. 70; Singer, s. 96.

¹⁹⁶ Prop. 1981/82:168, s. 70; Socialutskottets betänkande 1989/90:SoU15, s. 47-49; Singer, s. 96.

¹⁹⁷ Prop. 2002/03:53, s. 84-85, Socialstyrelsen (2006), s. 142-143.

¹⁹⁸ SOU 2005:43 (del A), s. 192.

6 Avvägningen mellan våldsutsatta barns behov av kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttningar

Gränsdragningsproblematiken mellan barnets etablerade kontinuitet i familjehemmet och barnets behov av sina föräldrar kan i många fall vara ett faktum. Var går gränsen mellan när barnet ska få vara kvar i familjehemmet och när det ska få återförenas med sina föräldrar? Vad tas upp i prövningen och vilken av principerna väger egentligen tyngst?

I detta kapitel tas avvägningen mellan barnets rätt till en god och nära relation till båda sina föräldrar och barnets etablerade kontinuitet i ett familjehem upp. Fokus ligger framförallt i domstolens agerande när målet rör vårdnadsöverflyttning med anledning av just barnets kontinuitet i förhållande till en framtida återförening. Utredningen i det här kapitlet tar, med andra ord, sikte på vart gränsdragningen går mellan det som är det bästa för barnet och föräldrarnas intresse till sitt barn.

6.1 Gränsdragningsproblematiken mellan barnets behov av kontinuitet och återförening med sina föräldrar

Stadgandet i 6 kap. 2 a § FB, som uttrycker att alla beslut som rör barnets boende, vårdnad och umgänge ska fattas med hänsyn barnets behov av en god och nära relation till båda föräldrarna, har redovisats i kapitel 3. Den röda tråden som följer hela vägen från ett omhändertagande av ett barn ända till återförening är just barnets behov av en god kontakt med sina föräldrar. Främjandet av barnets relation till sina föräldrar anses vara ett mål som socialnämnden ska arbeta för, i syfte att barnet ska återförenas med föräldrarna när vården upphör.¹⁹⁹ Problematiken som uppstår för domstolen är när barnet har etablerat en så pass god kontinuitet i familjehemmet att ett omedelbart borttryckande därifrån kan resultera i att barnet far illa.²⁰⁰ Möjligheten till en återförening kan vid sådana fall te sig orealistisk eller svår att få till stånd. Domstolen tvingas således att ta ställning mellan två principer som båda är till för att

¹⁹⁹ Prop. 1979/80:1 (del B), s. 313, SOU 2000:77 (del 2), s. 123.

²⁰⁰ Prop. 2002/03:53, s. 84-85; Singer, s. 125.

främja barnets bästa; principen om kontinuitet i barnets tillvaro och principen om återförening mellan barnet och dess föräldrar.

6.2 Riktlinjer vid avvägningen mellan kontinuitet i familjehemmet och återförening med barnets föräldrar

Vilken av principerna mellan kontinuitet och återförening som ska få företrädesrätt vid beslutsfattandet om vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna är inte lagstadgat. Det som kan läsas ur lagtexten rörande denna komplexitet är att det är barnets bästa som ska vara avgörande i frågan. Visserligen framhåller 6 kap. 8 § SoL att socialnämnden ska pröva frågan om överflyttning av vårdnaden när barnet har varit i familjehemmet under tre år, med hänsyn till barnets bästa och kontinuitet, men vilken av principerna som ska ha företräde framgår inte.²⁰¹ Avvägningen mellan barnets rätt till kontinuitet och återförening samt vilken av principerna som ska ha företräde kan emellertid utläsas ur svensk praxis, förarbeten och doktrin. I det här avsnittet redovisas förarbeten, Europadomstolens praxis, svensk rättspraxis samt doktrin rörande avvägningen mellan kontinuitet och återförening vid vårdnadsöverflyttningar. Med utgångspunkt från vad ovannämnda källor framhåller klargörs också vilken av principerna som kan ha företräde.

Urvalet av domarna har skett med beaktandet av fall som rör vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap. 8 § FB där de centrala frågorna är barnets rätt till kontinuitet och barnets återföreningsrätt.

6.2.1. Avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet och relation till sina föräldrar

När ett barn har bott i ett familjehem under en längre tid måste avvägningen göras mellan styrkan i barnets kontinuitet i det "nya" hemmet och på vilket sätt relationen mellan barnet och dess föräldrar har löpt vidare sedan omhändertagandet.²⁰² Kontinuiteten som ett barn upplever anses först och främst inte vara knutet till det biologiska föräldraskapet utan barnet kan, som tidigare uppmärksammats, känna en starkare gemenskap till ett annat hem än sitt ursprungshem. Avvägningen ska således göras med utgångspunkt i principen om barnets bästa och barnets behov av kontinuitet är ett primärt behov som ska tillgodoses.²⁰³ Kontinuitetens betydelse får

²⁰¹ Leviner, s. 307.

²⁰² SOU 2000:77 (del 2), s. 151.

²⁰³ Prop. 1981/82:168 s. 39-40 och s. 151; SOU 2000:77 (del 1), s. 66.

emellertid inte överväga barnets övriga behov, så som rätten till en god kontakt med båda föräldrarna.²⁰⁴ Om det råder splittrade intressen mellan barnet och föräldrarna är det viktigt att barnets intressen ska ha företräde framför föräldrarnas.²⁰⁵ Företrädesrätten för barnets intressen är exempelvis sammanlänkad till tanken om att det är barnet som har rätt till sina föräldrar och inte föräldrarna som har rätt till sitt barn.²⁰⁶ Det är också viktigt att lyfta fram att barnets intressen alltid har företräde framför familjehemsföräldrarnas intressen.²⁰⁷

6.2.1.1 Avvägningen i enlighet med Europakonventionen och Europadomstolens praxis

Avvägningen mellan barnets rätt till kontinuitet och återförening med föräldrarna har överlagts i Europadomstolen. Myndigheters skyldighet att aktivt arbeta för att återförena barnet med dess föräldrar när en avskiljande har skett är av stor betydelse och en passiv inställning mot detta krav har t.o.m. ansetts vara en kränkning av rätten till privat- och familjeliv.²⁰⁸ Praxis från Europadomstolen i målet *R mot Finland* och *K.A mot Finland* framhåller likväl att rätten till återförening mellan barnet och dess föräldrar kan inskränkas om barnet har varit familjehemsplacerat under en lång tid samt om det finns ett större intresse av att barnet ska vara kvar hos familjehemmet än hos sina "riktiga" föräldrar. I mål *Levin mot Sverige* framhöll domstolen, med hänvisning till art. 8 i Europakonventionen, att avvägningen ska vägledas av barnets relation med föräldrarna efter placeringen och barnets behov av en säker och stabil miljö. Domstolen framhöll även att särskilt stor vikt ska fästas vid barnets intresse och att det avgörande i fallet ska vara barnets bästa.

I nära samband med frågorna om barnets rätt till återförening och barnets intresse av att vara kvar i familjehemmet ligger frågan kring familjehemsföräldrarnas möjlighet att adoptera barnet.²⁰⁹ Europadomstolen har flera gånger uttryckt att det är barnet bästa som ska vara vägledande vid sådana sammanhang och att det är barnet som har rätt till en familj och inte en familj som har rätt till ett barn.²¹⁰ Ett mål som rörde familjehemsföräldrarnas adoption av ett barn var *E.P. mot Italien*, där Europadomstolen ansåg att hade staten inte aktivt arbetat för en återförening mellan barnet och dess mamma innan ett adoptionsbeslut meddelades. Domstolen framhöll att beslutet och förfarandet stred emot art. 8 i Europakonventionen. Sådana

²⁰⁴ Prop. 1981/82:168 s. 39 s. 235.

²⁰⁵ SOU 2000:77 (del 1), s. 12.

²⁰⁶ SOU 2005:43 (del A), s. 104-106.

²⁰⁷ SOU 2005:43 (del A), s. 104-105, Mattsson, s. 121.

²⁰⁸ Mattsson, s. 52-53; *K och T mot Finland*.

²⁰⁹ Mattsson, s. 53-54.

²¹⁰ *Fretté mot Frankrike*.

(tvångs)adoptioner av barn anses vara ingripande och en avvägning ska göras mellan barnets och föräldrarnas rätt till familjeliv.²¹¹

6.2.1.2 Avvägningen i svensk rätt

Avvägningen mellan barnets etablerade kontinuitet i ett familjehem och barnets rätt till en återförening med båda sina föräldrar har även behandlats i svensk rättspraxis.²¹² Framförallt har Svea Hovrätt mål nr. T 10827-13 uppmärksammats²¹³ där barnets behov av kontinuitet hos fosterfamiljen ställdes mot barnets rätt till god kontakt och återförening med barnets mor. Barnet i målet hade bott i familjehemmet sedan åtta månaders ålder och var sex år gammalt när målet kom upp i Svea Hovrätt. Omhändertagandet hade skett med anledning av misstanke om våld mot barnet och barnets pappa dömdes senare till fyra års fängelse för grov misshandel. Under tiden som barnets pappa var frihetsberövad hade det familjehemsplacerade barnet en god kontakt med sin mamma och när frågan om vårdnadsöverflyttning från mamman till familjehemsföräldrarna togs upp av socialnämnden motsatte sig mamman åtgärden. Tingsrätten fann att det fanns skäl för att överflytta vårdnaden om flickan och dömde till socialnämndens fördel.

Mamman till barnet överklagade domen till Svea Hovrätt. I målet uttryckte hovrätten att:

“Hovrätten står nu inför ett komplext avgörande där det handlar om att balansera ett barns behov av stabilitet och kontinuitet i tillvaron gentemot rätten till privat- och familjeliv.”

Rätten underströk det faktum att det var barnets bästa med stöd av 6 kap. 2 a § FB, och inte huruvida föräldrarna var lämpliga vårdnadshavare, som skulle vara vägledande i målet. I fall som rör överflyttningen av vårdnaden är det således inte föräldrarnas förmåga att vara lämpliga föräldrar som är det centrala utan barnets behov och intressen.²¹⁴ Genom att se till principen om barnets bästa anförde rätten i målet att barnet upplevde en god gemenskap, trygghet och stabilitet i familjehemmet som det hade vistats i under en längre tid. Rätten framhöll att barnet hade ett behov av en kontinuitet och att kontinuiteten i barnets liv kunde grunda sig i en “känslomässig förankring” till familjehemsföräldrarna, som var starkare än den som barnet kände i förhållande till sina föräldrar. Kontinuiteten som barnet upplevde i familjehemmet ansågs ligga i linje med vad som främjade barnets behov och var barnets bästa. I målet fann hovrätten att barnet visserligen hade haft en god relation

²¹¹ Mattsson, s. 54-55.

²¹² Singer, s. 125.

²¹³ Målet har även tagits upp i inledningskapitlet till detta arbete, se avsnitt 1.1.

²¹⁴ Mattsson, s. 106.

till mamman men att någon återförening inte var realistisk med hänsyn till just barnets behov av kontinuitet. Hovrätten fann att barnets anpassning i familjehemmet var så pass stark att ett borttryckande från familjehemmet skulle resultera i en skada av barnet, vilket föranledde till att det rådande förhållandet skulle bestå och kontinuitetsprincipen fick företrädesrätt framför rätten till återförening.²¹⁵

Det är värt att tillägga att pappan till barnet senare kom att beviljas resning mot anklagelserna om grov misshandel. Den 17 mars 2015, sex dagar innan Svea hovrätts dom föll rörande vårdnadsöverflyttningen av barnet, meddelades en friande dom mot pappan.²¹⁶

I svenska förarbeten framgår att barnets behov av en återförening med sina föräldrar i många fall också är knuten till vårdens utsträckning; ju längre barnet bor i familjehemmet och knyter an till personerna i sin omgivning där, desto svårare och mindre realistisk blir återföreningsmöjligheterna med barnets föräldrar.²¹⁷ I NJA 1993 s. 666 var den centrala frågan i målet om det skulle ske en överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldrarna av ett barn i 14-års åldern som sedan spädbarnsålder hade levt i ett familjehem. I fallet resonerade HD kring barnets kontinuitet och framförde att barnet inte skulle ryckas bort från en miljö som barnet bott i under en längre tid. HD konstaterade samtidigt att avvägningen i målet skulle ta sikte på dels relationen mellan barnet och familjehemsföräldrarna, dels barnets kontakt med sina biologiska föräldrar. HD framhöll att möjligheten till vårdnadsöverflyttning inte behövde bero på att föräldrarna är olämpliga som vårdnadshavare utan att det är barnets bästa som skulle vara avgörande, precis som i Svea Hovrätt mål nr. T 10827-13. HD framhöll också att barnets bästa kan utgöras utav att det är uppenbart bäst för barnet att det rådande förhållandet i dess liv ska bestå. Domstolen fann att vårdnadshavarna i målet inte var olämpliga föräldrar men att barnets kontinuitet hade ett starkare fäste. Vårdnadsöverflyttningen bifölls men HD underströk det faktum att det var viktigt för barnet att ha en fortsatt god relation till dess biologiska föräldrar.

Det som kan tala för att en återförening är orealistisk inom snar framtid kan vara det faktum att barnet har haft en dålig eller konfliktfylld kontakt med sina föräldrar under tiden som vården har pågått. Detta kan senare utvecklas till att även frågan om vårdnadsöverflyttning blir aktuell när tiden för vårdnadens upphörande närmar sig.²¹⁸ Om kontakten mellan barnet och föräldrarna emellertid har varit sporadisk kan det tala för att barnet kan komma att återvända hem inom en nära framtid och t.o.m.

²¹⁵ Även svensk doktrin framhåller att kontinuitetsprincipen kan dominera över rätten till återförening med hänsyn till barnets bästa; Mattsson, s. 106.

²¹⁶ Svea hovrätt, mål nr B 269-14.

²¹⁷ Prop. 2012/13:10, s. 90.

²¹⁸ Prop. 2012/13:10, s. 85, SOU 2000:77 (del 1), s. 86 ff.

förhindra en vårdnadsöverflyttning. Möjligheterna till detta har bl.a. tagits upp i Svea Hovrätt, mål nr T 834-09. I målet hade det 12-åriga barnet sedan födseln placerats och växt upp i ett familjehem och barnet hade sedan vårdens beredande en god kontakt med sina föräldrar. När socialnämnden ansökte om vårdnadsöverflyttning från föräldrarna till familjehemsföräldern motsatte sig barnets föräldrar åtgärden. Både tingsrätten och hovrätten resonerade kring barnets etablerade kontinuitet och barnets kontakt med dennes föräldrar efter omhändertagandet. Barnet betraktade familjehemsmamman som sin egen mamma och tingsrätten ansåg att barnet hade rotat sig djupt i familjehemmet under de senaste tolv åren. Hovrätten ansåg emellertid att barnets sporadiska kontakt med sina föräldrar och den goda relationen dem emellan medförde ett stopp mot för en överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldern, varför vårdnadsöverflyttningen inte aktualiserades i målet.

Även i NJA 2014 s. 307 avvägdes barnets kontinuitet i familjehemmet mot en återförening med föräldrarna. I målet hade barnet omhändertagits med stöd av LVU när det var ett och ett halvt år gammalt och frågan om vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna aktualiserades när barnet var sju år. Mamman till barnet motsatte sig vårdnadsöverflyttningen. HD framhöll att avvägningen mellan barnets kontinuitet och återförening ska vägledas av hur relationen mellan barnet och föräldrarna har sett ut efter familjehemsplaceringen. Om relationen t.ex. har varit konfliktfri under tiden som barnet har varit placerat kan det tala för att barnet fortfarande har kvar sin gamla familjestruktur och känner att det är där han eller hon "hör hemma". I målet fann HD att barnet och mamman hade haft en god relation under tiden som barnet varit familjehemsplacerat och att barnet visserligen hade haft en bra uppväxt i familjehemmet och etablerat en god relation till familjehemsföräldrarna. Rätten ansåg därför att det inte förelåg ett hinder mot att en återförening skulle kunna bli aktuell inom snar framtid och konstaterade därmed att vårdnaden inte skulle överflyttas till familjehemsföräldrarna, trots barnets upprättade kontinuitet i familjehemmet.

6.3 Företrädesrätten mellan principerna

Sammantaget har avvägningen mellan kontinuitet och återförening, i Europadomstolens praxis, medfört att domstolarna ska göra en helhetsbedömning av vad som är barnets bästa och avvägningen ska föranledas av barnets rätt till familjeliv, i första hand med familjen som barnet levt med under den större delen av sitt liv.²¹⁹ Även i de svenska domarna som har tagits upp har domstolen framhållit att barnets bästa ska vara vägledande vid frågor om vårdnadsöverflyttning. Utgångspunkten om att barnets bästa ska vara vägledande vid avvägningen medför

²¹⁹ Leviner, s. 305.

att huvudprincipen om att barnet ska återförenas med föräldrarna i många fall måste lämna företräde för kontinuitetsprincipen och vårdnadsöverflyttning.²²⁰

Det är viktigt att betona att möjligheterna för vårdnadsöverflyttning i de allra flesta fall presumeras bero på att kontakten mellan barnet och föräldrarna har varit skör eller obefintlig under tiden som vården pågått. Förarbeten har emellertid inte uttryckt att vårdnadsöverflyttningar ska aktualiseras när kontakten mellan barnet och föräldrarna har varit sviktande utan att det ska vara möjligheten till återförening som ska ses som utsiktslös. Det som kan tala för en vårdnadsöverflyttning har i många fall visat sig vara en kombination av båda omständigheterna; dels att kontakten mellan barnet har varit svag, dels att barnet upplever en kontinuitet i sitt nya hem.²²¹ Det är trots det betydelsefullt att lyfta fram att många barn, allmänt sett, träffar sina föräldrar kontinuerligt under tiden som vården bereds och att det vid avvägningen mellan barnets kontinuitet och återförening är viktigt att bedöma hur prognosen för barnet i fråga kan komma att se ut längre fram.²²²

Som framgått av avsnitt 6.2 finns det en balansgång i svensk rätt där avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet och rätten till återförening inte är stipulerad.²²³ I doktrin har avvägningen diskuterats och det har förekommit frågeställningar kring hur bedömningarna ska göras och framförallt hur barnets bästa ska tolkas vid sådana sammanhang. Mattsson framhåller bl.a. att dagens familjekonstellationer är så pass sköra att barnets rätt till familj ska avvägas vid alla beslut som rör familjeliv, synnerligen när det är fråga om vårdnadsöverflyttning.²²⁴ Pernilla Leviner, doktor i offentlig rätt, har bl.a. ställt sig frågan om det är rimligt att återföreningsprincipen ska vara en utgångspunkt ända fram tills barnet har levt i ett familjehem i tre år då frågan om vårdnadsöverflyttning i enlighet med 6 kap. 8 § FB aktualiseras.²²⁵ Leviner uttrycker att tre år är en lång tid för ett barn och att det många gånger är otvivelaktigt att barnet under en så pass lång tid snabbt hinner att identifiera familjehemsföräldrarna som dess riktiga föräldrar. Leviner skriver också att tre år är en kort tid för föräldrarna att återhämta sig från dem problem som orsakade ett omhändertagande av barnet från allra första början.²²⁶

²²⁰ Läs även Mattsson, s. 106.

²²¹ Mattsson, s. 118-119.

²²² Länsstyrelserna (2008), s. 7, Socialstyrelsen (2006), s. 142-143; Socialstyrelsen (2012), s. 265

²²³ Leviner, s. 306-307.

²²⁴ Mattsson, s. 121.

²²⁵ Leviner, s. 318.

²²⁶ Leviner, s. 316-319.

7 Analys

Syftet med denna uppsats har varit att undersöka vad principen om kontinuitet och stabilitet innebär som värden inom familje- och socialrätten samt att utreda vad domstolarna tar upp vid avvägningen mellan barnets behov av kontinuitet och återförening. I detta kapitel analyseras det som redovisats i uppsatsen med avsikt att belysa vad kontinuitet och stabilitet är som värden inom familje- och socialrätten samt avvägningen mellan dessa värden och återföreningsprincipen. Analysen innehåller både *de lege lata* och *de lege ferenda*-resonemang, där jag valt att dra ytterligare paralleller som jag tror kan vara viktiga vid bedömandet av vilken av principerna som ska ha företräde vid beslut om barnets situation.

7.1 Kontinuitet och stabilitet – betydelsen i svensk familje- och socialrätt

Kontinuitetsprincipens värde inom familje- och socialrätten har visat sig gå hand i hand med principen om barnets bästa, som har redogjorts för i kapitel 3. Även beaktandet av barnets behov av kontinuitet i livet har redovisats i kapitel 3, där kravet på beaktandet av barnets behov framhålls både svensk nationell nivå och internationell nivå. Värdet har visat sig utgöras av olika nivåer då det anses vila dels i barnets riktiga hem genom barnets relation med sina föräldrar, dels i familjehemmet om barnet upprättar ett "nytt" behov av kontinuitet efter att ha varit placerad under en längre tid.

Efter att barnet har fått den vård som är adekvat, i många fall i form av ett familjehem, måste barnet börja landa i dem nya förhållandena runtomkring sig. Det faktum att barnet förs från en nedbrytande miljö till en trygg och omsorgsfull miljö där barnet efter en längre tid upplever som dess "riktiga" hem förefaller vara naturligt. Barn som trivs väldigt bra i ett familjehem och som varit placerade under en längre tid har dessutom ansetts gynnas av att vara ifrån sina föräldrar. Gynnandet grundar sig framförallt i att barnet upprättar en kontinuitet i familjehemmet som i många fall kan vara obrytbar. I en sådan situation kan en permanent lösning som vårdnadsöverflyttning eller adoption lägga en grund för att barnet känner en ökad tillhörighet och trygghet till familjehemsföräldrarna.²²⁷

Det som har lyfts fram i stor utsträckning i arbetet är det faktum att barnet har rätt till en kontinuerlig kontakt med sina föräldrar vid en familjehemsplacering, en skyddsvärd grund som präglar den svenska familje- och socialrätten i syfte om att

²²⁷ Dir 2014:87, s. 4.

barnet senare ska kunna återförenas med föräldrarna. Lagstiftarens eftersträvan att återförening ett barn med dess föräldrar har, av vad som framgått i arbetet, visat sig bero på flera olika saker. Återföreningen mellan barnet och föräldrarna är i många hänseenden något som förefaller vara givet eftersom barnet är i behov av en god relation till dem som gav det liv. Relationen mellan ett barn och dess föräldrar framhålls därmed som något nästintill oförgräpligt som ska skyddas av lagstiftaren. Både svensk rätt och internationella konventioner trycker också på betydelsen av barnets rätt till familj och övriga släktband. Att lagstiftaren ska värna om denna rätt för barnet står således i överensstämmelse med det som uttrycks vara en mänsklig rättighet. Som tidigare nämnts är det angeläget att understryka att det är ett barn som har rätt till sina föräldrar och inte tvärtom. Det visar på ett barnperspektiv som ska genomsyra all lagstiftning, både på nationell och internationell nivå.

Svårigheterna med återförening i vissa fall har redogjorts, där barnets kontinuitet i familjehemmet har visat sig vara ytterligare en skyddsvärd grund i familje- och socialrätten. Kontinuitetsprincipens relativt starkt fäste inom dessa två rättsområden kan t.o.m. möjliggöra att vårdnaden om ett barn övergår till familjehemsföräldrarna i dem fall där barnet har rotat sig djupt i familjehemmet. Praxis har framfört att barnet, efter en längre familjehemsplacering, kan känna en stark tillhörighet till familjehemsföräldrarna och i vissa fall också uppleva att familjehemmet är dess riktiga hem. Ett borttryckande av barnet från dess starka behov av kontinuitet i familjehemmet har även i praxis bedömts skada barnet. Kontinuitetsprincipens värde har emellertid inte bara varit aktuellt när barnet bor i sitt "riktiga" hem eller i familjehemmet utan också efter en återförening mellan barnet och dess riktiga föräldrar. Rätt till kontakt med familjehemmet efter placering och förhoppningen om att familjehemmet ska fortsätta vara en kontaktfamilj för barnet är ytterligare en symbol för kontinuitetsprincipens värde inom den svenska familje- och socialrätten.

7.2 Avvägningen mellan kontinuitetsprincipen och återföreningsprincipen vid vårdnadsöverflyttning – kampen om företrädesrätten

Avvägningen mellan vilken av principerna om kontinuitet eller återförening som ska ha företräde framgår, som nämnts i avsnitt 6.2, inte i lagtext utan det är principen om vad som är det bästa för barnet som är vägledande i målen. Praxis har visat att kontinuitetsprincipen har ett starkt fäste där avvägningen måste göras mellan barnets intresse och rätten till respekt för privat- och familjeliv, som i arbetet har redovisats i kapitel 3. Barnets behov av kontinuitet, trygghet och stabilitet har även lyfts fram i förarbeten och doktrin.

7.2.1 Barnets relation till sina föräldrar

Det som har ansetts varit viktigt i alla sammanhang är barnets rätt till en god kontakt med föräldrarna under hela förloppet. Kontakten mellan barnet och dess föräldrar har t.o.m. kunnat sätta stopp för en vårdnadsöverflyttning, så som i Svea Hovrätt, mål nr. T 834-09 och NJA 2014 s. 307, där barnet hade levt i familjehemmet under en lång tid. I de fall där relationen mellan barnet och föräldrarna inte har varit sporadisk utan konfliktfylld tycks avvägningen mellan kontinuitet och återförening vara lättare och därmed även frågan om vårdnadsöverflyttning. Detta härrör från det faktum att frågan om vårdnadsöverflyttning presumeras bero på att kontakten mellan barnet och föräldrarna inte har fungerat under vården. I målen Svea Hovrätt dom, mål nr. T 10827-13 och NJA 1993 s. 666 har emellertid frågan om vårdnadsöverflyttning bifallits med hänsyn till att barnets behov av kontinuitet har ansetts vara starkare än barnets återförening med föräldrarna. I fallen har domstolarna, av diverse skäl i respektive mål, kommit fram till att återförening inom en snar framtid inte är möjlig. I de fall där kontinuitetsprincipen är så stark i förhållande till barnets relation till föräldrarna får således principen också dominera över föräldrarnas intresse av sitt barn.

7.2.2 Barnets utsatthet vid en återförening med sina föräldrar

En aspekt som är viktig för att lyfta fram vid avvägningen mellan barnets kontinuitet och återförening är barnets möte med sina föräldrar vid en eventuell återförening. Ett argument mot att ett barn ska återförenas med sina föräldrar efter en långvarig familjehemsplacering är nämligen att barnet kan befinna sig i en utsatt situation. Utsattheten härröra från två olika situationer.

Den ena situationen där barnet kan vara utsatt vid en återförening är om barnet inte har haft en regelbunden kontakt med föräldrarna sedan familjehemsplaceringen.²²⁸ Det kan innebära att föräldrar till det familjehemsplacerade barnet kan ha svårt att hitta tillbaka till sin tidigare föräldraroll. Barnet kan dessutom ha utvecklats och förändrats mycket under placeringen.²²⁹ Problemkomplexiteten i ett sådant fall påverkar dels föräldrarna, dels barnet. Å ena sidan måste föräldrarna handskas med det faktum att de måste lära känna sitt eget barn på nytt (så som vad barnets hobby är, vad barnet är duktig på i skolan eller vad barnet blir glad eller ledsen av), å andra sidan måste även barnet lära känna sina föräldrar på nytt. Ett barn som inte har levt med sina föräldrar under en lång tid kan förmodligen uppleva föräldrar som nästintill främlingar i ett sådant fall, vilket givetvis kan vara svåra att knyta an till. Vid en sådan situation måste det läggas ned stora resurser på att barnet, sakta men säkert,

²²⁸ Socialstyrelsen (2006), s. 142-143.

²²⁹ Socialstyrelsen (2012), s. 196.

vänjer sig vid att föräldrarna ska få en allt större plats i dess liv. Det är också mycket viktigt att barnet måste få avvänja sig från en tidigare livssituation som formats runtom det.

Den andra situationen är om barnet återförenas med föräldrar som, allmänt sett, inte är kapabla nog att tillgodose barnets behov efter placeringen. Enligt Socialstyrelsen kan barnets föräldrar vid sådana situationer uppfattas som "sämre fungerande" föräldrar än normalt,²³⁰ föräldrarna kan exempelvis ha kvar gamla vanor som orsakade ett omhändertagande från första början. Problemen kan även kvarstå om adekvat hjälp inte har erbjudits eller välkomnats fullt ut av föräldrarna.

Sammantaget är också värt att tillägga att ett barn efter en återförening kan vara särskilt utsatt eftersom barnet vid en sådan situation inte får samma stöd som det fått tidigare fått. Det kan grunda sig i synen om att barnet och familjen har fått den vård som föreskrivs enligt lag och att det i praktiken inte återstår något mer för staten att göra. Detta kan dessutom präglas av tanken om att "barnet har det bra efter återföreningen, det är ju trots allt återförenat med sina riktiga föräldrar".²³¹ Frågan är således om ett återförenande alltid medför positiva effekter för barnet eller om det t.o.m. kan skada barnet ytterligare. Av dessa anledningar är det mycket viktigt att en uppföljning av vården sker för att säkerställa att barnet inte lider skada av återföreningen.

7.3 Slutsatser

Barnets relation till sina föräldrar är viktig och tanken om att relationen mellan barnet och dess föräldrar ska skyddas stämmer väl överens med den relationsorienterade inställningen, som beskrivits i avsnitt 6.3.1.1. Den skyddsvärda relationen mellan barnet och föräldrarna måste emellertid inskränkas när föräldrarna själva inte kan skydda barnet eller när föräldrarna går så långt som att slå sitt barn eller utsätta det för olika typer av psykiska påfrestningar. Statens ingripande i den familjära sfären vid sådana fall är en mycket ingripande åtgärd där drastiska problemsituationer kräver drastiska åtgärder. Att ingripandets syfte är att skydda barnet är en förutsättning för att åtgärden ska kunna företas men en aspekt som är intressant att ta upp i förhållande till ingripandets syfte är att det även fungera preventivt, först och främst genom två sätt.

Det ena sättet är att barnet i fråga skyddas från föräldrarnas möjlighet att utsätta barnet för ytterligare våld, hot om våld eller andra missförhållanden som kan skada det. Barnet "räddas" således från en situation som längre fram kan vara mer eller mindre hotfull mot barnets hälsa, utveckling och liv än den första.

²³⁰ Socialstyrelsen (2006), s. 142 ff.

²³¹ Socialstyrelsen (2006), s. 142-143.

Det andra sättet som medverkar till att ingripandet fungerar preventivt är att det kan verka som avskrämmande. Föräldrarna, eller andra personer i omgivningen, blir medvetna om riskerna som finns med att utsätta barnet för fara och medvetandet kan framförallt väckas i det fall där frågan om vårdnadsöverflyttning blir aktuellt och föranleds av socialnämnden. Rädslan att för gott förlora sitt barn kan leda till att föräldrarna, innan ett omhändertagande eller innan en återförening, kommer till insikt med vad barnet är i behov av och inte får utsättas för. Föräldrarnas rädsla att förlora sitt barn förutsätter naturligtvis att föräldrarna har ett intresse av att få barnet tillbaka och på samma sätt förutsätts att föräldrarna är intresserade av en relation av barnet innan frågan om återförening blir aktuell.

Att så många barn upprättar en kontinuitet i ett familjehem visar även på att den behovsorienterade inställningen, som tagits upp i avsnitt 6.3.1.2, kan vara mycket riktigt. Visserligen är det viktigt att barnet ska ha en god kontakt med sina föräldrar men det tycks inte finnas hinder mot att andra vuxna kan ta över det "psykologiska föräldraansvaret". I en del fall, där barnet har utsatts för grovt våld eller psykiska besvär, finns dessutom en tanke om att dessa föräldrar inte har levt upp till samhällets föräldranormer och att de inte längre definieras som "riktiga" föräldrar av sitt barn. I andra fall kan barnet ha en så pass god relation till sina föräldrar att det slits mellan dem och familjehemsföräldrarna, vilket kan föranleda det faktum att en del barn kan uppleva svåra lojalitetskonflikter gentemot sina föräldrar och familjehemsföräldrarna vid en placering.²³² Barnet kan t.ex. trivas väldigt bra i familjehemmet och känna att det har varit skönt att komma ifrån hemmiljön, samtidigt som dess föräldrar säger sig sakna barnet mycket och ser fram emot att få träffa det igen. Denna splittring kan vara ytterligare en grund för att närmare se till vad som är barnets bästa och vad barnet i fråga själv tycker, förutsatt att barnet är gammalt nog att uttrycka sin vilja i frågan.

Understödjande vid avvägningen mellan kontinuitet och återförening

Betydelsen av kontinuitetens värde har medfört svårigheter att avgöra var rätten till återförening slutar och var barnets behov av kontinuitet i familjehemmet börjar. Den enda vägledningen som finns i lagtext är att barnets bästa ska vara avgörande i målen, en princip som i sig inte heller är uttryckt i lagtexten. Avsaknaden av en klar definition kring vad barnets bästa är, och därmed också en avsaknad kring hur avvägningen mellan kontinuitet och återförening ska se ut, medför att bedömningen vid frågor mellan kontinuitet och återförening sker på mycket abstrakta grunder. Domstolen måste framförallt utgå från tidigare praxis, där varje fall skiljer sig från ett annat, samtidigt som domstolen måste komma ihåg att det är en individuell prövning som ska göras i målet som ligger på deras bord. Med anledning av att svensk

²³² Dir 2014:87, s. 4.

lagtext inte uttrycker vilken av principerna mellan kontinuitet och återförening som ska ha företräde finns det skäl att argumentera kring om en sådan lagstiftning borde finnas.

Att införa en paragraf som stadgar vad barnets bästa är kan emellertid medföra snäva tolkningar av vad barnets bästa är och bedömningar som undantagslös sker utifrån domarens egen referensram och livserfarenhet (som även framhållits av Ryrstedt, läs avsnitt 3.3.1). Principen om barnets bästa bör därför fortfarande vara en öppen fråga även i fortsättningen. Däremot argumenterar jag för att det bör finnas ett tydligare stadgande om domstolens avvägning mellan barnets behov av kontinuitet och återförening när frågan om vårdnadsöverflyttning aktualiseras. Stadgandet bör ha en öppen hållning utifrån tanken om att varje fall ska prövas individuellt men jag tror att riktlinjer i lagtexten, i form av hur relationen mellan barnet och föräldrarna har sett ut under vården och hur barnets framtida relation kan påverkas av ett beslut om vårdnadsöverflyttning, skulle kunna vara värdefulla vid bedömningen. Vidare håller jag med Leviner att dagens utformning av bestämmelsen i 6 kap. 8 § FB, som framhåller att socialnämnden efter tre år kan ansöka om vårdnadsöverflyttning, är en lång tid ur ett barnperspektiv. Under tre år hinner barnet anpassa sig i ett nytt hem mycket snabbt, synnerligen om barnet är i ung ålder. Att återföreningsprincipen sträcker sig så pass långt kan alltså vara omotiverat i många fall. I andra fall kanske barnet inte alls hinner uppleva att familjehemmet är dess "riktiga" hem under en tre års tid.

8 Käll-och litteraturförteckning

Litteratur

Bergenlöv, Eva, *Drabbade barn - aga och barnmisshandel i Sverige från reformationen till nutid*, 1:a uppl., Nordic Academic Press, Falun, 2009.

Bullock, Roger, Gooch, Daniel & Little, Michael, *Children going home - the reunification of families*, Ashgate Publishing, Aldershot, England, 1998.

Danielsson, Monica & Jansson, Birgitta, *Ta emot ett barn - familjehem på andra villkor*, 1:a uppl., Antigone Förlag, Sverige, 2014.

Eriksson, Maria & Näsman, Elisabet, *När barn som upplevt våld möter socialtjänsten - om barns perspektiv, delaktighet och giltiggörande*, 1:a uppl., Gothia Förlag AB, Mölnlycke, 2011.

Ewerlöf, Göran & Sverne, Tor, *Barnets bästa - om föräldraansvar och samhällets ansvar*, 4:e uppl., Nordstedts Juridik, Stockholm, 2000.

Goldstein, Joseph, Freud, Anna, Solnit, Albert J, *Barnets rätt- eller rätten till barnet?*, 1:a uppl., Bokförlaget Natur och Kultur, Stockholm, 1978 (svensk upplaga, översättning från engelskan: Hellström, Anna & Persson, Jerker).

Kjellgren, Jan & Holm, Anders, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, 1:a uppl., Studentlitteratur AB, Pozkal, Polen, 2007.

Lagerberg, Dagmar, *Barnets bästa - absolut och relativt. Funderingar kring ett aktuellt exempel*, ur Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka, *Barnrätt - en antologi*, 1:a uppl., Nordstedts Juridik, Vanda, Finland, 2014.

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, 7:e uppl., Iusté AB, Tallinn, Estland, 2014.

Leviner, Pernilla, *När kan och bör placerade barn flytta hem - en oklar balansering mellan återförening och stabilitet i tre olika processer*, ur Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka, *Barnrätt - en antologi*, 1:a uppl., Nordstedts Juridik, Vanda, Finland, 2014.

Mattssons, Titti, *Barnet och rättsprocessen – rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, Juristförlaget i Lund, Lund, 2002.

Mattsson, Titti, *Rätten till familj inom barn och ungdomsvården*, 1:a uppl., Liber AB, Malmö, 2010.

Modig, Cecilia, *Aldrig våld - 30 år av svensk lagstiftning mot aga*, Regeringskansliet och Rädda Barnen, Edita, 2009.

Rejmer, Annika, *Barnets bästa i vårdnadstvister*, ur Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka, *Barnrätt - en antologi*, 1:a uppl., Nordstedts Juridik, Vanda, Finland, 2014.

Rohdin, Alexia & Warnling-Nerep, Wiweka, *Fallet E.S - reflektioner kring barns beov av skydd för sin personliga integritet*, ur Cederborg, Ann-Christin & Warnling-Nerep, Wiweka, *Barnrätt - en antologi*, 1:a uppl., Nordstedts Juridik, Vanda, Finland, 2014.

Saldeen, Åke, *Barn- och föräldrarätt*, 7:e uppl., Iustus förlag AB, Malmö, 2013.

Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, 4:e uppl., Studentlitteratur AB, Lund, 2010.

Singer, Anna, *Barnets bästa - om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, Nordstedts Juridik AB, Vanda, Finland, 2014.

Törnqvist, Tomas, *Familjerättsliga frågor inom socialtjänsten - en översikt över bestämmelser, ärenden och handläggning*, 1:a uppl., Nordstedts Juridik, Vanda, Finland, 2014.

UNICEF Sverige, *Handbok om barnkonventionen*, 1:a uppl., Printing Malmö AB, Malmö, 2008. (Översättare: Brandin Berndtsson, Margareta. Författare till text som rör Sverige: Juhlén, Karin).

Øverlien, Carolina, *Våld i hemmet - barns strategier*, 1:a uppl., Gleerups, Oslo, 2012.

Offentligt tryck

Författningar

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen)

FN:s konvention om barnets rättigheter

Föräldrabalk (1949:381)

Kristoffers allmänna landskapslag (1350)

Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform

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

Magnus Erikssons allmänna landslag (1350)

Socialtjänstlag (2001:453)

Statens offentliga utredningar

SOU 2000:77 Omhändertagen - Samhällets ansvar för utsatta barn och unga.

SOU 2005:43 Vårdnad - Boende - Umgänge. Barnets bästa, föräldrars ansvar.

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

SOU 2009:99 Vanvård i social barnavård under 1900-talet.

SOU 2011:9 Barnet som samhället svek - åtgärder med anledning av övergrepp och allvarliga försummelser i samhällsvården.

Propositioner

Prop. 1960:10 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om samhällets vård av barn och ungdom (barnavårdslag) m. m.

Prop. 1979/80:1 Översikt över de sociala vårdlagarna.

Prop. 1981/82:168 Om vårdnad och umgänge m. m.

Prop. 1989/90:28 Om vård i vissa fall av barn och ungdomar.

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

Prop. 2009/10:232 Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige.

Departementsserien

Ds. 2011:37, Hur svensk lagstiftning och praxis överensstämmer med rättigheterna i barnkonventionen.

Kommittédirektiv

Dir. 1977:25 I: Skr 1977/78:103 Kommittéberättelse 1978 Del II Kommittédirektiv JU:11.

Dir. 2014:87, Tilläggsdirektiv till Utredningen om tvångsvård för barn och unga (S 2012:07).

Utskottsbetänkanden

Socialutskottets betänkande 1989/90:SoU15, Vård i vissa fall av barn och ungdomar.

Myndighetspublikationer

Länsstyrelserna (2008), *Socialtjänsten och barnen - Länsstyrelsernas granskning av den sociala barn- och ungdomsvården 2006–2007*, Barnuppdraget 2006-2007.

Socialstyrelsen, *Barn och unga i familjehem och HVB - handbok om socialnämndens ansvar och uppgifter* (2012), art. nr. 2013-1-1.

Socialstyrelsen, *Om barnet behöver ny vårdnadshavare* (2006), art. nr. 2006-101-9.

Socialstyrelsen, *Tillämpningen av lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga* (SOSFS 1997:15).

Socialstyrelsen, *Socialnämndens ansvar för barn och unga i familjehem, jourhem eller hem för vård eller boende* (SOSFS 2012:11).

JO-beslut

JO 2014-03-04 Dnr 5057-2012.

FN-deklarationer

A/RES/41/85 Declaration on Social and Legal Principles relating to the Protection and Welfare of Children, with Special Reference to Foster Placement and Adoption Nationally and Internationally (1986).

Artiklar

Dag, Victor, *Svenska domstolars hantering av Europakonventionen* i Svensk Juristtidning 2013 s. 343.

Ryrstedt, Eva, *Barnets bästa och vilja i domstol* i Svensk Juristtidning 2009, s. 1013.

Øverlien, Carolina, *Barn som opplever våld mot mamma - vad säger forskningen?* i Nordisk sosialt arbeid, vol. 4(27), 2007, s. 238-250.

Øverlien, Carolina & Hydén, Margareta, *Att tvingas lyssna – hur barn bevittnar pappas våld mot mamma* i Barn, nr. 1, 2007, s. 9-25.

9 Rättsfallsregister

Rättsfall från Europadomstolen

E.P. mot Italien, dom den 16 november 1999.

Fretté mot Frankrike, nr. 36515/97, dom den 26 februari 2002.

K.A mot Finland, 27751/95, dom den 14 januari 2003.

K och T mot Finland, nr. 25702/94, dom den 12 juli 2001.

Levin mot Sverige, nr 35141/06, dom den 15 mars 2012.

Olsson mot Sverige (nr 2), nr. 74/1991/326/398, dom den 17 november 1992.

R mot Finland, nr 34141/96, dom den 30 maj 2006.

Rättsfall från svenska domstolar

NJA 1993, s. 666.

NJA 2014 s. 307.

NJA 2014 s. 407.

RÅ 1996 ref. 91

RÅ 2005 ref. 61.

RegR dom den 2008-08-14 mål nr. 3806-08.

Hovrätten över Skåne och Blekinge 2008-09-08, mål nr. T 3004-07.

Svea hovrätt 2009-07-03, mål nr. T 834-09.

Svea hovrätt 2015-03-23, mål nr. T 10827-13.

Svea hovrätt, 2015-03-17, mål nr. B 269-14.