



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Karla Hansen

Barnets rätt till (mer än en) familj
Intresseavvägning mellan återförening och stabilitet vid
upphörande av vård enligt LVU

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Marja-Liisa Öberg

Termin: VT 2020

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Introduktion till problemet	4
1.2 Syfte, frågeställningar och disposition	5
1.3 Avgränsningar	5
1.4 Metod och material	7
1.5 Forskningsläge	9
2 UPPHÖRANDE AV VÅRD ENLIGT LVU	10
2.1 Utgångspunkter	10
2.2 Återförening	11
2.3 Flyttningsförbud	13
2.4 Vårdnadsöverflyttning	14
2.5 Förhållandet mellan återförening, flyttningsförbud och vårdnadsöverflyttning	15
3 BARNETS RÄTT TILL FAMILJ	17
3.1 Barnkonventionen	17
3.1.1 Familjebegreppet	17
3.1.2 Skyddet för rätten till familj	17
3.2 Europakonventionen	18
3.2.1 Familjebegreppet	18
3.2.2 Skyddet för rätten till familj	19
3.2.3 Intresseavvägning mellan återförening och stabilitet i Europadomstolens praxis	21
4 REGLERINGEN AV LVU-VÅRDENS UPPHÖRANDE I FÖRHÅLLANDE TILL BARNETS RÄTT TILL FAMILJ	24
5 DISKUSSION	27
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	29

Summary

The decision to take a child into public care and place it in a foster home means a serious interference in a child's life. However, to some children, the decision to terminate the care could mean just as much an interference. The purpose of the thesis is to examine the right to family for children in compulsory care when a placement in a foster home is to be terminated. The thesis investigates how the legislation of the termination of care, pursuant to the 1990 Act with Special Provisions on the Care of Young Persons, corresponds to the child's right to family. The method used is the legal dogmatic method and the question is examined from the child-rights perspective. According to the conclusions of the thesis the child welfare care is based on the guiding principle that a care order should be terminated as soon as circumstances permit and that the child should be reunited with its family. However there could be a conflict between the interest of family reunification and the interest of the child to develop in a sound environment (the second interest also being a general principle for the child welfare care). If the child is very young when taken into care or has lived with its foster family for a considerable period of time it might be in the child's best interests to stay with its foster family. However the legislation strictly separates the examination of whether the circumstances which caused the care order still exist, from the examination of whether it is in the best interests of the child to stay with its foster family. The examinations are regulated in different provisions and judged in separate judicial proceedings. This design of the legislation is problematic since it means a risk that the balance which has to be struck between the interest of family reunification and the interest of the child to stay with its foster family is not sufficient. That in turn could contradict the child's right to family.

Sammanfattning

När socialtjänsten beslutar att omhänderta ett barn och placera det i ett familjehem innebär det ett allvarligt ingrepp i barnets liv. För vissa barn kan beslutet om att samhällsvården ska upphöra dock få lika ingripande konsekvenser. Syftet med uppsatsen är att undersöka hur tvångsomhändertagna barns rätt till familj tillgodoses när en familjehemsplacering ska avslutas. Arbetet utgår från frågeställningen om hur regleringen av upphörande av vård enligt lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) förhåller sig till det omhändertagna barnets rätt till familj. Frågeställningen besvaras med hjälp av rättsdogmatisk metod och belyses ur ett barnrättsperspektiv. I uppsatsen konstateras att den sociala barn- och ungdomsvården genomsyras av grundprincipen att vården inte ska pågå längre tid än nödvändigt och att ett barn som omhändertagits så småningom ska återförenas med sin familj. Intresset av återförening kan dock komma i konflikt med barnets behov av stabilitet som också är en målsättning inom samhällsvården. Om barnet är väldigt litet när det placeras eller har bott i familjehemmet väldigt länge kan det vara barnets bästa att barnet får stanna i familjehemmet. Den svenska regleringen upprätthåller dock en sträng gräns mellan prövningen huruvida det finns ett fortsatt vårdbehov och prövningen om barnets bästa motiverar att barnet får stanna i familjehemmet. Prövningarna görs utifrån skilda bestämmelser och i olika processer. Den här lagkonstruktionen är problematisk eftersom den innebär en risk för att avvägningen mellan intresset av återförening och barnets behov av stabilitet blir ofullständig. Det kan i sin tur stå i strid med de krav som följer av barnets rätt till familj.

Förkortningar

Barnkonventionen	Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
FB	föräldrabalk (1949:381)
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
LVU	lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
NJA	Nytt juridiskt arkiv
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SoL	socialtjänstlag (2001:453)

1 Inledning

1.1 Introduktion till problemet

I mars 2020 riktades stor medial uppmärksamhet mot ett fall som blev känt under namnet ”Lilla hjärtat”. Fallet handlar om en flicka som 2016 blev familjehemsplacerad med stöd av lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) på grund av skadliga hemförhållanden. Flickan var bara ett spädbarn när hon placerades och i ett reportage i Dagens Nyheter skildras hur hon växte upp och rotade sig i familjehemmet. Hon visste inget annat än att familjehemsfamiljen var hennes familj. Efter två år begärde dock flickans biologiska föräldrar att vården enligt LVU skulle upphöra och att flickan skulle flytta hem. Föräldrarna fick rätt i kammarrätten då domstolen bedömde att föräldrarna ansågs ha förbättrat sina levnadsförhållanden och numera kunde ta hand om flickan. Att flickan hade bott i familjehemmet hela sitt liv, och att uppbrottet skulle vara väldigt påfrestande för henne, kunde domstolen inte ta hänsyn till i sin bedömning. Eftersom de ursprungliga omständigheterna som föranledde vården hade förbättrats skulle flickan återförenas med sina biologiska föräldrar. Fallet slutade i en tragedi. I januari 2020 hittades flickan död i de biologiska föräldrarnas bostad.¹

Fallet ”Lilla hjärtat” upprör och får en att ifrågasätta varför flickan inte bara fick lov att bo kvar i familjehemmet där hon var trygg och mår bra. Fallet uppmärksammar problemet om när och hur vården av ett barn som omhändertagits av socialtjänsten ska avslutas. Med det fruktansvärda facit i hand är det uppenbart att flickans hemförhållanden hos de biologiska föräldrarna fortfarande var skadliga och att det fanns ett fortsatt vårdbehov.² Problemet hade dock varit relevant att belysa även om flickans hemförhållanden hos de biologiska föräldrarna hade förändrats och varit bra. Beslutet att vården ska upphöra kan nämligen, i vissa fall, innebära ett lika

¹ Kammarrätten i Jönköping, mål 1653-18, dom 2018-09-20; Josefin Sköld & Paul Hansen: ”Hon fick inte fylla fyra”, DN; Tobias Holmqvist: ”Treåriga flickan låg död hemma i flera dagar”, SVT Nyheter.

² Jfr. 2 § LVU.

stort ingripande i barnets liv som det ursprungliga beslutet att inleda vården. I fall som det med ”Lilla hjärtat”, när barnet upplever familjehemsfamiljen som sin familj, kan en separation från dem vara lika svår som en separation från ursprungsfamiljen.

1.2 Syfte, frågeställningar och disposition

Syftet med uppsatsen är att undersöka hur tvångsomhändertagna barns³ rätt till familj⁴ tillgodoses när en familjehemsplacering ska avslutas. Arbetet utgår från frågeställningen om hur regleringen av upphörande av vård enligt LVU förhåller sig till det omhändertagna barnets rätt till familj. För att besvara den övergripande frågeställningen är uppsatsen disponerad utifrån tre delfrågor. För det första undersöks den rättsliga regleringen av upphörande av vård enligt LVU (avsnitt 2). För det andra utreds innebörden av rätten till familj för ett barn som blivit omhändertaget för samhällsvård (avsnitt 3). För det tredje besvaras den övergripande frågeställningen genom en granskning av förhållandet mellan regleringen av LVU-vårdens upphörande och det omhändertagna barnets rätt till familj (avsnitt 4). Uppsatsen avslutas med en summering och diskussion av slutsatserna (avsnitt 5).

1.3 Avgränsningar

Den sociala barn- och ungdomsvården som bedrivs utanför barnets eget hem kan ske i olika former: i familjehem, i hem för vård eller boende (HVB-hem), i stödboende eller i särskilda ungdomshem.⁵ Hur placerade barns rätt till familj tillvaratas är en viktig fråga oavsett placeringsform men uppsatsen fokuserar enbart på barn som placerats i familjehem. Avgränsningen

³ Utgångspunkten enligt artikel 1 i barnkonventionen är att ”barn” avser varje människa under 18 års ålder. Vård enligt LVU kan dock, i vissa fall, beredas en person över 18 år till och med att hen fyller 21 år (1 och 21 §§ LVU). I LVU används begreppet ”den unge” istället för ”barn” men eftersom det inte ansetts nödvändigt med en distinktion mellan ”barn” respektive ”unga” i uppsatsen kommer begreppet ”barn” användas genomgående för en enhetlig terminologi.

⁴ I uppsatsen används ”rätten till familj” som ett samlingsbegrepp avseende den aktuella rättigheten i både barnkonventionen och Europakonventionen.

⁵ 6 kap. 1 § första stycket SoL; 12 § LVU.

motiveras med att familjehemsplacering är den vanligaste placeringsformen⁶ och att diskussionen om barnets rätt till familj får ytterligare en dimension vid beaktande av barnets anknytning till familjehemsfamiljen.

En familjehemsplacering kan beslutas antingen med stöd av socialtjänstlagen (2001:453) (SoL) eller med stöd av LVU. Skillnaden är att vård med stöd av SoL bedrivs med samtycke från vårdnadshavaren och, när barnet fyllt 15 år, från barnet själv. Saknas samtycke får vården beredas med stöd av LVU om det finns en påtaglig risk för att barnets hälsa eller utveckling skadas.⁷ Liksom förutsättningarna för vårdens inledande skiljer sig åt i SoL och LVU är grunderna för vårdens upphörande också olika i respektive lag. Uppsatsen undersöker endast familjehemsplaceringar som inletts med stöd av LVU. Den intresseavvägning som diskuteras i fråga om tvångsomhändertagna barns rätt till familj kan dock vara relevant även i fall när familjehemsplaceringen inletts med samtycke.

Vård med stöd av LVU delas in i miljöfall respektive beteendefall. I det första fallet omhändertas barnet på grund av påtaglig risk för skada på grund av skadliga hemförhållanden, i det andra fallet uppkommer risken på grund av barnets eget beteende.⁸ Intresseavvägningen som frågeställningen aktualiserar berör i första hand miljöfall.

Barns mänskliga rättigheter finns stadgade i många olika internationella instrument och Sverige har gjort åtaganden enligt flera av dessa. Redogörelsen om barnets rätt till familj kommer utgå från Europakonventionen⁹ och barnkonventionen¹⁰ som båda gäller som svensk lag.

⁶ Socialstyrelsen (2018).

⁷ 1–3 §§ LVU.

⁸ 2–3 §§ LVU; Lundgren och Sunesson (2019) s. 353 (kommentaren till lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga).

⁹ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rom 4 november 1950, SÖ 1952:35; lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

¹⁰ Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter, the United Nations Convention on the Rights of the Child, New York 20 november 1989, SÖ 1990:20; lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

1.4 Metod och material

Frågan om hur den rättsliga regleringen av upphörande av vård enligt LVU förhåller sig till barnets rätt till familj är en fråga om relationen mellan olika rättsliga normer. Rättsdogmatiken är den vetenskap som intresserar sig för rättssystemet som normativt system och därför kommer rättsdogmatisk metod att användas för att besvara frågeställningen.¹¹ Huvudsyftet med rättsdogmatisk metod är att utreda vad som är gällande rätt i förhållande till ett specifikt rättsligt problem. Det sker genom tolkning och rekonstruktion av rättsreglerna och rättssystemet. Tolkningen utgår från de allmänt accepterade rättskällorna – lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och rättsdogmatisk litteratur – och principerna för användningen av dessa – rättskällevärdet.¹² Även om det huvudsakliga syftet med rättsdogmatisk metod är att utreda gällande rätt, används metoden inom rättsvetenskapen även för att kritiskt granska rättsläget. Syftet med kritisk rättsdogmatik är att utvärdera den rättsliga lösning som konstaterats. Den kritiska rättsdogmatiken tillåter att analysen av rättsläget tar sin utgångspunkt i fristående ändamålsargument.¹³ I den här uppsatsen utgör barnets rätt till familj ett sådant ändamålsargument som används för att utvärdera gällande rätt.

Barnets rätt till familj är en del av ett barnrättsperspektiv. Enligt regeringen har ett barnrättsperspektiv sin utgångspunkt i barnkonventionen och konventionens förhållningssätt till barn. Förhållningssättet innebär att vid varje beslut eller åtgärd som rör ett barn – på individ- eller gruppnivå – ska ansvarig beslutsfattare säkerställa att hänsyn tas till barnets mänskliga rättigheter (i synnerhet de rättigheter som följer av barnkonventionen). Perspektivet ger vidare uttryck för ett synsätt på barn som fullvärdiga medborgare och kompetenta individer som ska bemötas med respekt i alla sammanhang.¹⁴ Enligt Titti Mattsson vilar barnrättsperspektivet framför allt

¹¹ Jareborg (2004) s. 9.

¹² Kleineman (2018) s. 21–26; Jareborg (2004) s. 4.

¹³ Kleineman (2018) s. 35–40.

¹⁴ Jfr. Regeringskansliet (2011) s. 3 f; prop. 2009/10:232 s. 10 f.

på barnkonventionens fyra grundläggande principer.¹⁵ Dessa principer är diskrimineringsförbudet (artikel 2), principen om barnets bästa (artikel 3.1), rätten till liv (artikel 6) och rätten att fritt uttrycka sina egna åsikter (artikel 12).¹⁶ Det finns en viktig koppling mellan principen om barnets bästa och barnets rätt till familj.¹⁷ Enligt den allmänna kommentaren till barnkonventionen är bevarandet av barnets familjemiljö och upprätthållandet av barnets relationer en av flera faktorer som beslutsfattaren ska ta hänsyn till vid bedömningen av vad som är barnets bästa i en specifik situation.¹⁸ På så sätt kan barnets rätt till familj – utöver att vara en självständig rättighet – ses som en del av principen om barnets bästa. När det specifikt gäller barnrättsperspektivets innebörd inom tvångsvården för barn och unga har Mattsson utarbetat tre grundläggande kriterier som ska vara uppfyllda: rättssäkerhet, delaktighet samt god vård. Barnets rätt till familj är en viktig del av kravet på god vård.¹⁹

Den övergripande frågeställningen berör flera rättsområden – socialrätt, familjerätt och mänskliga rättigheter – och aktualiserar både nationella och internationella regelverk. Den första delfrågan är dock en socialrättslig fråga och därmed huvudsakligen av offentligrättslig karaktär. Utöver LVU är även SoL aktuell lagstiftning på området.²⁰ Därutöver är ett fåtal paragrafer i 6 kap. föräldrabalken (FB) relevanta för tvångsvårdens upphörande. Det är ett tydligt exempel på hur socialrätten interagerar med familjerätten i fråga om ansvaret för barn och unga vilket ger ämnet ett civilrättsligt inslag. Vid tolkning av lagbestämmelserna används traditionella rättskällor i form av lagförarbeten, praxis och doktrin.

Den andra och tredje delfrågan är frågor om hur berörd nationell lagstiftning förhåller sig till Sveriges internationella åtaganden att tillvarata barns mänskliga rättigheter. Som nämndes tidigare kommer uppsatsen behandla skyddet för barnets rätt till familj enligt barnkonventionen och

¹⁵ Mattsson (2017) s. 107.

¹⁶ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 5 (2003) p. 12.

¹⁷ Mattsson (2010) s. 15, 77 och 167.

¹⁸ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) p. 52, 58–70.

¹⁹ Mattsson (2017) se särskilt s. 110 och 119 f; jfr. bilaga 3 i SOU 2015:71 s. 1175 ff.

²⁰ SoL:s principer och bestämmelser har även betydelse för regleringen av tvångsvård av barn och unga. Se 1 § första stycket LVU och 10 § andra stycket LVU.

Europakonventionen vilka båda gäller som svensk lag. Europakonventionen har dock en särskild ställning i normhierarkin. I 2 kap. 19 § RF anges att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen. Vid tolkning av Europakonventionen söks ledning i Europadomstolens praxis. Barnkonventionen saknar motsvarande praxisbildning. För tolkning av barnkonventionen används istället FN:s barnrättskommittés allmänna kommentarer. Trots att kommentarerna saknar folkrättslig status som rättskälla används de som tolkningsmedel i både nationella och internationella domstolar. Enligt förarbetena till inkorporeringen av barnkonventionen kan kommentarerna därför användas som vägledning vid tolkning av konventionen.²¹

1.5 Forskningsläge

Professor Titti Mattssons och professor Pernilla Leviners forskning utgör en viktig utgångspunkt för uppsatsen. Mattsson har bland annat skrivit *Rätten till familj inom barn- och ungdomsvården*.²² Hon var även expert i utredningen om tvångsvård för barn och unga (SOU 2015:71) och hade i uppdrag att analysera innebörden av ett barnrättsperspektiv.²³ Leviner har skrivit bokkapitlet *När kan och bör placera barn flytta hem – en öklar balansering mellan återförening och stabilitet i tre olika processer*²⁴ som är ett viktigt bidrag till doktrinen om LVU-vårdens upphörande. I förhållande till andra frågor inom tvångsvård av barn och unga, till exempel frågan om förutsättningarna för vård, verkar frågan om vårdens upphörande ha behandlats i mindre utsträckning.

²¹ Prop. 2017/18:186 s. 84.

²² Mattsson (2010).

²³ Se bilaga 3 i SOU 2015:71.

²⁴ Leviner (2014).

2 Upphörande av vård enligt LVU

2.1 Utgångspunkter

Vård enligt LVU kan som längst pågå till och med att barnet fyller 18 år i fråga om miljöfall, respektive 21 år gällande beteendefall.²⁵ Vidare kan vården avslutas till följd av vissa beslut enligt annan lagstiftning som har företräde framför vårdbeslut enligt LVU.²⁶ Det här utgör den yttre ramen för när vård enligt LVU ska upphöra. I annat fall är utgångspunkten att barnets behandlingsbehov avgör när vården ska avslutas.²⁷ 21 § första stycket LVU föreskriver att socialnämnden ska besluta att vården ska upphöra när den inte längre behövs. Det innebär, lite förenklat, att vården kan upphöra i två fall: dels om det utvecklas ett samtycke som gör att vården kan fortsätta i frivilliga former, dels om omständigheterna i fallet förbättras så barnet inte längre löper någon påtaglig risk för skada.²⁸

LVU är en skyddslag för barn och unga. Syftet är att säkerställa att samhället har möjlighet att möta barns vårdbehov även när det saknas samtycke till frivilliga insatser.²⁹ Lagen vilar dock på grundprincipen att vården inte ska pågå längre tid än nödvändigt och att ett barn som omhändertagits så småningom ska återförenas med sin familj.³⁰ 21 § tillsammans med 13 och 14 §§ LVU (som reglerar övervägande och omprövning respektive umgänge) ger uttryck för denna återföreningsprincip.³¹ Intresset av återförening kan dock komma i konflikt med barnets rätt till kontinuitet och stabilitet som också är en övergripande målsättning inom samhällsvården. I fall en familjehemsplacering kan antas

²⁵ 21 § LVU andra och tredje stycket.

²⁶ T.ex. vissa migrationsrättsliga, straffrättsliga beslut eller vårdbeslut enligt annan lag. Se 21 a § LVU; Lundgren och Sunesson (2019) s. 415 (kommentaren till 21 § LVU).

²⁷ Prop. 1979/80:1 s. 587.

²⁸ Jfr. ibid s. 501 f. och 587 f; RÅ 1990 ref. 97; HFD 2012 ref. 35.

²⁹ Prop. 1979/80:1 s. 499 f.

³⁰ Ibid s. 501; prop. 1989/90:28 s. 73 och 93.

³¹ Jfr. Leviner (2014) s. 306 – Gällande att 13 och 14 §§ LVU ger uttryck för återföreningsprincipen.

bli långvarig bör barnets rätt till en stabil uppväxtmiljö beaktas.³² 6 kap. 8 § FB ger starkast uttryck för detta intresse då bestämmelsen möjliggör att vårdnaden om barnet flyttas över till familjehemsföräldrarna.³³ Vidare finns det enligt 24–31 §§ LVU en möjlighet för socialnämnden att ansöka om ett flyttningsförbud vilket förbjuder barnets vårdnadshavare att ta barnet från familjehemmet. Ett flyttningsförbud syftar till att undvika att barnet utsätts för en omedelbar hemflytt från familjehemmet efter vårdupphörandet och ge socialnämnden mer tid att förbereda barnet inför en återförening.³⁴ Flyttningsförbudet kan sägas erbjuda en medelväg mellan intresset av återförening och stabilitet.

Bedömningen om när och hur vården ska upphöra stannar med andra ord inte vid att avgöra huruvida barnet fortfarande har ett behandlingsbehov. Vårdens upphörande aktualiserar en komplex intresseavvägning mellan återförening och stabilitet utifrån olika bestämmelser i både offentlighetslag och civilrättslig lagstiftning.³⁵ Gemensamt för beslut enligt både LVU och 6 kap. FB är dock att barnets bästa ska vara avgörande och att barnets åsikter och inställning ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.³⁶

2.2 Återförening

Socialnämnden har en betydande roll för att en återförening mellan barnet och de biologiska föräldrarna ska vara möjlig. Enligt 13 § ansvarar nämnden för att kontinuerligt se över barnets vårdbehov.³⁷ Var sjätte månad har nämnden en skyldighet att i fråga om miljöfallen överväga om vården fortfarande behövs, och gällande beteendefallen pröva om vården ska upphöra.³⁸ Gällande miljöfallen ska övervägandet även innefatta en bedömning av hur vården bör inriktas och utformas. Det är ett uttryck för att barnets behov av en stabil och trygg uppväxtmiljö ska beaktas. Föreskriften

³² Prop. 1989/90:28 s. 52 f.

³³ Prop. 1981/82:168 s. 40; prop. 1989/90:28 s. 53.

³⁴ Jfr. prop. 1979/80:1 s. 541 och prop. 1989/90:28 s. 83, 88 och 92.

³⁵ Leviner (2014) s. 297 ff.

³⁶ 1 § femte stycket LVU; 36 § första stycket LVU; 6 kap. 2 a § FB.

³⁷ Jfr. prop. 1989/90: 28 s. 75.

³⁸ 13 § första och andra stycket LVU.

innebär att socialnämnden ska överväga om en framtida återförening är möjlig och förenlig med barnets bästa.³⁹ I både miljöfallen och beteendefallen kan även barnets vårdnadshavare eller barnet själv (vid en ålder av 15 år) när som helst initiera en omprövning genom att begära att vården ska upphöra.⁴⁰

Vid vårdupphörandet har socialnämnden en skyldighet att enligt 21 § första stycket LVU noga förbereda barnets återförening med vårdnadshavarna. Enligt förarbetena är förberedelsearbetet en av nämndens viktigaste uppgifter eftersom det dels är en förutsättning för att barnet ska kunna återvända till sin ursprungsfamilj, dels underlättar barnets separation från familjehemmet.⁴¹ Att det finns en god kontakt mellan barnet och föräldrarna under vårdtiden är viktigt för att återförening ska kunna ske.⁴² Enligt 14 § första stycket LVU är det socialnämndens ansvar att barnets behov av umgänge med föräldrar och vårdnadshavare så långt möjligt tillgodoses. Umgänget får bara inskränkas i undantagsfall om det är nödvändigt med hänsyn till vårdens ändamål.⁴³ Enligt 6 kap. 1 § sista stycket SoL har nämnden även en skyldighet att främja barnets samhörighet med andra anhöriga och närstående.

Under tiden som ett barn vårdas med stöd av LVU är det socialnämnden som bestämmer var barnet ska vistas.⁴⁴ När vården upphör återfår barnets vårdnadshavare bestämmanderätten över barnet och kan därmed begära att barnet ska flytta hem.⁴⁵ Att det beslutats att vården ska upphöra utgör dock ingen garanti för att det finns förutsättningar för en omedelbar hemflytt. Bedömningen om vårdupphörande enligt 21 § LVU tar varken hänsyn till hur barnets kontakt med ursprungsfamiljen ser ut eller till risken för att barnet skadas av separationen från familjehemmet.⁴⁶ I vissa fall krävs fortsatta insatser från socialnämnden för att en återförening ska vara möjlig.

³⁹ 13 § första stycket LVU; prop. 2012/13:10 s. 131 och 137.

⁴⁰ Prop. 1979/80:1 s. 605; 36 § andra stycket LVU.

⁴¹ Jfr. prop. 1989/90:28 s. 88.

⁴² Ibid s. 73 och 88.

⁴³ 14 § andra stycket LVU; jfr. prop. 1979/80:1 s. 602; prop. 1989/90:28 s. 73 f.

⁴⁴ 11 § första stycket LVU.

⁴⁵ Jfr. 6 kap. 11 § FB.

⁴⁶ Jfr. prop. 1989/90:28 s. 88; se HFD 2012 ref. 35.

Om så är fallet kan nämnden ansöka om ett flyttningsförbud hos förvaltningsrätten.

2.3 Flyttningsförbud

Ett flyttningsförbud innebär att vårdnadshavaren för viss tid eller tills vidare förbjuds att ta barnet från familjehemmet trots att vården av barnet har upphört.⁴⁷ Förbudet utfärdas med stöd av 24 § LVU om det finns en påtaglig risk för att barnets hälsa eller utveckling skadas om han eller hon skiljs från familjehemmet. Syftet med ett flyttningsförbud är alltså att tillvarata barnets bästa i de fall en omedelbar hemflytt skulle kunna skada barnet.⁴⁸ Vid bedömningen om det föreligger en påtaglig risk för skada ska följande faktorer beaktas: barnets ålder, utvecklingsgrad, egenskaper, känslöbindningar, tiden som barnet vårdats utanför hemmet och de levnadsförhållanden barnet har respektive skulle komma att få. Vidare är barnets egen vilja en central del av bedömningen huruvida det finns skäl att utfärda ett förbud.⁴⁹

Ett flyttningsförbud är i princip lika ingripande som själva beslutet om tvångsvård. Av rättssäkerhetsskäl är det därför förvaltningsrätten som – efter ansökan av socialnämnden – bedömer om ett flyttningsförbud kan utfärdas.⁵⁰ Om det är sannolikt att ett flyttningsförbud behövs och det inte går att avvakta förvaltningsrättens beslut har socialnämnden dock egen befogenhet att besluta om tillfälligt flyttningsförbud enligt 27 § första stycket LVU. Ett sådant beslut måste underställas förvaltningsrätten inom en vecka från den dag då beslutet togs.⁵¹

Flyttningsförbudet är avsett att vara en temporär åtgärd och nämnden är skyldig att överväga behovet av förbudet minst en gång var tredje månad. När flyttningsförbudet inte behövs längre ska socialnämnden besluta att det ska upphöra.⁵² Enligt förarbetena är det viktigt att nämnden verkar för att de

⁴⁷ 24 § LVU; prop. 1989/90:28 s. 81.

⁴⁸ Jfr. prop. 1979/80:1 s. 541 och prop. 1989/90:28 s. 88.

⁴⁹ Prop. 1979/80:1 s. 541.

⁵⁰ 24 § LVU; prop. 1989/90:28 s. 81 f.

⁵¹ 28 § och 7 § första stycket LVU.

⁵² 26 § LVU; prop. 1989/90:28 s. 120.

omständigheter som föranlett flyttningsförbudet inte blir stadigvarande.⁵³ I de fall en återförening överhuvudtaget inte anses möjlig inom en rimlig framtid kan det istället bli aktuellt för socialnämnden att ansöka om en vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna.⁵⁴

2.4 Vårdnadsöverflyttning

Om ett barn stadigvarande har vårdats och fostrats i ett familjehem, och det är uppenbart att det är bäst för barnet att det rådande förhållandet får bestå, finns det enligt 6 kap. 8 § FB en möjlighet för socialnämnden att vid allmän domstol ansöka om en vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna. Vårdnadsöverflyttningen innebär att barnets familjehemsföräldrar utses till särskilt förordnade vårdnadshavare. Det betyder att de får den rättsliga vårdnaden om barnet och därmed möjlighet att självständigt besluta i frågor om barnets omvårdnad.⁵⁵ Som tidigare framhållits är syftet med en vårdnadsöverflyttning att tillgodose barnets behov av stabilitet. Ett barn som har rotat sig i familjehemmet kan genom en vårdnadsöverflyttning skyddas från att ryckas upp från vad barnet anser vara sin hemmiljö. Det kan bli aktuellt i situationer när barnet är väldigt litet när det placeras i familjehemmet eller placeringen i annat fall förväntas bli långvarig. Det är med andra ord respekten för barnets anknytning till familjehemmet som motiverar en vårdnadsöverflyttning enligt 6 kap. 8 § FB och inte huruvida barnets tidigare vårdnadshavare är lämplig eller inte.⁵⁶

Vid bedömningen om en vårdnadsöverflyttning ska göras ska domstolen fästa vikt vid dels barnets anknytning till familjehemmet, dels kontakten mellan barnet och de biologiska föräldrarna.⁵⁷ Om det finns en bra kontakt mellan barnet och de biologiska föräldrarna är utgångspunkten att det talar mot en vårdnadsöverflyttning.⁵⁸ I bedömningen ska vidare

⁵³ Prop. 1989/90:28 s. 84.

⁵⁴ Jfr. *ibid* s. 88.

⁵⁵ 6 kap. 8 § FB; 6 kap. 2 § FB; jfr. prop. 1981/82:168 s. 41; Walin m.fl., *Föräldrabalken* (17 september 2019, JUNO) kommentaren till 6 kap. 2 §.

⁵⁶ Prop. 1981/82:168 s. 39 ff. och 70; prop. 1989/90:28 s. 53 och 92 f.

⁵⁷ Prop. 1981/82:168 s. 70.

⁵⁸ Jfr. *ibid* s. 41.

familjehemsföräldrarnas lämplighet och vilja att överta vårdnaden beaktas.⁵⁹ Slutligen är barnets egen inställning central för huruvida en vårdnadsöverflyttning ska ske.⁶⁰

När barnet har varit placerat i samma familjehem under tre år har socialnämnden enligt 13 § tredje stycket LVU en skyldighet att särskilt överväga om det finns skäl att ansöka om vårdnadsöverflyttning enligt 6 kap. 8 § FB. Genom denna bestämmelse har lagstiftaren velat betona att en vårdnadsöverflyttning kan vara ett sätt att ge barn större trygghet och visshet om var de ska bo i framtiden.⁶¹

2.5 Förhållandet mellan återförening, flyttningsförbud och vårdnadsöverflyttning

Enligt HFD 2011 ref. 13 finns det ett starkt samband mellan bestämmelserna om flyttningsförbud och vårdnadsöverflyttning. Båda bestämmelserna beaktar barnets anknytning till familjehemmet och möjliggör att barnet får stanna där när det anses vara barnets bästa. Bedömningarna om det föreligger förutsättningar för flyttningsförbud eller vårdnadsöverflyttning är dock helt skilda från prövningen om när vården ska upphöra. Det konstaterades i HFD 2012 ref. 35. Domstolen uppmärksammade att trots att det lagts fram flera lagförslag om att skaderisken till följd av separationen från familjehemmet borde beaktas redan vid bedömningen enligt 21 §, och trots att barnperspektivet i lagen förstärkts, har lagstiftaren behållit den lagtekniska lösningen med skilda prövningar. Mot bakgrund av detta gjorde domstolen följande tolkning:

”Det upprätthålls alltså en klar gräns mellan de rekvisit som krävs för vård och de som ligger till grund för vårdnadsöverflyttning och flyttningsförbud. Bestämmelsen i 1 § femte stycket LVU att vad som är bäst för den unge ska vara avgörande för beslut enligt lagen innebär inte att överväganden som enbart är relaterade till risken för skada vid en separation från ett familjehem ska vägas in i bedömningen av om vården ska upphöra.”⁶²

⁵⁹ NJA 1993 s. 666; NJA 2014 s. 307.

⁶⁰ Prop. 1981/82:168 s. 70.

⁶¹ Jfr. prop. 2002/03:53 s. 106.

⁶² HFD 2012 ref. 35.

Konsekvensen av dagens lagtekniska lösning med skilda prövningar är således att frågan om när och hur vården enligt LVU ska upphöra kan aktualisera tre olika rättsprocesser i två olika domstolar.⁶³

⁶³ Leviner (2014) s. 297 ff; SOU 2015:71 s. 658.

3 Barnets rätt till familj

3.1 Barnkonventionen

3.1.1 Familjebegreppet

Barnkonventionen ger ett starkt skydd för familjen som ses som den grundläggande enheten i samhället och den naturliga miljön för barnets utveckling och välfärd.⁶⁴ Begreppet ”familj” ska tolkas brett. Förutom biologiska föräldrar omfattas även adoptiv- eller familjehemsföräldrar samt medlemmar av den utvidgade familjen eller gemenskapen enligt lokal sedvänja.⁶⁵ Att den utvidgade familjen kan ha ansvar, rättigheter och skyldigheter gentemot barnet som ska respekteras av konventionsstaterna stadgas i artikel 5 i barnkonventionen. Enligt Mattsson ger artikeln uttryck för att innebörden av begreppet ”familj” är beroende av en lokal kontext och kan variera mellan olika kulturer och samhällen.⁶⁶

3.1.2 Skyddet för rätten till familj

Skyddet för barnets rätt till familj är fördelat på flera artiklar. Enligt artikel 16 får inget barn utsättas för godtyckliga eller olagliga ingripanden i sitt privat- och familjeliv. Artikeln har motsvarande utformning som artikel 8 i Europakonventionen och ger ett allmänt skydd för barnets familjeliv. I artikel 9 i barnkonventionen ges ett särskilt skydd för barnets relation till sina föräldrar. Det markerar att barn- och föräldrarelationen är en central del av barnets rätt till familj enligt barnkonventionen.⁶⁷ Enligt artikeln är konventionsstaterna skyldiga att säkerställa att ett barn inte skiljs från sina föräldrar mot deras vilja utom i de fall då ett sådant åtskiljande är nödvändigt för barnets bästa. Konventionstexten anger att övergrepp eller vanvård av barnet från föräldrarnas sida är ett exempel på en situation som motiverar ett åtskiljande. Enligt den allmänna kommentaren ska ett

⁶⁴ Se inledningen till barnkonventionen.

⁶⁵ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013), p. 59; artikel 5 i barnkonventionen.

⁶⁶ Mattsson (2010) s. 65.

⁶⁷ Jfr. *ibid.*

åtskiljande dock ses som en sistahandsåtgärd och först bör mindre ingripande åtgärder övervägas.⁶⁸

I de fall ett åtskiljande är nödvändigt föreskriver artikel 9.3 i barnkonventionen att konventionsstaterna är skyldiga att respektera barnets rätt att upprätthålla sin relation och kontakt med föräldrarna förutsatt att det är förenligt med barnets bästa.⁶⁹ Samma rätt gäller även i förhållande till syskon, släktingar och andra personer som barnet haft starka personliga relationer till.⁷⁰ Enligt artikel 20 i barnkonventionen har konventionsstaterna ett särskilt ansvar för barn som antingen har förlorat sin familjemiljö eller inte kan vara kvar i denna miljö av hänsyn till sitt eget bästa. Staterna är i dessa fall skyldiga att tillgodose barnets rätt till familj på annat sätt.⁷¹ Barnen har rätt till skydd och stöd och staten ska säkerställa dem alternativ omvårdnad genom till exempel placering i familjehem. Vid valet av formen för den alternativa omvårdnaden ska konventionsstaterna bland annat beakta barnets behov av kontinuitet.⁷² Enligt artikel 25 i barnkonventionen har omhändertagna barn även rätt till regelbunden översyn av vården och de omständigheter som rör omhändertagandet.

3.2 Europakonventionen

3.2.1 Familjebegreppet

Artikel 8 i Europakonventionen stadgar att var och en har rätt till respekt för sitt familjeliv. Förutom relationer som har sin grund i äktenskapet har Europadomstolen slagit fast att andra ”faktiska” familjrelationer också omfattas av begreppet ”familj”. Det som är avgörande för bedömningen huruvida det existerar ett ”faktiskt” familjeliv är att det finns nära, personliga och varaktiga relationer.⁷³

⁶⁸ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013), p. 61.

⁶⁹ Artikel 9.3 i barnkonventionen.

⁷⁰ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013), p. 65.

⁷¹ Mattsson och Vinnerljung (2016) s. 39.

⁷² Artikel 9 i barnkonventionen.

⁷³ Paradiso och Campanelli mot Italien, punkt 140; K och T mot Finland, punkt 150.

Barn- och föräldrarelationen utgör en fundamental del av familjelivet enligt artikel 8.⁷⁴ Europadomstolen har även konstaterat att relationer till nära släktingar som kan ha en betydelsefull roll för familjelivet, till exempel syskonrelationer samt relationen mellan mor- och farföräldrar och barnbarn, omfattas av artikeln.⁷⁵ Av betydelse i sammanhanget är också att domstolen har fastställt att relationen mellan ett familjehemsplacerat barn och dess familjehemsföräldrar kan inkluderas i begreppet ”familjeliv”. I de två aktuella fallen handlade det om barn som placerats när de var väldigt små och bott med sina familjehemsföräldrar i drygt ett och ett halvt år respektive nästan fyra år. I sin bedömning fäste domstolen avseende vid att det funnits ett nära och ömsesidigt band mellan familjehemsföräldrarna och barnet, samt att familjehemsföräldrarna hade uppträtt som barnets föräldrar.⁷⁶ Enligt Mattsson visar Europadomstolens praxis på en rättsutveckling mot en mer pluralistisk och mångfacetterad syn på familjebegreppet. Vad som omfattas av begreppet ”familj” förändras i takt med samhällets syn på familjens syften och beståndsdelar.⁷⁷

3.2.2 Skyddet för rätten till familj

Rätten till respekt för familjelivet har följande lydelse i artikel 8 i Europakonventionen:

1. Var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.
2. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Rättigheten ålägger konventionsstaterna både negativa och positiva förpliktelser. Först och främst är staterna skyldiga att avstå från att ingripa i

⁷⁴ Bl.a. W mot Förenade kungadömet, punkt 59.

⁷⁵ Jfr. Olsson mot Sverige (nr. 1) punkt 81; se Marckx mot Belgien, punkt 45.

⁷⁶ Kopf och Liberda mot Österrike, punkt 36–37 (refererar till Moretti och Benedetti mot Italien, punkt 49–50).

⁷⁷ Mattsson (2010) s. 50 f.

den enskildes familjeliv. Därutöver är staterna skyldiga att vidta aktiva åtgärder – framför allt i form av lagar och rättsväsende – för att garantera den enskilde ett effektivt skydd för sitt familjeliv.⁷⁸

När staten omhändertar ett barn innebär det ett ingrepp i barnets (och föräldrarnas) rättigheter enligt artikel 8.1.⁷⁹ Ingreppet är konventionsstridigt om det inte uppfyller de tre kriterier som uppställs i artikel 8.2. För att omfattas av undantagsbestämmelsen i artikel 8.2 krävs för det första att inskränkningen har stöd i lag. För det andra ska inskränkningen göras med hänsyn till något av de ändamål som räknas upp i artikel 8.2. För det tredje måste inskränkningen anses nödvändig i ett demokratiskt samhälle för att tillgodose det aktuella ändamålet.⁸⁰

Det första kriteriet är ett rättssäkerhetskrav som syftar till att skydda den enskilde mot godtyckliga ingrepp från staten. Enligt Europadomstolen innebär kriteriet att den aktuella lagstiftningen måste vara utformad med tillräcklig precision för att den enskilde ska kunna förutse inskränkningen.⁸¹ Gällande det andra kriteriet kan barnomhändertagande vara motiverat med hänsyn till ”skydd för hälsa eller moral” och ”skydd för andra personers fri- och rättigheter”.⁸² Bedömningen av det tredje kriteriet är den mest komplexa delen av bedömningen. Av begreppet ”nödvändighet” följer tre generella krav som en inskränkning i artikel 8 måste leva upp till. För det första måste det finnas ett angeläget samhällsligt behov att göra inskränkningen, för det andra måste inskränkningen vara proportionerlig i förhållande till det legitima ändamålet och för det tredje krävs det en rättvis avvägning mellan de relevanta motstående intressena.⁸³

Det är inte bara det inledande beslutet om att omhänderta barnet som ska uppfylla kriterierna i artikel 8.2 för att omhändertagandet ska anses konventionsenligt. Kriterierna gäller likväl i förhållande till varje efterföljande åtgärd som staten vidtar vid verkställandet av

⁷⁸ Marckx mot Belgien, punkt 31; Danelius (2015) s. 365.

⁷⁹ Bl.a. Olsson mot Sverige (nr. 1), punkt 59.

⁸⁰ Bl.a. W mot Förenade kungadömet, punkt 60 (a); Danelius (2015) s. 369.

⁸¹ Jfr. Olsson mot Sverige (nr. 1), punkt 61; Danelius (2015) s. 369 f.

⁸² Bl.a. K och T mot Finland, punkt 153.

⁸³ W mot Förenade kungadömet, punkt 60 (b); Strand Lobben m.fl. mot Norge, punkt 203; Danelius (2015) s. 370.

omhändertagandebeslutet, samt vid beslut om fortsatt samhällsvård efter begäran om att omhändertagandet ska upphöra.⁸⁴ Det finns en väletablerad praxis gällande vilka krav artikel 8 ställer på konventionsstaterna avseende de åtgärder som vidtas efter det inledande omhändertagandebeslutet. Europadomstolens praxis ger uttryck för samma intresseavvägning som i nationell rätt: strävan efter återförening ställs mot barnets behov av stabilitet.⁸⁵

3.2.3 Intresseavvägning mellan återförening och stabilitet i Europadomstolens praxis

Utgångspunkten är att barnomhändertagandet är en temporär åtgärd som ska avslutas så fort omständigheterna tillåter och målet är att barn och föräldrar så småningom ska återförenas.⁸⁶ I samband med att barnet omhändertas ålägger artikel 8 därför staten en positiv förpliktelse att verka för familjesammanhållning och familjeåterförening.⁸⁷ De nationella myndigheterna är skyldiga att aktivt vidta åtgärder för att förbereda en återförening och regelbundet utreda familjens situation för att se om det sker några förbättringar. Statens förpliktelse att verka för återförening blir gradvis starkare ju längre tid barnet är kvar inom samhällsvården.⁸⁸ En viktig förutsättning för återförening är att kontakten mellan barn och föräldrar kan ske enkelt och regelbundet. Europadomstolen ser därför strängt på kontakt- och umgängesrestriktioner.⁸⁹

Återföreningsprincipen är väldigt stark men den kan få stå tillbaka om det är motiverat med hänsyn till barnets bästa.⁹⁰ Principen om barnets bästa har inte något uttryckligt stöd i Europakonventionen men det framgår av Europadomstolens praxis att barnets bästa är av yttersta vikt vid alla beslut

⁸⁴ Jfr. bl.a. Olsson mot Sverige (nr. 1), punkt 58–59.

⁸⁵ Jfr. Leviner (2014) s. 305.

⁸⁶ Olsson mot Sverige (nr 1), punkt 81.

⁸⁷ Olsson mot Sverige (nr 2), punkt 90; K och T mot Finland, punkt 178; Strand Lobben m.fl. mot Norge, punkt 205.

⁸⁸ Jfr. Olsson mot Sverige (nr 1) punkt 81; Olsson mot Sverige (nr 2) punkt 90; K och T mot Finland, punkt 178–179.

⁸⁹ Jfr. bl.a. Olsson mot Sverige (nr 1), punkt 81; R mot Finland, punkt 92; Johansen mot Norge, punkt 64.

⁹⁰ Jfr. Olsson mot Sverige (nr 2), punkt 90; Johansen mot Norge, punkt 78; K och T mot Finland, punkt 178.

som rör barn.⁹¹ Vad som är barnets bästa varierar dock i det enskilda fallet. Europadomstolen har identifierat att principen om barnets bästa har två sidor:

”On the one hand, the interest clearly entails ensuring that the child develops in a sound environment and that under no circumstances can a parent be entitled under Article 8 to have measures taken that would harm the child's health and development [...].

On the other hand, it is clear that it is equally in the child's interest for its ties with its family to be maintained, except in cases where the family has proved particularly unfit, since severing those ties means cutting a child off from its roots. It follows that the interest of the child dictates that family ties may only be severed in very exceptional circumstances and that everything must be done to preserve personal relations and, if and when appropriate, to “rebuild” the family.”⁹²

Med andra ord ska bedömningen av vad som är barnets bästa å ena sidan tillgodose barnets behov av skydd samt en stabil uppväxtmiljö och å andra sidan beakta barnets rätt till sin ursprungsfamilj. Den här bedömningen kan få olika utfall. I vissa fall är det barnets bästa att myndigheterna arbetar för en återförening.⁹³ I andra fall – till exempel när barnet har bott en längre tid i ett familjehem – är det istället barnets bästa att förberedelserna inför återförening får ta längre tid eller till och med att barnets ”faktiska” familjesituation i familjehemmet förblir oförändrad.⁹⁴ Enligt Leviner betyder detta att vid långvariga placeringar kan en bedömning utifrån barnets bästa innebära att barnets rätt till familjeliv med familjehemsfamiljen blir avgörande för frågan om samhällsvården ska upphöra eller inte.⁹⁵

Om barnets bästa inte är att återförenas med sina biologiska föräldrar uppstår en intressekonflikt mellan barnets respektive föräldrarnas rättigheter enligt artikel 8.⁹⁶ Europadomstolen har flera gånger poängterat att vid en motsättning mellan å ena sidan föräldrarnas rätt till återförening och å andra sidan barnets rätt att stanna i familjehemmet måste de nationella

⁹¹ Jfr. Strand Lobben m.fl. mot Norge, punkt 204; Dane (2015) s. 194.

⁹² Gnahoré mot Frankrike, punkt 59.

⁹³ Ibid.

⁹⁴ Jfr. Olsson mot Sverige (nr 2), punkt 90; K och T mot Finland, punkt 155.

⁹⁵ Leviner (2014) s. 305.

⁹⁶ Jfr. Mattsson (2010) s. 48 f.

myndigheterna göra en rättvis avvägning.⁹⁷ Vid denna avvägning ska det fästas särskilt avseende vid vad som är barnets bästa och barnets intresse kan i vissa fall ges företräde framför föräldrarnas intresse.⁹⁸

⁹⁷ Jfr. Olsson mot Sverige (nr 2), punkt 90; Johansen mot Norge, punkt 78.

⁹⁸ Johansen mot Norge, punkt 78; Görgülü mot Tyskland, punkt 43; Strand Lobben m.fl. mot Norge, punkt 206.

4 Regleringen av LVU-vårdens upphörande i förhållande till barnets rätt till familj

Intresseavvägningen mellan återförening och stabilitet vid barnomhändertagandets upphörande kommer till uttryck i både nationell och internationell rätt. Vid en första anblick ser den svenska regleringen ut att stämma väl överens med de krav som följer av skyddet för rätten till familj enligt barnkonventionen och Europakonventionen. Enligt Europadomstolens praxis är utgångspunkten att barnet så småningom ska återförenas med sina biologiska föräldrar och att vården ska utformas i enlighet med detta syfte. Konventionerna ställer krav på att de nationella myndigheterna verkar för att barn- och föräldrarelationen upprätthålls under vårdtiden och att myndigheterna regelbundet genomför översyn av barnets vård och ursprungsfamiljens situation. Samma utgångspunkt och krav kommer till uttryck i 21, 13 och 14 §§ LVU.

Europadomstolen har dock konstaterat att det går att göra avsteg från återföreningsprincipen i fall en återförening står i strid med barnets bästa. Domstolen har medgett att det i vissa fall är barnets bästa att förberedelserna inför återförening får ta längre tid eller till och med att barnet får stanna i familjehemmet. Barnets intresse av att bli kvar inom samhällsvården kan, efter en rättvis avvägning, ges företräde framför föräldrarnas rätt till återförening. I svensk rätt avser bestämmelserna om flyttningsförbud (24–31 §§ LVU) och vårdnadsöverflyttning (6 kap. 8 § FB och 13 § tredje stycket LVU) att tillvarata barnets bästa i de fall en återförening och separation från familjehemmet riskerar att skada barnet.

Svensk rätt verkar alltså innehålla rättsliga verktyg för att balansera återföreningsintresset mot barnets behov av stabilitet i enlighet med de krav som ställs i konventionerna. En sak som är anmärkningsvärd och går att ifrågasätta utifrån ett barnrättsperspektiv är dock uppdelningen mellan de olika bestämmelserna i svensk rätt. Det är problematiskt att bedömningen angående vårdens upphörande enligt 21 § LVU är separerad från

bedömningen om huruvida barnets bästa motiverar att barnet får stanna i familjehemmet som istället måste prövas enligt bestämmelserna om flyttningsförbud och vårdnadsöverflyttning. Lagkonstruktionen kan som sagt få som konsekvens att frågan om vårdens upphörande aktualiserar tre olika rättsprocesser i två olika domstolar. I de fall frågan enbart bedöms utifrån 21 § LVU blir konsekvensen istället att vården kan upphöra utan att socialnämnden eller domstolen har beaktat huruvida barnets bästa motiverar att barnet får stanna i familjehemmet.

Det finns flera nackdelar med en lagkonstruktion som resulterar i parallella processer. Förarbetena till LVU erkänner denna problematik. Det kan uppfattas som motstridigt att det går att besluta om fortsatt vård (flyttningsförbud) efter beslut om att det inte längre finns något vårdbehov. Därutöver medför de dubbla processerna stor osäkerhet för samtliga inblandade vilket inte minst kan vara påfrestande för barnet.⁹⁹ Enligt förarbetena är lösningen på problemet att socialnämnden, i de fall vårdens upphörande ska prövas av förvaltningsrätten, gör en villkorlig ansökan om flyttningsförbud som prövas först om domstolen anser att vården ska upphöra.¹⁰⁰ De parallella processerna har kritiserats av bland annat Leviner som ställer sig frågan om inte de olika processerna och bedömningarna skulle kunna samordnas och prövas i samma domstolssystem.¹⁰¹ Ett sätt att samordna processerna och prövningarna vore att ändra regleringen så att frågan om vårdens upphörande, enligt 21 § LVU, även fick lov att innefatta överväganden om huruvida barnets bästa motiverar att barnet får stanna i familjehemmet. En sådan lagändring har föreslagits i flera betänkanden.¹⁰²

En samordning av prövningarna är även av betydelse för att Sverige ska leva upp till sina internationella åtaganden om att barnets bästa ska tillmätas särskild vikt vid en intresseavvägning mellan återförening och stabilitet. Enligt Europadomstolens praxis ska de nationella myndigheterna ta hänsyn till barnets familjeliv i familjehemmet vid bedömningen av vad som är barnets bästa vid vårdens upphörande. Enligt HFD 2012 ref. 35 ska risken

⁹⁹ Prop. 1989/90:28 s. 81 f.

¹⁰⁰ Ibid s. 119.

¹⁰¹ Leviner (2014) s. 317.

¹⁰² Bl.a. SOU 2000:77 s. 146; SOU 2015:71 s. 659 ff.

för skada vid en separation från ett familjehem däremot inte beaktas som en del av barnets bästa vid bedömningen om vårdupphörande enligt 21 § LVU. Den bristande samordningen mellan de svenska bestämmelserna innebär krasst att vården enligt LVU kan upphöra trots att det inte gjorts någon fullständig bedömning om ett sådant beslut är förenligt med barnets bästa. Därmed kan det ifrågasättas om gällande rätt står i strid med de krav som följer av skyddet för barnets rätt till familj.¹⁰³

¹⁰³ Leviner (2014) s. 317.

5 Diskussion

Den svenska regleringen av upphörande av vård enligt LVU ger uttryck för en grundläggande intresseavvägning mellan familjeåterförening och barnets behov av stabilitet. Regleringen är dock väldigt spretig. Samma fråga kan innebära att tre olika bestämmelser ska prövas i tre olika rättsprocesser i två olika domstolar. Bedömningen om när vården ska upphöra enligt 21 § LVU baseras enbart på om barnet fortfarande har ett vårdbehov utifrån de omständigheter som föranledde vården. Om det inte längre finns något vårdbehov ska barnet återförenas med sin ursprungsfamilj. För att kunna beakta att barnets bästa eventuellt är att stanna i familjehemmet, oavsett om det finns ett fortsatt vårdbehov eller inte, krävs ytterligare bedömningar utifrån antingen 24 § LVU om flyttningsförbud eller 6 kap. 8 § om vårdnadsöverflyttning.

Både barnkonventionen och Europakonventionen betonar att barn- och föräldrarelationen är en central del av barnets familjeliv. Konventionerna erkänner dock att barnets familjehemsföräldrar också kan omfattas av familjebegreppet. Enligt Europadomstolens praxis är utgångspunkten att det ligger i både barnets och föräldrarnas intresse att de nationella myndigheterna verkar för en återförening. Vad som är barnets bästa kan dock variera i det enskilda fallet och ibland innebär barnets bästa istället att barnet får stanna i familjehemmet. Om så är fallet krävs en rättvis avvägning mellan föräldrarnas intresse av återförening och barnets behov av stabilitet. Vid en fortsatt intressemotsättning kan dock barnets intresse få väga tyngre än föräldrarnas.

I fråga om hur regleringen av upphörande av vård enligt LVU förhåller sig till det omhändertagna barnets rätt till familj har konstaterats att både nationell och internationell rätt ger uttryck för samma intresseavvägning mellan återförening och stabilitet. Återföreningsprincipen är utgångspunkten men den kan få ge vika för barnets behov av stabilitet om det är barnets bästa. Enligt både barnkonventionen och Europakonventionen ska barnets bästa tillmätas särskild vikt vid en intressekonflikt mellan återförening och

stabilitet. Det är därför olyckligt att den svenska regleringens bristande samordning kan få konsekvensen att vården enligt LVU upphör utan att det gjorts någon fullständig bedömning huruvida ett sådant beslut är förenligt med barnets bästa. Att det, vid en prövning enligt 21 § LVU, saknas möjlighet att beakta risken för att barnet tar skada av en separation från familjehemmet som en del av bedömningen av barnets bästa kan stå i strid med barnets rätt till familj.

LVU tillämpas på barn i många olika situationer och det är inte alla barn som berörs av intresseavvägningen mellan återförening eller att få stanna i familjehemmet. Det ligger dock i alla barns intresse att det finns rättsliga förutsättningar för att kunna göra en fullständig bedömning av vad som är barnets bästa i det enskilda fallet. Vad som är barnets bästa har nära koppling till barnets rätt till familj, och barnets rätt till familj kan innebära en rätt till familjeliv med familjehemsfamiljen likväl som med ursprungsfamiljen. För barn som ”Lilla hjärtat” är det därför av stor betydelse att lagstiftaren inför en lagändring som medger att barnets anknytning till familjehemmet beaktas redan vid prövningen enligt 21 § LVU.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Tryckta källor

Utredningsbetänkanden

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

SOU 2015:71 Barns och ungas rätt vid tvångsvård. Förslag till ny LVU.

Propositioner

Prop. 1979/80:1 om socialtjänsten.

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

Prop. 1989/90:28 Vård i vissa fall av barn och unga.

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.

Prop. 2012/13:10 Stärkt stöd och skydd för barn och unga.

Prop. 2017/18:186 Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.

FN:s barnrättskommittés allmänna kommentarer

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 5 (2003) om allmänna åtgärder för genomförandet av konventionen om barnets rättigheter (artikel 4, 42 och 44.6).

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa.

Övrigt

Regeringskansliet, 2011, *Regeringens strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige*.

Elektroniska källor

Lagkommentarer

Walin, Gösta, Vängby, Staffan, Singer, Anna & Jänträ-Jareborg, Maarit, *Föräldrabalken*, (17 september 2019, JUNO), besökt 2020-05-06.

Tidningsartiklar

Josefin Sköld & Paul Hansen: "Hon fick inte fylla fyra", DN, 2020-03-08, <www.dn.se/nyheter/sverige/hon-fick-inte-fylla-fyra/>, besökt 2020-03-24.

Tobias Holmqvist: "Treåriga flickan låg död hemma i flera dagar", SVT Nyheter, 2020-03-11, <www.svt.se/nyheter/lokalt/ost/den-treariga-flickan-lag-dod-i-flera-dagar>, besökt 2020-05-18.

Övrigt

Socialstyrelsen, Statistik om socialtjänstinsatser till barn och unga 2018, 2019-08-21, <www.socialstyrelsen.se/globalassets/sharepoint-dokument/artikelkatalog/statistik/2019-8-6261.pdf>, besökt 2020-05-25.

Litteratur

Dane, Louise, 'Europadomstolen och barnets bästa', *Förvaltningsrättslig Tidskrift*, 2015, s. 193–224.

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015.

Jareborg, Nils, 'Rättsdogmatik som vetenskap', *SvJT*, 2004, s. 1–10.

Kleineman, Jan, 'Rättsdogmatisk metod'. I Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2018, s. 21–46.

Leviner, Pernilla. 'När kan och bör placerade barn flytta hem – en öklar balansering mellan återförening och stabilitet i tre olika processer'. I Cederborg, Ann-Christin & Warnling Conradson, Wiweka (red.), *Barnrätt: en antologi*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2014, s. 297–321.

Lundgren, Lars & Sunesson, Per-Anders, *Nya sociallagarna: med kommentarer i lydelsen den 1 januari 2019*, 32. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2019.

Mattsson, Titti, 'Barnrättsperspektivet i tvångsvården för barn och unga'. I Leviner, Pernilla & Lundström, Tommy (red.), *Tvångsvård av barn och unga: rättigheter, utmaningar och gränzoner*, 1. uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2017, s. 104–125.

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

Mattsson, Titti & Vinnerljung, Bo, *Barn i familjehem. Förslag på åtgärder som skulle göra skillnad för samhällets mest utsatta*, SNS Förlag, Stockholm, 2016.

Rättsfallsförteckning

Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna

Marckx mot Belgien, no. 6833/74, 13 juni 1979.

W mot Förenade kungadömet, no. 9749/82, 8 juli 1987.

Olsson mot Sverige (nr. 1), no. 10465/83, 24 mars 1988.

Olsson mot Sverige (nr. 2), no. 13441/87, 30 oktober 1992.

Johansen mot Norge, no. 17383/90, 27 juni 1996.

Gnahoré mot Frankrike, no. 40031/98, 19 september 2000.

K och T mot Finland [GC], no. 25702/94, 12 juli 2001.

Görgülü mot Tyskland, no. 74969/01, 26 februari 2004.

R mot Finland, no. 34141/96, 30 maj 2006.

Moretti och Benedetti mot Italien, no. 16318/07, 27 april 2010.

Kopf och Liberda mot Österrike, no. 1598/06, 17 januari 2012.

Paradiso och Campanelli mot Italien [GC], no. 25358/12, 24 januari 2017.

Strand Lobben m.fl. mot Norge [GC], no. 37283/13, 10 september 2019.

Högsta domstolen

NJA 1993 s. 666.

NJA 2014 s. 307.

Högsta förvaltningsdomstolen (tidigare Regeringsrätten)

RÅ 1990 ref. 97.

HFD 2011 ref. 13.

HFD 2012 ref. 35.

Övriga svenska domstolar och förvaltningsmyndigheter

Kammarrätten i Jönköping, mål 1653-18, dom 2018-09-20.