



GÖTEBORGS UNIVERSITET
HANDELSHÖGSKOLAN

Barnets väg ut ur LVU –
*en kritisk analys ur ett barnperspektiv om avslutandeskedet av LVU-
placeringar i familjehem med stöd av 2 § LVU*

Författare: Ida Edberg

Handledare: Lotta Vahlne Westerhäll

Examinator: Ann-Sophie Sallander

Juridiska Institutionen
Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet
Examensarbete på juristprogrammet, höstterminen 2020
HRO800, 30 högskolepoäng

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

FÖRKORTNINGSLISTA	1
1. INLEDNING	2
1.1 Varför en uppsats om avslutandeskedet av LVU placeringar i familjehem?	2
1.2 Syfte och frågeställningar	3
1.3 Metod och material	5
1.4 Avgränsningar	9
1.5 Forskningsläget	9
2. BARN I TVÅNGSVÅRDEN – TEORETISKA PERSPEKTIV	11
2.1 Barnperspektiv	12
2.1.1 Barnets bästa	12
2.1.2 Barnets rätt att uttrycka sina åsikter och att bli hörd	13
2.1.3 Barns behov respektive barns vilja	13
2.1.4 Rätten till privat- och familjeliv	15
2.1.5 Barnrättigheter	15
2.2 Rättssäkerhetsperspektiv	16
2.2.1 Definition av begreppet rättssäkerhet	17
2.2.2 Rättssäkerhet och tvångsvård	19
3. RÄTTSLIG REGLERING RÖRANDE TVÅNGSVÅRD AV BARN I ETT VIDSTRÄCKT PERSPEKTIV	21
3.1 Förutsättningar för inledande av en vårdinsats	21
3.2 Avslutande av en vårdinsats	22
3.3 Flyttningsförbud	24
3.4 Vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap 7 och 8 §§ FB	25
3.5 Nationell adoption	27
3.6 Rätt till umgänge – för vem?	28
3.7 Socialnämndens ansvar under och efter en familjehemsplacering	29
4. ÅTERFÖRENING KONTRA KONTINUITET OCH STABILITET	31
4.1 Återföreningsprincipen	31
4.2 Kontinuitets- och stabilitetsprinciperna	32
4.3 Balanseringen av principerna om återförening kontra kontinuitet och stabilitet	33
5. NÄRMARE OM DOMSTOLARNAS TILLÄMPNINGAR I DE AKTUELLA FRÅGORNA	36
5.1 HFD 2014 ref 50	36
5.1.1 Analys av HFD 2014 ref 50	36
5.2 NJA 2014 s 307	37
5.2.1 Analys av NJA 2014 s 307	37
5.3 RÅ 1990 ref 97	38
5.3.1 Analys av RÅ 1990 ref 97	39
5.4 HFD 2012 ref 35	39
5.4.1 Analys av HFD 2012 ref 35	40
5.5 HFD 2011 ref 13	41
5.5.1 Analys av HFD 2011 ref 13	41
6. ANALYS	43
6.1 Många valmöjligheter, men inte tillfredsställande för alla	43
6.2 Återförening till varje pris?	45
6.3 En lag med barnet som huvudperson, eller?	47

6.4 Rättsligt erkännande för familjehemsföräldrarna	48
7. AVSLUTNING	51
8. KÄLLFÖRTECKNING	53

Förkortningslista

Barnkonventionen	Lag (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter
Barnrättskommittén	FN:s kommitté för barnets rättigheter
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
FB	Föräldrabalken (1949:381)
FN:s barnkonvention	Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter
HVB-hem	Hem för vård och boende
JO	Justitieombudsmannen
LVU	Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
RF	Regeringsformen (1974:152)
SiS	Statens institutionsstyrelse
SoL	Socialtjänstlagen (2001:453)
SOU	Statens offentliga utredningar

1. Inledning

1.1 Varför en uppsats om avslutandeskedet av LVU placeringar i familjehem?

Historiskt sett har ansvaret för skyddsbehövande individer ansetts vara en fråga som handhas av familjen, inte det offentliga. Detta perspektiv har dock under 1900-talet successivt kommit att förändras, inte minst genom inflytande av barnrätten, som medfört att barn kommit att tillmätas en starkare och framförallt mer självständig ställning i förhållande till sin omgivning. Trots att det offentliga ansvar för skyddsbehövande barn har utökats, så kvarstår dock familjen som främsta garant för barnets behov av vård och omsorg. Av denna anledning har de biologiska föräldrarna en stark position i förhållande till frågor rörande barnet, även i de fall där det offentliga tagit del i ansvaret om barnets behov av vård och omsorg. Detta kommer bland annat till uttryck i den övergripande målsättningen inom svensk rätt, att den biologiska familjen vid en splittring till följd av beslut från det offentliga, på sikt ska återförenas.¹

Barnets rättsliga föräldrar sammanfaller oftast med dess biologiska föräldrar och dess vårdnadshavare. Av 6 kap 2 § FB stadgas att vårdnadshavarskapet bland annat innefattar ansvar för barnets personliga förhållanden och behov, liksom att säkerställa att barnet får den tillsyn som den behöver i förhållande till ålder och mognad. De rättigheter som lagstiftaren åsyftar med begreppet *barnets behov* framgår av 6 kap 1 § FB och innebär bland annat att föräldern är skyldig att ge sitt barn omvårdnad, trygghet och en god fostran. Häri anges också specifikt att ett barn inte får utsättas för kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling.

Trots dessa stadganden i lagtexten är det ett faktum att många barn i det svenska samhället inte växer upp under sådana förhållanden som föreskrivs i lagen. Det är i denna brytningspunkt, det vill säga när ett barns vårdnadshavare inte förmår att tillgodose ett barns behov och inte heller är villiga att motta hjälp och stöd i sitt vårdnadshavarskap, som det offentliga genom tvång har möjlighet att ta del i vårdnadshavarens ansvar om barnet. Tanken med denna typ av insats är dock att den ska vara av tillfällig karaktär och målsättningen är i regel att barnet på sikt ska kunna återvända till sin biologiska familj.

¹ Se bland annat 6 kap 1 § SoL och 14 § LVU.

Den svenska tvångsvårdslagstiftningen avseende *barn och unga*² har varit och är flitigt debatterad, både av anledning att beslut med stöd av denna lag är av ingripande karaktär samt på grund av de svåra gränsdragningar som den typen av situationer ofta ger upphov till. Den nuvarande tvångsvårdslagen, LVU, trädde ikraft år 1990. Även om delar av den sedan dess genomgått en del förändringar, har lagen på senare år fått omfattande kritik då den anses ha blivit föråldrad i förhållande till de förutsättningar som råder bland dagens barn och unga. Så sent som år 2015 kom ett förslag till en ny LVU, vilken dock aldrig antogs.³ Vi står därför kvar på samma punkt som innan utredningen vidtog och jag menar att det därför finns skäl att fortsätta granska och lyfta de problem som föreligger med den nuvarande utformningen av lagen för att åstadkomma förändring.

Det följande arbetet är en analys med ett barnperspektiv avseende avslutandeskeendet av en tvångsvårdsinsats. Min ingång i arbetet med detta ämne har färgats av en uppfattning om att lagstiftningen på detta område är bristfällig och föråldrad, vilket sannolikt kommer att framgå mellan raderna i uppsatsen. Jag har dock också kommit till insikt om att detta område har en komplex sammansättning av internationella aspekter och historiska influenser som lever kvar i dagens syn på den sociala barnvården liksom svåra avgränsningar i frågor om integritet och autonomi. En viktig grundsats i denna uppsats är dock barnets position och det är också med barnet för ögonen som frågorna i denna uppsats kommer att studeras och diskuteras.

1.2 Syfte och frågeställningar

Mitt huvudsakliga syfte är att undersöka avslutandeskedet av LVU-placeringar som sker med stöd av 2 § LVU ur ett barnperspektiv. Undersökningen kommer baseras på den del av LVU-processen som avser avvägningen mellan å ena sidan intresset av att den biologiska familjen ska återförenas och å andra sidan att ett barn som är eller har varit omhändertaget ska tillförsäkras kontinuitet och stabilitet. Av särskilt intresse är de familjehemsplaceringar som varat under minst 3 år eftersom dessa till följd av vårdinsatsens längd leder till en särskild prövning om vårdnadsöverflyttning från de biologiska föräldrarna till familjehemsföräldrarna.

² Jag kommer fortsättningsvis i denna uppsats att enbart använda mig av begreppet barn när jag talar om målgruppen för tillämpningen av 2 § LVU. Det har att göra med att begreppet barn i enlighet med 1 kap 2 § 3 st SoL avser personer under 18 år och således överensstämmer detta begrepp med den grupp av personer som är aktuell i denna uppsats. Den största delen av barn som omhändertas med stöd av 2 § LVU är också väldigt unga vid tidpunkten för omhändertagandet, därför är begreppet barn mer träffande än begreppet unga som ofta istället kopplas till målgruppen för omhändertaganden i beteendefallen.

³ SOU 2015:71.

Jag kommer genomgående vid besvarandet av mitt syfte att använda mig av ett barnperspektiv. Bakgrunden till valet av detta perspektiv har att göra med barns generellt sett utsatta roll och deras beroende av vuxna i deras omgivning. Mot bakgrund av detta menar jag att det är av särskild vikt att lyfta just barnperspektivet i förhållande till en sådan typ av lagstiftning som LVU utgör. Trots att utformningen av LVU är ämnad att tillvarata barnets intresse genom att syfta till att fungera som en skyddslag för barn och unga, så har det visat sig att föräldrarätten tenderat att många gånger hamna i fokus framför barnperspektivet.⁴ Att stärka barnperspektivet har också angivits som en huvuduppgift rörande arbetet med framtagandet av en ny lag om vård av unga, vilket indikerar att detta perspektiv inte är tillräckligt starkt i dagens utformning av lagen.⁵

Vid placeringar med stöd av LVU finns två grunder för omhändertagande, 2 § respektive 3 § LVU, där 2 § ofta benämns *miljöfallen* och 3 § LVU ofta benämns *beteendefallen*. Inom ramen för detta arbete har jag valt att studera miljöfallen eftersom denna grund för vård har en tydligare koppling till vårdnadshavarna. Beteendefallen har typiskt sett en tydligare koppling till barnet själv. Jag anser att kopplingen till vårdnadshavarna gör att denna grund för vård är särskilt intressant att undersöka i förhållande till uppsatsens frågor. Ytterligare en anledning till att jag valt ut en av grunderna särskilt har att göra med att barn i miljöfallen ofta omhändertas i yngre åldrar och insatsen varar i dessa fall också oftast under en längre tid. Barnens ålder och placeringens längd blir särskilt intressant i förhållande till avvägningen mellan återförening kontra kontinuitet och stabilitet.

För att uppnå det primära syftet med uppsatsen kommer jag behöva studera både en teoretisk och praktisk del av området, varför såväl lagstiftning, underliggande principer och rättsfall kommer undersökas. De specifika frågor som kommer behandlas är följande:

- *På vilka sätt kan en tvångsvårdsinsats med stöd av 2 § LVU avslutas och under vilka förutsättningar aktualiseras de olika vägarna ut ur tvångsvården?*

Besvarandet av denna frågeställning ämnar kartlägga hur och när tvångsvården upphör utifrån relevant lagstiftning på området. Av intresse är även de principiella skillnaderna mellan respektive väg ut ur vården.

⁴ Prop. 2002/03:53, s. 77.

⁵ SOU 2015:71, del A, s. 133.

- *Vad karaktäriserar återförenings- respektive kontinuitets- och stabilitetsprinciperna och hur påverkar de olika principerna processen vid avslutandet av vårdinsatsen?*

Denna frågeställning syftar till att klargöra de principer som ligger till grund för de frågor som är av särskild relevans för uppsatsen. För att besvara frågeställningen kommer jag att definiera principernas innebörd, så som de förstås inom ramen för detta arbete. Jag kommer också att studera ett antal rättsfall där avvägningar mellan dessa principer på olika sätt kommer till uttryck, för att därigenom undersöka principernas inverkan på enskilda fall.

- *Uppfyller den nuvarande utformningen av lagen ändamålet att tillvarata barnets intresse vid avslutandet av tvångsvårdsinsatser till följd av omsorgsbrist?*

Denna frågeställning syftar till att besvara det övergripande syftet med uppsatsen, nämligen frågan om avslutandeskeendet i tvångsvårdsprocessen på ett effektivt sätt tillvaratar barnets intressen. För att besvara denna frågeställning kommer jag att väga samman de tidigare frågeställningarna med rättssäkerhetsfaktorer och ett barnperspektiv.

1.3 Metod och material

Inledningsvis vill jag konstatera att jag till övervägande del kommer att använda mig av en rättsdogmatisk metod där jag i mångt och mycket söker fastställa rättsläget i de för uppsatsen valda frågorna. Jag kommer dock även att använda mig av en rättsanalytisk metod innefattande de lege ferenda resonemang i de senare delarna av uppsatsen. Bakgrunden till att jag kommer att behöva använda mig av olika metoder i olika delar av uppsatsen har att göra med avsnittens karaktär och deras olika kopplingar till syftet. I de mer deskriptiva avsnitten, kommer jag att arbeta på ett dogmatiskt sätt genom att klarlägga rättsläget såsom det kan tolkas utifrån de traditionella rättskällorna i form av lagstiftning, lagförarbeten, praxis och doktrin. I andra delar av uppsatsen arbetar jag mer analytiskt utifrån de för uppsatsen valda teoretiska perspektiven liksom i fråga om hur de underliggande principerna om återförening, stabilitet och kontinuitet får betydelse i de enskilda fallen. I de sista delarna av uppsatsen kommer jag också att tillämpa en metod av mer rättspolitisk karaktär för att diskutera den rådande ordningen i förhållande till andra alternativ. För att göra min metod så tydlig som möjligt samt för att presentera mitt material så kommer jag i det följande att närmare beskriva mitt sätt att gå till väga genom uppsatsens alla delar.

Ämnet för min uppsats i form av *barnets perspektiv i tvångsvårdsprocessen utifrån återförening, kontinuitet och stabilitet* utgör en förhållandevis bred startpunkt. Jag har därför, framförallt inledningsvis, lagt mycket tid på att utreda uppsatsens intresseområde närmare. Några av de frågor som varit centrala vid tankarna kring uppsatsens utformning är vilken del av tvångsvårdsprocessen som jag velat fokusera på samt vilka grunder för tvångsvårdsbeslut som jag velat undersöka. Gränserna för studien har i någon mån utgjort en pågående process under hela arbetets gång och utkristalliserats allt eftersom arbetet med uppsatsens närmare inriktning och omfattning fastslagits. För att göra uppsatsen mer tillgänglig för läsaren så har jag valt att formulera frågeställningar som knyter an till det primära syftet för uppsatsen. Det är också frågeställningarna som utgör grunden för uppsatsens disposition.

För att analysera ändamålsenligheten av den aktuella regleringen har jag valt att använda mig av ett barnperspektiv och ett rättssäkerhetsperspektiv. Den första teoretiska utgångspunkten, barnperspektivet, har en naturlig del i arbetet mot bakgrund av uppsatsens syfte, att studera lagstiftningens ändamålsenlighet ur ett barnperspektiv. Vid fastställandet av detta perspektiv har jag tagit utgångspunkt i lagstiftning, där nu barnkonventionen ingår. För att definiera min förståelse av barnperspektivet så har jag använt mig av både barnkonventionen, Barnrättskommitténs generella kommentarer, svenska förarbeten samt litteratur i förhållande till konventionens artiklar. Jag har främst studerat artiklarna om barnets bästa (art 3), rätten att bli hörd (art 12) och rätt till privat- och familjeliv (art 16), eftersom jag anser dessa vara särskilt intressanta i förhållande till uppsatsens ämne. Gemensamt för dessa artiklar är att de alla har en tydlig koppling till de bedömningar som blir aktuella vid just tvångsvård av barn. Doktrin som varit relevant i denna del av arbetet är främst Anna Singers bok *Barnets bästa – Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, Johanna Schiratzkis bok *Barnrättens grunder*, Titti Mattssons bok *Rätten till familj inom barn- och ungdomsvården* samt antologin *Barnrätt*. Andra utgångspunkter är både Europakonventionen artikel 8 liksom EU-stadgad artikel 7, som både uttrycker en rätt till privat- och familjeliv. Relevanta delar av LVU, SoL och FB har tjänat som viktigt underlag i denna del av uppsatsen. Bakgrunden till att jag till viss del har behövt stödja mig även på SoL har att göra med att LVU endast aktualiseras när frivilliga insatser med stöd av SoL inte är möjliga och således bygger de båda lagarna i grunden på samma samhällseliga ansvarsuppfyllnad gentemot barn som är i behov av vård och behandling.

Den andra teoretiska utgångspunkten, rättssäkerhet, är viktig både i förhållande till tvångsvårdslagstiftning och i förhållande till frågor om ändamålsenlighet. Rättssäkerhetsperspektivet är också nära förknippat med barnperspektivet, både i förhållande

till den formella och materiella delen av rättssäkerheten. Många av de rättigheter som barn erkänns i barnkonventionen återkommer inom begreppet rättssäkerhet och således understödjer de båda perspektiven varandra. Vidare är rättssäkerhetsperspektivet särskilt viktigt i förhållande till barn, som är beroende av yttre faktorer för att tillförsäkras ett effektivt rättsskydd till följd av en omyndig persons lägre grad av mognad och i många fall avsaknad av en egen röst. I förhållande till barnets ställning blir därför kravet på rättssäkerhet särskilt viktigt för att tillse att barnet ska kunna få sina rättigheter tillgodosedda i praktiken. I denna del har jag tillämpat lagstiftning och lagförarbeten i förhållande till RF, som gett en bild av rättssäkerhet i ett svenskt perspektiv, på ett generellt plan. Jag har också studerat LVU och lagförarbeten till denna lag för att komma närmare rättssäkerhet i förhållande till tvångsvård. För att fördjupa min förståelse kring rättssäkerhetsbegreppet och för att tydligare koppla detta till den sociala barnvården har jag inspirerats av Lotta Vahlne Westerhälls arbete kring rättssäkerhet i hennes bok *Den starka statens fall? En rättsvetenskaplig studie av svensk social trygghet 1950-2000*.

Eftersom avslutandeskedet i tvångsvårdsprocessen berör en del av ett förfarande, så har arbetet kring syftet för uppsatsen aktualiserat rättsregler i skilda lagar. Detta har lett till att jag fått sondera bland de lagar som angränsar till ämnet för att kartlägga vilka lagrum som blir aktuella i förhållande till avslutandet av tvångsvårdsinsatser. Detta skede av LVU-processen är dock ganska spretigt i lagstiftningshänseende eftersom vitt skilda situationer kan uppstå i enskilda fall, som kräver olika rättsliga verktyg. Ett exempel på detta är att arbete kring en återförening mellan barnet och de biologiska föräldrarna kan pågå parallellt som ett flyttningsförbud gjorts gällande för det enskilda barnet. I ett annat fall kan exempelvis en ansökan om vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna och ett flyttningsförbud löpa parallellt. Slutligen, i ett tredje fall, kan det vara fråga om att vården avslutas utan några ytterligare åtgärder genom att situationen i hemmiljön som föranlett vårdbeslutet helt enkelt avhjälpes. För att framställningen skulle bli tydlig i denna del har jag tidigt i uppsatsen avsatt ett avsnitt för att samla och redogöra för den lagstiftning som berör de aktuella frågorna. För att hitta relevant lagstiftning gick jag igenom rättsfall som berör avslutandet av tvångsvårdsinsatser och som stöd för läsningen av lagstiftningen har jag även använt förarbeten och doktrin. Lagar som jag identifierat som relevanta i denna del av arbetet är LVU, SoL och FB samt många av de förarbeten som ligger till grund för dessa lagar.

I nästa del av uppsatsen lyfter jag de grundläggande principerna som återfinns i grunden av tvångsvårdslagstiftningen, nämligen principerna om återförening, kontinuitet och stabilitet. För denna del av uppsatsen har jag tillämpat både ett rättsdogmatiskt och analytiskt arbetssätt.

Avsnittet är dogmatiskt i den mån som jag urskiljer och definierar principerna utifrån lagtext, lagförarbeten och i rättsfall, men även analytisk i den mån som jag väger samman de olika principerna och undersöker och resonerar kring hur dessa balanseras mot varandra. Eftersom de aktuella principerna inte finns direkt uttryckta i lagen, så har detta lett till att jag i denna del behövt studera lagens förarbeten och stödja mig på den sociala barnvården i stort. De lagar jag främst använt som stöd i denna del utgörs av LVU, SoL och barnkonventionen. Jag har också haft användning av litteratur i form av Titti Mattsons bok *Rätten till familj* och kapitlet i antologin *Barnrätt* som skrivits av Pernilla Leviner med rubriken ”När kan och bör placerade barn flytta hem – en oklar balansering mellan återförening och stabilitet i tre olika processer”.

I en av de senare delarna av uppsatsen, avsnitt fem, skiftar jag perspektiv från det teoretiska till det praktiska perspektivet och studerar hur dessa rättsfrågor hanteras och belyses i domstol. För att få en uppfattning om hur tillämpningen av aktuella rättsregler ser ut har jag studerat de rättsfall som avgjorts i högsta instans. Antalet rättsfall i dessa frågor som avgjorts i högsta instans är förhållandevis få till antalet varför några tydliga slutsatser är svåra att dra av enbart dessa. Jag anser ändå att denna aspekt varit relevant att ta med för att få en hint om hur denna typ av situationer för enskilda barn kan fungera och hur de förrättsligas i domstolsprocessen. I denna del av uppsatsen knyter jag också samman tidigare frågor i uppsatsen med de aktuella rättsfallen. Min ambition är att lyfta in de teoretiska perspektiven för att reflektera över rättsfallen i förhållande till uppsatsens syfte om ändamålsenligheten. För varje rättsfall följer två delar, där den första delen utgör en bakgrund om vad rättsfallet handlar om samt vad domstolen kommit fram till. Den andra delen har jag valt att kalla för analys och är helt enkelt en analys som jag gör av rättsfallet i relation till uppsatsens specifika frågor.

I de avslutande delarna av uppsatsen är framställningen av analytisk och rättspolitisk karaktär. Jag analyserar hur jag tolkar det material som jag har gått igenom genom att sammanväga de aktuella delarna och studerar dem utifrån ett barnperspektiv respektive ett rättssäkerhetsperspektiv. Jag resonerar utifrån de olika perspektiven kring frågan om den nuvarande lagens ändamålsenlighet. Slutligen gör jag några avslutande kommentarer där jag sammanfattar de viktigaste punkterna och gör en framåtsyftande utblick kring uppsatsen frågor.

Valet av att studera just avslutandeskedet i tvångsvårdsprocessen är i sig en sorts avgränsning, vilket gör att föremålet för min undersökning sätter fokus på en del och till följd härav också placerar andra delar av tvångsvårdsprocessen och andra angränsande frågor i periferin. Detta fenomen är en naturlig följd av att närstudera ett specifikt problem. Jag vill dock ta tillfället i

akt att förmedla detta till läsaren, att det i närstudiens styrka också ligger en svaghet, där man i någon mån kan förlora frågans innebörd i ett större sammanhang. I vissa avseenden kan det dock finnas en viktig poäng med att välja ut en särskild del att undersöka, just för styrkan det innebär att kunna se detaljerna inom det område som studeras. I detta fall tycker jag att en närstudie av denna del av processen motiveras av att det finns förhållandevis lite forskning kring just denna del av LVU-processen, i jämförelse med den forskning och debatt som kan relateras till inledandet av tvångsvårdsinsatser. Jag anser det också vara motiverat att lyfta denna del särskilt då jag menar att det finns flera svagheter i den nuvarande utformningen av de bestämmelser som rör avslutandeskedet.

1.4 Avgränsningar

Vid arbetet med denna uppsats har jag gjort vissa avgränsningar. Bakgrunden till att jag gjort avgränsningar har främst att göra med den inriktning på uppsatsen som jag valt att göra, men också till viss del på grund av det begränsade utrymmet jag har haft att förfoga över.

Jag har valt att avgränsa mig i förhållande till den sortens placeringar utanför hemmet som jag valt att fokusera på, det vill säga placeringar i familjehem där familjeföräldrarna inte har någon anknytning till barnets biologiska familj sedan innan. Jag berör således inte placeringar i så kallade nätverkshem eller släktinghem, inte heller hem för vård eller boende, så kallade HVB-hem eller särskilda ungdomshem som tillgodoses av staten genom statens institutionsstyrelse, SiS.

1.5 Forskningsläget

Det finns en hel del forskning på området om just LVU, men vid genomläsningen av detta material är min uppfattning att det främst är grunderna för omhändertagande och regleringen kring de åtgärder som får användas under vårdtiden som studerats. Av intresse för denna uppsats är istället avslutandeskedet av dessa insatser, som enligt min uppfattning inte har forskats på i samma utsträckning.

Pernilla Leviner har bedrivit forskning inom detta ämne, vilket utmynnat i flera källor på detta tema. En av dessa texter har tjänat som särskild inspiration vid mitt arbete med denna uppsats, nämligen kapitlet i antologin *Barnrätt* med rubriken ”När kan och bör placerade barn flytta hem – en oklar balansering mellan återförening och stabilitet i tre olika processer”.⁶ Denna studie

⁶ Warnling-Nerep, Wiweka och Cederborg, Ann-Christin (2014) s. 297-321.

fokuserar främst på de olika processformerna som kan aktualiseras i mål rörande barn som vårdas med stöd av LVU. Många av de delar som ingår i hennes studier har dock tydliga beröringspunkter även med det arbete som jag gjort varför jag trots de något olikartade inriktningarna, ändå haft stor hjälp av hennes forskning.

En annan forskare som arbetat med liknande teman är Titti Mattsson. Hon har i sin forskning bland annat berört frågan om rätten till familj i boken *Rätten till familj – inom barn- och ungdomsvården*, där hon på ett omfattande sätt berör frågor om rätten till familjeliv och olika former av familjetillhörighet. Till skillnad från det fokus jag har valt i min uppsats så berör hon dessa frågor med fokus på familjen som enhet, medan jag har valt ett tydligare individperspektiv utifrån barnet. Ytterligare forskning som Mattsson bedrivit och som jag tagit del av är *Barnet och rättsprocessen – Rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, liksom hennes bidrag i SOU 2015:71 där hon skrivit en artikel särskilt om barnrättsperspektivet i LVU-sammanhang.

Anna Singer är en av de ledande i Sverige inom området barnrätt och hon har bedrivit relevant forskning om både barnperspektivet respektive samhällsvård av barn. Jag har främst använt mig av hennes bok *Barnets bästa – Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*.

Johanna Schiratzkis forskning har tjänat som underlag främst i de delar av uppsatsen som rör barnperspektivet, både på ett generellt plan och mer specifikt i förhållande till tvångsvårdslagstiftning. Den litteratur som jag använt i dessa delar är hennes böcker *Barnrättens grunder* och *Föräldraansvar i välfärdsrätten – om vårdnad, vårdnadstvister och barnskydd*.

För den del av uppsatsen som rör frågor om rättssäkerhet så har jag använt mig av Lotta Vahlne Westerhälls bok *Den starka statens fall? En rättsvetenskaplig studie av svensk social trygghet 1950-2000*. Denna studie har tjänat som en bra källa för detta arbete eftersom hennes forskning har tydlig koppling till rättssäkerhet i förhållande till socialrätt och därmed nära knutet till frågor om samhällsvård av barn. Denna bok utkom 2002, men har fortfarande relevans i förhållande till frågor om rättssäkerhet, vilket utmärks av att hennes forskning i form av denna bok omnämns i aktuella förarbeten.⁷

⁷ SOU 2015:71, s. 150.

2. Barn i tvångsvården – teoretiska perspektiv

I detta avsnitt avser jag att presentera och definiera två perspektiv som jag valt att använda i arbetet med denna uppsats, nämligen barnperspektivet och frågan om rättssäkerhet i förhållande till tvångsvård.

Det kan tyckas konstigt att tillämpa ett barnperspektiv på en lagstiftning som är ämnad att utgöra en skyddslagstiftning för just barn eftersom en sådan typ av lagstiftning redan kan antas inta ett barnperspektiv på de frågor som lagen reglerar. Det finns dock flera anledningar till att jag anser det vara motiverat att använda detta perspektiv vid arbetet med denna uppsats. En anledning har att göra med att LVU i grunden är ca 30 år gammal, om än med några yngre justeringar i lagen. Stora delar av denna lag har utformats i en annan tid, med andra samhällsförhållanden och med en annan syn på och kunskap om barnet. Genom att använda barnet som ett särskilt perspektiv i undersökningen så blir barnets situation tydligare och det ökar möjligheten att synliggöra eventuella brister med lagstiftningen.

Det andra perspektivet, rättssäkerhet i förhållande till tvångsvård har jag anlagt vid studiet av det aktuella ämnet eftersom rättssystemet i sig har ett viktigt krav på sig att uppfylla grundläggande rättssäkerhetsaspekter. Av särskild vikt är rättssäkerheten i förhållande till den typ av lagstiftning som här är för handen, tvångslagstiftning. Sådana ingripande beslut måste föregås av noggranna och tydliga överväganden för att endast aktualiseras i fall där det verkligen är behövligt samt för att åtgärden som sådan ska göra så liten skada som möjligt för den enskilde. Det är också relevant att studera i vilken utsträckning som den materiella rättssäkerheten förverkligas. Eftersom den tvångsvård som här är aktuell har med barn att göra finns ytterligare en viktig aspekt att lyfta. Barn kan sällan själva genomdriva sina rättigheter utan stöd från vårdnadshavare eller det offentliga. Detta gör att de oundvikligen, om än i skiftande grad beroende av ålder, befinner sig i ett beroendeförhållande. Barns beroende av vuxna tenderar att göra att deras rättigheter är svåra att helt avskilja från andras intressen. Mot bakgrund av detta är det särskilt viktigt att denna aspekt på ett lagstiftningsstadium har tagits hänsyn till och därför anser jag att även detta, liksom barnperspektivet är en viktig faktor att använda i analysen av frågorna i denna uppsats.

2.1 Barnperspektiv

Barnperspektivet har sin grund i barnrätten, vilken kännetecknas av att det är barnet och dennes relation till både sin familj, liksom till det omgivande samhället, som är centralt.⁸ I praktiken innebär ett barnperspektiv att man anpassar både kunskaper, attityder och arbetssätt så att det tillvaratar barnet i frågor som rör dem. Genom att anlägga ett barnperspektiv på rättsliga frågor så tydliggörs barnet som rättighetsbärare. En viktig fråga inom barnrätten handlar om vem som bäst tillvaratar barnets intressen i olika situationer och hur ansvaret för barnet ska fördelas mellan föräldrar och samhälle. Detta är också en grundläggande fråga i förhållande till utformningen av tvångsvård av barn.

2.1.1 Barnets bästa

Bestämmelsen om barnets bästa har sin grund i Barnkonventionen som numera, sedan 1 januari 2020, är svensk lag.⁹ Barnkonventionen ratificerades dock redan år 1990 av Sverige och har sedan dess utgjort del av de rättsliga bedömningarna på detta område. Vad som menas med barnets bästa i varje enskilt fall är dock inte uttömmande reglerat, då bestämmelsen inte har en generell innebörd utan ska fastställas till sitt innehåll i varje enskilt fall.¹⁰ Bestämmelsen har såväl en kollektiv som en individuell aspekt och riktar sig således till både barn som individer och som grupp.¹¹ Vidare är denna bestämmelse i konventionen av mer allmän karaktär än andra sakartiklar som behandlar olika områden mer speciellt, se exempelvis art. 9 som rör frågan om åtskiljande från föräldrar.

Bestämmelsen om barnets bästa kan enligt barnrättskommittén användas både som en materiell rättighet, en rättslig tolkningsprincip och ett tillvägagångssätt.¹² Barnets bästa utgör en materiell rättighet i den bemärkelsen att barn i alla beslut som rör dem har rätt att få sitt bästa bedömt och beaktat. Det utgör också en tolkningsprincip genom att ge företräde för den tolkning som bäst tillgodoser barnet när en rättsregel är öppen för flera alternativa tolkningar. Det handlar slutligen också om ett speciellt tillvägagångssätt som ställer krav på att barnets bästa utvärderas och att utvärderingen framgår av beslutsmotiveringen. Av detta följer således att bestämmelsen om barnets bästa kan få olika betydelser i förhållande till olika rättsområden och situationer. Barnets bästa kan användas både i relation till andra artiklar i konventionen liksom gentemot andra nationella lagar.

⁸ Schiratzki, Johanna (2019) s. 13.

⁹ Se lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

¹⁰ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (CRC/C/GC/14), p 1.

¹¹ SOU 1997:116, avsnitt 6.2.1.

¹² Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (CRC/C/GC/14), p. 6.

Vidare hänger bestämmelsen tätt samman med de andra artiklarna i konventionen. Deras inbördes förhållande kan beskrivas som att barnets bästa är ett fastställande av ett övergripande mål och de andra artiklarna innehåller metoder för att nå detta mål.¹³ Effekten av deras inbördes förhållande är att de är tätt sammankopplade och behöver tillämpas och förstås tillsammans. De fyra grundprinciperna i konventionen, förutom barnets bästa, består av rätten för alla barn att bli hörda och tas på allvar, rätten till icke-diskriminering och rätten till liv och utveckling.

2.1.2 Barnets rätt att uttrycka sina åsikter och att bli hörd

Denna bestämmelse utgör också en av grundprinciperna i Barnkonventionen och ska således genomsyra konventionens övriga artiklar, däribland bestämmelsen om barnets bästa. Barnets rätt att komma till tals stadgar en rätt för barn att ges möjlighet att fritt uttrycka sina åsikter i frågor som rör barnet.¹⁴ Vidare stadgas särskilt att ett barn har rätt att få sina behov och intressen bedömda och beaktade i förhållande till barnets ålder och mognad vid beslut rörande dem.¹⁵ I Barnkonventionen stadgas inte några specifika åldersgränser i förhållande till ett barns rätt att komma till tals, utan avgörande är att barnet beretts möjlighet att ge uttryck för sin åsikt och därefter att åsikterna beaktas.¹⁶ Beroende på barnets ålder och mognad ska barnets åsikter tillmätas betydelse därefter. Det handlar således om att bedöma barnets förmåga att förstå sin situation och konsekvenserna av situationen.¹⁷ I LVU kommer denna bestämmelse till uttryck genom att barn ska få relevant information, liksom få sina åsikter framförda och beaktade i förhållande till barnets ålder och mognad.¹⁸

2.1.3 Barns behov respektive barns vilja

En viktig beståndsdel i att tillgodose ett barns intresse handlar om att kartlägga barnets behov respektive vilja. För att bedöma barnets bästa måste både det objektiva och det subjektiva perspektivet kartläggas.¹⁹ Det objektiva perspektivet baseras på kunskap och beprövad erfarenhet om barn. Det subjektiva perspektivet handlar istället om att låta barnet själv uttrycka sin uppfattning om vad dennes bästa är. Barns behov har delvis fastslagits i föräldrabalkens regler om vårdnadsansvaret, där barns behov av omvårdnad och skydd framgår.²⁰ Barns behov

¹³ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (CRC/C/GC/12), p. 74.

¹⁴ Singer, Anna (2019) s.37.

¹⁵ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (CRC/C/GC/14), p 1.

¹⁶ Prop. 2009:10:232 s. 13.

¹⁷ Prop. 2009:10:232 s. 13.

¹⁸ 36 § LVU.

¹⁹ Det följande bygger på SOU 1997:116, avsnitt 6.2.2.

²⁰ Se 6 kap FB.

och intressen har också mer uttömmande beskrivits i samband med Utredningen om barnets rätt.²¹

Ur rättsligt hänseende har barn ansetts utvecklat sin psykiska förmåga i tillräckligt stor utsträckning för att vid 18 års ålder erhålla full rättshandlingsförmåga. Till följd av den syn på barnets begränsade kapacitet står därför barnet fram till dess 18-årsdag under vårdnad av vårdnadshavare som ska sörja för det aktuella barnet. Barnets rättshandlingsförmåga ökar dock dessförinnan i takt med dennes ålder, vilket bland annat kommer till uttryck i SoL respektive LVU där barn blir part och har rätt att redan från 15 års ålder föra sin talan.²² Före 15 års ålder utövas barns talerätt i denna måltyp genom en ställföreträdare vars uppgift är att tillvarata barnets intresse.²³ Anledningen till att barnet inte företräds av vårdnadshavaren i dessa mål har att göra med att barnet och dennes vårdnadshavare kan ha motstridiga intressen.

I praktiken innebär således ett tillvaratagande av barns intressen att ansvariga aktörer förmår att ge barn möjlighet att komma till tals utifrån sina förutsättningar och vidare att en avvägning görs mellan barnets behov respektive vilja i förhållande till ålder, mognad och den specifika situationen. Ju äldre ett barn är, ju större vikt ska läggas vid beaktande av barnets egen vilja i relation till den aktuella frågan. Om frågan rör ett väldigt litet barn däremot kräver det att ansvarig aktör kartlägger det aktuella barnets intressen utifrån objektiva kriterier. Johanna Schiratzki beskriver användningen av barnets bästa som en bedömning många gånger grundad på presumtioner för att komma fram till det enskilda barnets bästa.²⁴ Presumtionerna grundar sig i antaganden om vad som är bra för barn, vilket kan jämföras med det som ovan benämnts som barns *behov*. Det handlar om att man använder bestämda tolkningar av barnets bästa som antaganden om vad barnets bästa i konkreta situationer är. Genom att man fastställt innehållet i barnets bästa med presumtioner så ökar den formella rättssäkerheten, men det är också förenat med vissa brister. Den part som önskar en utgång i enlighet med presumtionen i ett enskilt fall har redan inledningsvis en fördel genom att presumtionen talar till dennes fördel. Den part som å andra sidan önskar en motsatt utgång måste istället motivera ett avsteg från presumtionen av vad som är barnets bästa. På detta sätt ges vissa aspekter av barnets bästa företräde framför andra.

²¹ SOU 1979:63 s.56-57.

²² Se 36 § LVU.

²³ Se Clevesköld, 36 § LVU, Lexino (4 november 2020, JUNO Internet).

²⁴ Det följande bygger på Schiratzki, Johanna (2019) s. 40 f.

2.1.4 Rätten till privat- och familjeliv

Av såväl regeringsformen, Barnkonventionen, Europakonventionen samt EU-rätten följer en rätt till privat- och familjeliv.²⁵ Av barnkonventionen framgår särskilt att det offentliga ska respektera barnets rätt att inte skiljas från sina föräldrar mot deras vilja.²⁶ Undantag får dock göras i den mån myndigheter i enlighet med tillämplig lag gör bedömningen att det är till barnets bästa att skiljas från sina föräldrar. I svensk lag regleras möjligheterna till undantag från denna huvudregel genom LVU. Denna lag aktualiseras därför endast när frivilliga insatser inte är möjliga, i enlighet med principen om den minst ingripande åtgärden.

Inom ramen för denna uppsats är främst rätten till familjeliv av intresse. Denna bestämmelse innefattar ett skydd för familjen, som tillförsäkras en rätt att sköta sina angelägenheter, utan inblandning från samhället. Undantag får göras om stöd för det finns i nationell lag och är nödvändigt med hänsyn till aspekter i ett demokratiskt samhälle. Detta utmärks också i föräldrabalkens regler om vårdnadshavarens ansvar där det stadgas att de biologiska föräldrarna förutsätts ta det huvudsakliga ansvaret för barnet i fråga.

Både barnet och föräldern kan hävda rätten till familj, vilket också antyder att synen på familjens som en enhet gradvis förskjutits mot ett mer individualistiskt synsätt.²⁷ I Europadomstolens praxis har fastslagits att rätten till familjeliv kan påkalla en skyldighet för staten att agera aktivt för att tillgodose rätten till familjeliv, exempelvis i fall då en förälder sviktat i sin omsorg om barnet.²⁸ Praxis pekar också på att familjen inte nödvändigtvis begränsas till den biologiska familjen, utan också kan utgöras av andra personer beroende på de *faktiska förhållandena* som föreligger.²⁹ För ett barn som varit placerat i ett familjehem under en längre tid kan således familjehemsföräldrarna anses ingå i barnets familjeliv.³⁰

2.1.5 Barnrättigheter

Historiskt har barn inte setts som självständiga rättighetsbärare. Förr talades det istället om barn såsom passiva objekt i relation till vårdnadshavarnas uppfostran och omsorg.³¹ Efter barnrättens allt större inflytande på det rättsliga området så har dock detta synsätt kommit att förändras. Idag stadgas att barn har samma människovärde som vuxna och därmed också ska tillmätas

²⁵ Europakonventionen art. 8, EU-stadgan art. 7, Barnkonventionen art. 16 och 1 kap 2 § 4 st RF.

²⁶ Se barnkonventionen artikel 9.

²⁷ Mattsson, Titti (2010) s.48.

²⁸ Europadomstolens avgörande i målet Marckx mot Belgien och Z m.fl. mot Förenade kungadömet.

²⁹ Mattsson, Titti (2010) s.56.

³⁰ Mattsson, Titti (2010) s.60.

³¹ Prop 2012/13:10, s. 35.

rättigheter som ett självständigt subjekt.³² Detta innebär inte att barns intressen ska ses helt åtskilda från föräldrarnas, men däremot erkänns idag att barn kan ha intressen som skiljer sig från föräldrarnas.³³ Den närmare frågan om var gränsen mellan vårdnadshavarens och barnets rättigheter går är svår att med säkerhet säga. Denna fråga får helt enkelt avgöras från fall till fall.³⁴

Svårigheterna kring rättighetsbegreppet i förhållande till barn handlar om barns bristande kapacitet att agera självständigt och därmed deras bristande förmåga att kräva uppfyllandet av en rättighet eller att avstå densamma. Rättigheter kan förstås som skyddsvärda intressen, vilka skyddas genom en motsvarande plikt hos annan att skydda det aktuella intresset.³⁵ Detta sätt att förstå rättigheter kallas ett viljeteoretiskt rättighetsperspektiv och innebär att endast de som har förmåga att utöva sina rättigheter kan ha rättigheter.³⁶ Ett annat sätt att förstå rättigheternas konstruktion är det intressebaserade rättighetsperspektivet. Det utmärkande för detta perspektiv är att barnet erkänns rättigheter som ska skyddas, men det är någon annan än barnet som avgör vilka av rättigheterna som ska tillgodoses. Det viljeteoretiska rättighetsperspektivet kan anses korrelera med barnets rätt att uttrycka sina åsikter och att bli hörd. Det intressebaserade rättighetsperspektivet däremot korrelerar med den objektiva delen av barnets bästa, det vill säga den del som baseras på vetenskap och beprövad erfarenhet. Utifrån denna distinktion kan antas att ju äldre ett barn är, ju större inflytande erkänns denne i processen och därmed kan denne också i någon mån utöva sina rättigheter. Omvänt gäller således att ju yngre ett barn är, ju mindre inflytande erkänns denne mot bakgrund av dennes bristande autonomi och rättigheterna blir intressebaserade, objektivt bestämda.

2.2 Rättssäkerhetsperspektiv

En lagstiftning som LVU har i grunden ett komplext syfte ur lagtekniskt hänseende eftersom utformningen av lagen ska fånga in alla de olika situationer där samhället behöver ingripa för att skydda barn från förhållanden som riskerar att leda till att de far illa. Därför behöver utformningen av lagen vara så pass generell att den fångar upp alla slags situationer som lagens område innefattar. I förhållande till rättssäkerhet är denna aspekt särskilt intressant eftersom en alltför vag utformning av en lag riskerar att få effekten att det uppstår tolkningsproblem vid

³² Se Lönnheim, 1 § LVU, Lexino, (30 oktober 2020, JUNO Internet).

³³ Alexius, Katarina och Hollander, Anna, i Ann-Christin Cederborg och Wiweka Warnling-Nerep (red.), (2014), s. 25.

³⁴ SOU 2015:71, del B, s. 685.

³⁵ Singer Anna (2019) s. 46.

³⁶ Det följande bygger på Singer, Anna (2019) s. 47.

tillämpningen av lagen. I den mån en lag som grundar beslut för tvångsåtgärder är otydlig så kan det få stora konsekvenser för den enskilda personen som får sitt självbestämmande och sin personliga integritet kränkt genom beslutet. Därför är det viktigt att samhällets möjligheter till att använda tvångsvård endast aktualiseras i de fall som tvånget är absolut nödvändigt samt att den enskilde under tvångsvården tillförsäkras ett tydligt och effektivt rättsskydd. Begreppet rättssäkerhet är dock, liksom barnperspektivet, inte ett begrepp med en enhetlig innebörd. För den fortsatta framställningen anser jag det därför motiverat att definiera detta begrepp inom ramen för denna uppsats.

2.2.1 Definition av begreppet rättssäkerhet

Begreppet rättssäkerhet har ursprungligen sin grund i rättsstaten och har anor från 1800-talet.³⁷ Rättsstaten utgörs av en viss typ av samhällsordning, vars motsats utgörs av tyranni och anarki.³⁸ Rättsstaten kännetecknas av en begränsning och kontroll av den absoluta statsmakten, vilket den enskilde tillförsäkras genom att kunna ställa krav på att den offentliga makten ska utövas under de stiftade lagarna. Sedan detta begrepp började utkristalliseras i sin första form har mycket hänt och idag talar man ofta om rättssäkerheten som bestående av två delar, formell- respektive materiell rättssäkerhet.

Formell rättssäkerhet utgörs av statsmaktens lagbundenhet och rättsliga grund, objektivitet, förutsebarhet, kontrollerbarhet samt maktindelning.³⁹ I kärnan av detta begrepp återfinns vi kravet på att rättsreglerna ska vara så precisa att de uppnår den grad av förutsebarhet och kontrollerbarhet som krävs för att formell rättssäkerhet ska kunna anses föreligga. Detta följer vidare av folksuveräniteten som stadgar att makten utgår ifrån folket och således ska maktutövningen också kunna kontrolleras av folket, även om makten delegeras till och utövas av riksdag och regering.⁴⁰ I svensk lagstiftning har den formella rättssäkerheten konkretiserats i ett antal principer, legalitetsprincipen⁴¹, objektivitets- och likhetsprincipen⁴², proportionalitetsprincipen, principen om rätt till domstolsprövning, principen om avgörande inom rimlig tid och offentlighetsprincipen. Dessa principer bildar tillsammans grunden i de mekanismer som tillsammans skapar förutsättningar för formell rättssäkerhet. Exempelvis stadgar legalitetsprincipen att det krävs lagstöd för att en myndighet eller domstol ska kunna

³⁷ SOU 2015:71 del A, s. 148.

³⁸ Vahlne Westerhäll, Lotta (2002) s.36.

³⁹ Vahlne Westerhäll, Lotta (2002) s. 36 ff.

⁴⁰ Se RF 1 kap 1 § och Vahlne Westerhäll, Lotta (2002) s. 40.

⁴¹ 1 kap 1 § RF.

⁴² 1 kap 9 § RF.

utföra någon form av anspråk gentemot en enskild, likaså krävs att lagarna är så tydliga att de genererar förutsebara beslut och således inte bidrar till godtyckligt beslutsfattande.

Den materiella rättssäkerheten å andra sidan handlar om att nå rättvisa resultat i enskilda fall och att det vid sidan av den formella rättssäkerheten krävs att besluten uppnår kraven på att vara etiskt godtagbara. Frihetsrättigheter kopplas i första hand till rättsstaten, som inte rättsligt erkänner de sociala rättigheterna i samma utsträckning. Välfärdsstaten däremot vill förverkliga även de sociala rättigheterna. Det som kännetecknar välfärdsstaten i detta avseende är fokus på den enskildes materiella intressen och behov samt den svagare partens skydd mot den starkare.⁴³ Styrande principer inom välfärdsstaten är autonomi- och självbestämmande, godhetsprincipen, behovsprincipen och nyttoprincipen. Den materiella rättssäkerheten kan därför främst kopplas till välfärdsstaten.⁴⁴ Det är fråga om positiva förpliktelser gentemot medborgarna, såsom att exempelvis tillförsäkras en viss minimistandard. Många av de aspekter som vi återfinner inom begreppet materiell rättssäkerhet går att koppla till de värden som stadgas i barnkonventionen. Exempelvis autonomi- och självbestämmande som ju är en viktig del i barnets bästa, även behovs- och nyttoprincipen kommer igen i flera av barnkonventionens artiklar när det talas om barnets behov och intressen.

Den svenska tvångsvårdslagstiftningen för barn har stark koppling till SoL och har därigenom beröring till både frivillighet och tvång samt till såväl frihetsrättigheter som välfärdsrättigheter. Utmärkande för LVU, till skillnad från SoL är dock just utevaron av samarbete och det intrång tvångsåtgärder har på den personliga integriteten. Därför blir den formella rättssäkerheten av stort intresse inom ramen för de frågor som aktualiseras i denna uppsats. Genom att tillämpa ett barnperspektiv på tvångsvårdsinsatser aktualiseras dock oundvikligen även flera av de materiella rättssäkerhetsfaktorerna. En av de grundläggande pelarna i barnkonventionen är just framhållandet av barnets autonomi och som bärare av rättigheter.⁴⁵ Flera av de åtgärder som barnkonventionen lyfter fram som avgörande för att tillvarata barns intressen är möjligheterna för barn att komma till tals och att bli lyssnade på samt att alla barn ska ha rätt till en trygg uppväxt. Det kan vid en genomläsning av barnkonventionens artiklar också urskiljas faktorer som har beröringspunkter med såväl behovs-, nytto- samt godhetsprincipen.

⁴³ 1 kap 2 § RF.

⁴⁴ Det följande bygger på Vahlne Westerhäll, Lotta (2002) s.51 ff.

⁴⁵ Prop. 2017/18:186, s. 61-62.

2.2.2 Rättssäkerhet och tvångsvård

En åtgärd av så ingripande slag som tvångsvård utgör, ställer höga krav på att alla former av ingripanden måste ha lagstöd. De höga kraven på rättssäkerhet märks bland annat genom den rättsliga procedur, innefattande ett omfattande utredningsarbete, som föregår alla tvångsvårdsbeslut. Ett annat moment som utmärker kraven på rättssäkerhet är att barn under 15 år tillförordnas en ställföreträdare i processen, eller ett offentligt biträde om barnet är över 15 år. Ställföreträdarens uppgift är att tillvarata barnets intressen i processen. I det fall ett beslut går barnet emot så har barnet rätt att överklaga beslutet.⁴⁶ Under placeringen sker också omprövningsbeslut med jämna mellanrum, vilka också är överklagbara. Systemet består, så långt, av flera mekanismer som ökar rättssäkerheten i förhållande till beslut om tvångsvård.

Det yttersta ändamålet med LVU är att kunna ge skydd till barn när det enskilda barnet behöver det. Ur ett historiskt perspektiv står klart att frågan om *när* ett barn är i behov av skydd och i förlängningen när behovet av skydd för barnet upphör har varierat över tid. Så sent som 1979, om än först i världen, införde Sverige ett förbud mot barnaga. Idag avgörs frågan om ett barns skyddsbehov utifrån svensk lag genom att det måste styrkas att barnet utsatts för övergrepp och vidare ska det kunna påvisas att barnet i fråga löper risk för framtida skada. Om dessa förhållanden inte kan bevisas så anses det rättsligt sett inte heller finnas någon risk för barnet i fråga att fara illa och därför utgör ett sådant förhållande inte heller grund för tvångsvård. Rätten till privatliv och barns rätt till skydd från allvarlig utsatthet har balanserats på så sätt att om ett barn inte bedöms vara utsatt för risk att fara illa, så ska det inte heller vårdas under tvång. Härtill kommer de möjligheter till stöd som kan ges på frivillig väg genom SoL. Som kommer framgå senare i denna framställning så får inledandet av vårdinsatsen betydelse även för bedömningen om när insatsen ska avslutas. På många sätt liknar därför de båda delarna i processen varandra.

Det som kan skilja inledandet av vården från avslutandet är den miljö där barnet, i vissa fall under flera år, vistats under placeringstiden. Barnet kan, ur dennes perspektiv, ha erhållit ännu en familj, om än inte en biologisk sådan. Ett barn som omhändertagits har, vid sidan om en rätt till återförening med sin ursprungliga familj, även en rätt till kontinuitet och stabilitet i förhållande till rådande förhållanden. I detta avseende blir då frågan hur länge vårdinsatsen varat och hur relationen mellan barnet och såväl de biologiska föräldrarna liksom familjehemsföräldrarna ser ut. Beroende på omständigheterna i det enskilda fallet kan barnets situation bedömas som sådan att det anses vara *uppenbart bäst* för barnet att de rådande

⁴⁶ Se RÅ 2006 ref. 10.

förhållandena får bestå och att såldes en vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna blir aktuellt. I denna del blir den materiella rättssäkerheten i form av nytto- respektive behovsprincipen i förhållande till barnet viktig. Även om förhållandet i hemmet avhjälpes så kan det med beaktande av barnets intressen och behov vara mer lämpligt att denne får bo kvar i familjehemmet. Det står klart att de barn som placerats i ung ålder och som varit placerade i samma familjehem under flera år relaterar till familjehemmet som sitt riktiga hem och familjehemsföräldrarna som sina faktiska föräldrar. I ett sådant fall är alternativet att rivas upp från den tillvaron sannolikt mer till skada än nytta för det enskilda barnet, även om det resulterar i en återförening med den biologiska familjen. Utifrån godhetsprincipen bör det i ett sådant fall anses minst skadligt för det aktuella barnet att slippa att återigen rivas upp från sin tillvaro, om det kan antas att barnet kan få en trygg och god uppväxt även i den tillvaron som utgörs i familjehemmet.

De krav som ställs på tvångsvårdsinsatser utifrån den formella rättssäkerheten innebär bland annat att de möjligheter som står till buds efter en tvångsvårdsinsats, så långt som möjligt är noga preciserade i lagen. När åtgärder preciseras i lagen bidrar detta till förutsebarhet och trygghet för såväl barnet liksom för de biologiska föräldrarna respektive familjehemsföräldrarna. Europadomstolen har i förhållande till frågan om lagens precision påpekat att den svenska lagstiftningen är allmänt hållen, men samtidigt påpekat att det inte kan ställas krav på att utformningen av lagen täcker varje möjlig eventualitet. Domstolen fann därför att den svenska tvångsvårdslagen uppfyllde denna del av de formella rättssäkerhetskraven som ställs utifrån EU-stadgan.⁴⁷ I förarbeten till lagen har man vidare särskilt påpekat att de kontinuerliga övervägandena som socialtjänsten ska göra kräver en ökad öppenhet och förutsägbarhet.⁴⁸ Detta ledde till att man införde ett tillägg om att man utifrån barnets bästa i samband med övervägandena om vårdens behov även ska ta ställning till frågan om vården på längre sikt bör fortsätta och i så fall hur det ska se ut.

⁴⁷ Se prop. 1989/90:28 s. 60.

⁴⁸ Prop. 2012/13:10 s. 81-82.

3. Rättslig reglering rörande tvångsvård av barn i ett vidsträckt perspektiv

Den allmänna barn- och ungdomsvården i Sverige bygger i grunden på frivillighet, vilket kommer till uttryck i SoL, som till sin helhet bygger på samtycke. Den centrala grunden för det allmännas, eller närmare bestämt kommunens ansvar för just barn och ungdomar återfinns i 5 kap 1 § SoL. För att kunna uppfylla det krav som ålagts socialtjänsten att tillgodose barns behov under uppväxten så har det dock ansetts motiverat att även förse socialtjänsten med befogenhet att vid behov kunna ingripa med tvångsinsatser till skydd för det enskilda barnet. Ett ingripande av detta slag innebär en inskränkning i den enskildes privat- och familjeliv, men kan vara motiverat om det anses vara påkallat utifrån barnets bästa att skiljas från sina föräldrar.

Grundtanken med tvångsvårdsinsatser genom LVU är dock att dessa i första hand ska föregås av försök att på frivillig basis stödja familjen att själva tillgodose barnets behov av trygga och goda uppväxtförhållanden. Det händer dock även att LVU aktualiseras oförberett i förhållande till mer brådskande fall där ett omedelbart omhändertagande krävs för att tillgodose barnets behov.⁴⁹ Ett beslut från socialnämnden att omhänderta ett barn med stöd av LVU ska alltid underställas förvaltningsrätten för att få fortsatt giltighet.⁵⁰

3.1 Förutsättningar för inledande av en vårdinsats

En ansökan om vård med stöd av 2 § LVU görs av socialnämnden hos förvaltningsrätten. För att vård med stöd av 2 § LVU ska bli aktuellt krävs att det kan konstateras att det föreligger ett vårdbehov till följd av ett missförhållande med anknytning till det aktuella barnets hem. Missförhållandet ska vidare kunna konstateras medföra en *påtaglig risk* för att barnets *hälsa eller utveckling* skadas. Syftet med lagstiftningen är i detta avseende således att skydda barnet från att utsättas för risker i form av misshandel eller brister i omsorgen. *Påtaglig risk* innebär enligt förarbetena att det krävs en konkret risk för skada och det räcker inte med en mindre betydande risk för skada eller en övergående risk för att ett ingripande enligt denna lag ska kunna bli aktuellt.⁵¹ I fråga om barnets *hälsa* kan det avse både psykisk och fysisk hälsa och barnets *utveckling* syftar till dennes sociala utveckling.

Brister i omsorgen kompletteras även med rekvisitet *annat förhållande i hemmet*. Dessa två grunder kompletterar dock i stor utsträckning varandra. *Omsorgsbrist* syftar bland annat på situationer där barnet utsätts för vanvård på olika sätt eller att barnets känslomässiga trygghet

⁴⁹ Se 6 § LVU.

⁵⁰ 4 § LVU.

⁵¹ Prop. 1989/90:28 s. 107.

allvarligt eftersätts. Gällande *annat förhållande i hemmet* är detta dels kopplat till andra platser än just föräldrahemmet, men alltså en plats där barnet vistas i stor utsträckning och där barnet kan sägas få sin vård och uppfostran. Likaså öppnar detta rekvisit för att någon annan än specifikt vårdnadshavaren utsätter barnet för ett missförhållande, exempelvis en sambo till vårdnadshavaren.

Rekvisitet *otillbörligt utnyttjande* tar främst sikte på sexuellt utnyttjande, men kan också handla om att barn tvingas utföra exempelvis ett alltför ansträngande kroppsligt arbete eller ta ett alltför stort ansvar hemma. Rekvisitet *misshandel* kan avse både psykisk och fysisk misshandel av barnet.

3.2 Avslutande av en vårdinsats

Det finns olika sätt på vilka en tvångsvårdsinsats med stöd av 2 § LVU kan upphöra, men generellt sett gäller, förutom åldersgränserna, inga bestämda uppgifter om vårdtidens längd utan avgörande ska i detta avseende vara den unges behandlingsbehov. Inledningsvis i LVU begränsas omfattningen av vården genom att det stadgas att lagen endast avser barn under 18 år i det fall grunden för omhändertagandet är kopplade till hemförhållandena.⁵² Av detta följer således att en vårdinsats automatiskt avslutas i samband med att ett barn som vårdas på denna grund fyller 18 år.

Ett annat sätt varpå en vårdinsats kan avslutas är om den grund som föranlett vårdbeslutet inte längre föreligger, då kan socialnämnden meddela ett beslut om att vården ska upphöra.⁵³ Det kan bero på att förhållandet som förelegat i hemmet har avhjulpts eller att förhållandet på annat sätt inte längre är aktuellt. Även barnets vårdbehov ska ha upphört alternativt att föräldrarna bedöms kunna tillgodose det aktuella barnets vårdbehov. Dessa förändringar ska vidare vara varaktiga och av genomgripande karaktär.

Vårdbehovet ska övervägas av socialnämnden var sjätte månad för att säkerställa att vården inte fortgår längre än nödvändigt.⁵⁴ I praktiken innebär detta övervägande att socialnämnden ska diskutera den vidare vården av barnet utifrån hur barnets och föräldrarnas förhållanden har utvecklats under de föregående sex månaderna.⁵⁵ Det är endast i de fall nämnden vid

⁵² 1 § 2 st LVU jämte 2 § LVU.

⁵³ 21 § LVU.

⁵⁴ 13 § LVU.

⁵⁵ Det följande bygger på prop. 1989/90:28 s. 114-115.

övervägningen får anledning att ifrågasätta ett fortsatt vårdbehov som ett formellt beslutsförfarande i nämnden ska äga rum, i annat fall krävs ingen åtgärd av nämnden. En prövning av frågan om vården ska bestå sker i två steg, där det första handlar om att bedöma barnets vårdbehov och huruvida vården fortfarande behövs.⁵⁶ Det andra steget handlar om att avgöra om förberedelsen för återföreningen med den biologiske föräldern gjorts. Det ska, om möjligt, beaktas särskilt barnets egen inställning till en återflyttning till de biologiska föräldrarna. Utöver den omprövning som socialnämnden ska göra kontinuerligt, kan också vården omprövas till följd av begäran från barnet, om denne fyllt 15 år eller om vårdnadshavarna begär att vården ska upphöra. Om socialnämnden beslutar att vården ska bestå kan detta beslut överklagas.⁵⁷

Syftet med den kontinuerliga övervägningen är i första hand att kontrollera vårdinsatsens inriktning och resultat. Ytterst innebär övervägningen att det ska klargöras om de omständigheter som föranlett vården fortfarande föreligger. I det fall övervägandet utmynnar i att vårdinsatsen ska bestå, så ska vårdinsatsens fortsatta utformning fastställas. Även frågan om utsikterna för en återförening med barnets biologiska föräldrar inom en snar framtid ska bedömas.⁵⁸ I förarbetena påtalas vårdinsatsens huvudsakliga målsättning, att en återförening med de biologiska föräldrarna på sikt ska kunna ske. Genom en kontinuerlig bedömning av vården kan den eventuellt fortsatta vården löpande korrigeras för att bättre tillgodose målsättningen att en återförening på sikt ska ske. För ett barn som vårdas med stöd av LVU kan ett övervägande tjäna som en garant för att inte tvingas befinna sig i en vårdinsats under tvång längre tid än vad som är absolut nödvändigt och för andra barn är detta en garant för att säkras en vård till skydd för de förhållanden som råder i hemmet. Det är således av stor vikt att den funktion som den kontinuerliga prövningen har uppnår sitt syfte. Det uttrycks i förarbetena särskilt att det inledande övervägandet inte är detsamma som en formell prövning.⁵⁹ Övervägandet övergår till en formell prövning först när nämnden finner anledning att göra en formell prövning av det fortsatta vårdbehovet. Ett formellt beslut i fråga om vårdens fortsatta behov kan också initieras av vårdnadshavaren eller barnet självt, om denne är över 15 år. Anmärkningsvärt i detta avseende är att det inte finns några specifika bestämmelser i varken SoL eller LVU som reglerar vad en sådan utredning ska innehålla. Utredningens innehåll

⁵⁶ Se Lönnheim, 21 § LVU, Lexino, (2 november 2020, JUNO Internet).

⁵⁷ 41 § LVU.

⁵⁸ Prop. 2012/13:10 s. 131.

⁵⁹ Prop. 1989/90:28, s. 114.

begränsas dock av en särskild bestämmelse som uttrycker att utredningen inte ska vara mer omfattande än vad det specifika ärendet påkallar.⁶⁰

Ansvar för övervägandet ligger i första hand på den närmaste tjänstemannen hos socialnämnden, som ska lägga fram aktuell info om såväl vårdens inriktning och utformning, liksom frågan om dess upphörande, för nämnden. Det är dock socialnämnden som ska göra bedömningen i förhållande till underlaget som tjänstemannen presenterat. I det fall nämnden gör bedömningen att det föreligger grund för att göra en formell prövning av vårdbehovet, så ska de inleda en utredning och därmed tillse att behövliga kompletteringar av utredningen görs. Först därefter ska nämnden fatta ett formellt beslut i frågan.⁶¹

3.3 Flyttningsförbud

Flyttningsförbud kan dels aktualiseras när en placering av barn i familjehem skett på frivillig väg med stöd av SoL eller i fall där barnet har varit placerat med stöd av LVU. Av intresse inom ramen för ämnet på denna uppsats är den senare av dessa grunder, när vård med stöd av LVU varit aktuellt.

Flyttningsförbud kan aktualiseras när vårdnadshavarna vill ta hem barnet från familjehemmet efter att LVU-beslutet upphävt och innebär att vårdnadshavaren förbjuds att ta barnet från familjehemmet, antingen tillfälligt eller tills vidare.⁶² Åtgärden syftar till att skydda barnet i det fall som socialnämnden gör bedömningen att barnet inte omedelbart kan återvända till hemmet hos de biologiska föräldrarna. I dessa fall får således barnets bästa företräde framför vårdnadshavarnas vilja kring hur snabbt återflyttningen ska ske. Om socialtjänsten bedömer att återflyttningen bör ske långsammare än vad vårdnadshavarna medger, så kan socialnämnden ansöka till förvaltningsrätten om flyttningsförbud, som i sin tur fattar beslut huruvida flyttningsförbud är aktuellt i det enskilda fallet. Avsikten med det verktyg som flyttningsförbudet utgör är att ge barn och föräldrar tid för att kunna förbereda en återförening och avsikten med ett sådant förbud är därför att det ska vara tillfälligt.⁶³ Ett beslut om flyttningsförbud ska övervägas minst var tredje månad.⁶⁴ Barnets inställning ska beaktas oavsett ålder och barn som fyllt tolv år ska inte flyttas mot sin vilja utan tungt vägande skäl.⁶⁵

⁶⁰ 11 kap 2 § SoL.

⁶¹ Prop. 1989/90:28, s. 114-115 jämte LVU-handbok för socialtjänsten s. 211.

⁶² Se 24 och 27 §§ LVU.

⁶³ Se Clevesköld, 31 § LVU, lagkommentar not 145, (29 september 2020, JUNO Internet).

⁶⁴ 26 § LVU.

⁶⁵ Se Lönnheim, 24 § LVU, Lexino (5 november 2020, JUNO Internet).

För att flyttningsförbud ska aktualiseras krävs att det föreligger en påtaglig risk för skada på barnets hälsa eller utveckling om barnet omedelbart skulle skiljas från familjehemmet. En situation som kan aktualisera ett behov av flyttningsförbud är således i det fall att de biologiska föräldrarna inte samtycker till att barnet stannar kvar i familjehemmet och vill ta hem barnet omedelbart, trots att det skulle medföra en påtaglig risk för att barnet kan komma att skadas. Påtaglig risk för skada innebär att en övergående olägenhet eller tillfällig störning inte är tillräckligt för att aktualisera flyttningsförbud. När förutsättningarna för flyttningsförbudet inte längre är uppfyllda ska socialnämnden besluta att förbudet ska upphöra.⁶⁶ Ett flyttningsförbud får inte ersätta ett omhändertagande enligt 2 § LVU, utan ska endast aktualiseras när grunderna för flyttningsförbudet är uppfyllda, det vill säga för en kortare tid då hemflyttningen behöver förberedas ytterligare.⁶⁷

3.4 Vårdnadsöverflyttning med stöd av 6 kap 7 och 8 §§ FB

De rättsliga möjligheterna till vårdnadsöverflyttningar som är av intresse för denna framställning återfinns i föräldrabalken. Den första grunden för vårdnadsöverflyttning handlar om fall där det föreligger en bestående fara för barnets hälsa eller utveckling.⁶⁸ Det är fall där vårdnadshavaren anses direkt olämplig och andra mindre ingripande åtgärder är således inte aktuella. Utmärkande i fall där denna bestämmelse blir tillämplig är att föräldern bedöms vara bestående olämplig i sitt vårdnadsutövande.⁶⁹ Denna bestämmelse tillämpas dock endast några gånger per år. I dessa fall ska socialnämnden ansöka om ändring i vårdnaden, antingen till den andre föräldern eller till en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare.

Den andra grunden för vårdnadsöverflyttning, som också är den grunden som är av störst intresse i detta arbete, inriktar sig på de fall då ett barn vårdats och fostrat i ett och samma familjehem under minst tre års tid. I ett sådant fall ska nämligen socialnämnden särskilt överväga om överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldrarna ska ske.⁷⁰ En sådan övervägning ska grunda sig i bedömningen av vad som är bäst för barnet utifrån barnets behov av stabilitet och trygghet.⁷¹ Denna grund för ändring i vårdnaden har således inte primärt att göra med de biologiska föräldrarnas lämplighet som vårdnadshavare, utan syftar till barnets

⁶⁶ Prop. 1989/90:28 s.120.

⁶⁷ JO 1998/99 s. 294.

⁶⁸ 6 kap 7 § FB.

⁶⁹ Mattsson, Titti (2010) s. 95 f.

⁷⁰ 13 § 3 st LVU jämte 6 kap 8 § FB.

⁷¹ Prop. 1981/82:168, s. 70.

faktiska situation och behov. I fall där socialnämnden finner att en vårdnadsöverflyttning är lämplig ska socialnämnden ansöka härom hos tingsrätten.⁷² I det fall en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare förordnas, så upphör vårdinsatsen enligt LVU.

Ursprungligen var möjligheten till vårdnadsöverflyttning i enlighet med föräldrabalkens regler behäftat med en betoning från lagstiftarens sida att tillämpa denna möjlighet restriktivt.⁷³ Efterhand har dock lagstiftaren kommit att förändra sin inställning i denna fråga och en förskjutning har skett i detta avseende som möjliggör vårdnadsöverflyttningar i en större utsträckning än tidigare. Detta framgår särskilt i den numera lagstadgade skyldigheten för socialnämnden att efter tre år i samma familjehem genomföra en särskild övervägning om överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldrarna.⁷⁴

Bedömningen vid tillämpningen av 6 kap 8 § FB ska ligga på barnets situation och frågan om det är *uppenbart bäst* för det aktuella barnet att det rådande förhållandet får bestå. Vid sidan om den här aktuella bestämmelsen gäller även bestämmelsen om barnets bästa.⁷⁵ För att en vårdnadsöverflyttning ska bli aktuell krävs vidare att barnet stadigvarande har vårdats och fostrats i annat hem än föräldrahemmet. Syftet med bestämmelsen är att ett barn som rotat sig i ett familjehem inte ska ryckas upp ur denna tillhörighet i den mån de känner större känslomässig förankring i familjehemmet än i det egna hemmet.⁷⁶ Barn som vårdas med stöd av LVU under en längre tid domineras av dem som placerats i tidig ålder. En vårdnadsöverflyttning innebär att familjehemsföräldrarna övertar vårdnaden om det aktuella barnet och vidare att grunden för vårdbeslutet upphör och att vårdinsatsen därmed avslutas.⁷⁷ När vårdinsatsen avslutas betalas inte heller bistånd för placeringen till familjehemsföräldrarna. Däremot kan familjehemsföräldrarna erhålla annat typ av kommunalt stöd såsom rådgivning, handledning eller stöd i kontakten med ursprungsfamiljen även efter att en vårdnadsöverflyttning skett.

Trots fokus i dessa fall på barnets behov och intressen så ska en vårdnadsöverflyttning i regel inte aktualiseras i de fall som de biologiska föräldrarna har en god och konfliktfri kontakt med barnet under vårdtiden. Avgörande i bedömningen är i detta avseende om barnet har kvar känslan av tillhörighet till sin biologiska familj och således en rätt till familj i sin relation med

⁷² Se 6 kap 8 § 2 st FB.

⁷³ Prop. 1981/82:168, s. 70.

⁷⁴ 13 § 4 st LVU.

⁷⁵ 6 kap 1 a § FB.

⁷⁶ Prop. 2002/03:53, s. 85.

⁷⁷ Mattsson, Titti (2010) s. 113.

sina biologiska föräldrar. I propositionen menar man att ett barn som har en god kontakt med sin biologiska familj inte antas få en hemkänsla i relation till familjehemmet i samma utsträckning som de barn som inte har lika god kontakt med sin biologiska familj.⁷⁸

De hinder mot vårdnadsöverflyttningar som har konstaterats i förarbeten utgörs av en tveksamhet från familjeföräldrarnas sida.⁷⁹ Det handlar om det minskade stödet som familjehemsföräldrarna erhåller vid en vårdnadsöverflyttning i jämförelse med om vården får bestå. Många av de barn som tvångsvårdats har särskilda behov och därmed också ett ökat behov av stöd på olika sätt. Likaså överläggs ansvaret i sin helhet på familjehemsföräldrarna att sköta kontakten med barnets biologiska föräldrar, vilket kan vara krävande och i vissa fall även innebära en domstolsprocess för att fastställa umgänge, där då familjehemsföräldrarna blir parter.

3.5 Nationell adoption

Även adoption kan aktualiseras i förhållande till tidigare familjehemsplacerade barn. Till skillnad från vårdnadsöverflyttning som talades om i föregående avsnitt där socialnämnden gör ansökan, så gäller i fråga om adoption att det är adoptanten, det vill säga den som vill adoptera, som ska ansöka härom till tingsrätten.⁸⁰ Eftersom åtgärden rör barn och är av ingripande betydelse för det enskilda barnet gäller att barnets bästa ska ges störst betydelse av samtliga intressen i samband med dessa beslut.⁸¹ Som absolut huvudregel gäller att föräldrar ska samtycka till adoptionen.⁸² I det fall det aktuella barnet är över 12 år ska även denne som regel samtycka till adoptionen.⁸³ Även yngre barns åsikter ska kartläggas och tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad.⁸⁴

En nationell adoption kan ske utan medgivande från en förälder om vårdnaden dessförinnan framtogs föräldern. Så är exempelvis fallet vid fråga om vårdnadsöverflyttningar till familjehemsföräldrar, vilket är en åtgärd som initieras av socialnämnden och inte kräver samtycke från den biologiske föräldern för att beslutas. På detta sätt kan en form av tvångsadoption i praktiken äga rum, dock innefattandes flera rättsliga åtgärder och övervägningar på vägen, men utan krav på samtycke från de biologiska föräldrarna. I

⁷⁸ Prop. 1981/82:168, s.40.

⁷⁹ Det följande bygger på SOU 2015:71, s. 669 f.

⁸⁰ 4 kap 12 § FB.

⁸¹ Se 4 kap 1 § FB.

⁸² 4 kap 8 § FB.

⁸³ 4 kap 5 § FB.

⁸⁴ 4 kap 3 § FB.

förarbetena har dock detta kommit att avfärdas som problem eftersom en närvarande förälder som upprätthåller en god kontakt med barnet under en tvångsvårdsinsats inte ska behöva oroa sig över att fråntas vårdnaden.⁸⁵

En stor skillnad mellan vårdnadsöverflyttning respektive adoption i rättsligt hänseende är att samtliga rättsliga relationer mellan barnet och den biologiska släkten bryts. Detta innebär att såväl arvsrätt liksom underhållsskyldighet upphör i relation till de biologiska föräldrarna och barnet. En adoption är också bestående livet ut och upphör således inte vid barnets 18 årsdag, såsom ett särskilt förordnat vårdnadshavarskap gör. En fortsatt kontakt med den ursprungliga familjen efter en adoption, förutsätter enskild överenskommelse.⁸⁶ Till följd av en adoptions effekt av fullständig brytning med den biologiska familjen så är de sk. tvångsadoptionerna varken förenliga med återföreningsprincipen eller artikel 8 i Europakonventionen.⁸⁷ Tvångsadoptioner förekommer idag ytterst sällan i Sverige. Detta till trots att en tvångsadoption i det enskilda fallet kan vara till barnets bästa och således kan betraktas som ett begränsande till barnets rätt till familjeliv genom adoption. I dessa fall får den biologiske förälderns rätt till familjeliv således stå över barnets bästa.

3.6 Rätt till umgänge – för vem?

Barnet har en laglig rätt till umgänge med såväl föräldrar, liksom annan som barnet står särskilt nära.⁸⁸ Detta stadgande innebär i grunden en rätt för barnet att få sitt behov av umgänge tillgodosett och lagen erkänner ett sådant behov både i förhållande till den biologiska familjen liksom till andra som står barnet särskilt nära, exempelvis familjehemsföräldrar. Ansvar för att detta umgänge realiserar vilar på barnets föräldrar alternativt på familjehemsföräldrarna, men är inte sanktionerat i den mån detta ansvar inte uppfylls.⁸⁹ I praktiken innebär detta att ett barn som efter en avslutad vårdinsats flyttar tillbaka till sin ursprungsfamilj ska ges möjlighet att behålla kontakten med familjehemmet om denne så vill. Likaså ska barnet, i den mån det efter vårdinsatsen sker en vårdnadsöverflyttning, ges möjlighet att bibehålla kontakten med den ursprungliga familjen.

Frågan om umgänge ska grundas på bedömningar av barnets bästa och således är det inte fråga om en rätt till umgänge baserad på föräldrarnas eller andra vuxnas vilja. Förutsatt att det inte

⁸⁵ Prop. 1981/82:168, s.39.

⁸⁶ Mattsson, Titti (2010) s. 127.

⁸⁷ Mattsson, Titti (2010) s. 128.

⁸⁸ Se 6 kap 15 § FB.

⁸⁹ Se Oldenstedt, 6 kap 15 § föräldrabalken, lagkommentar not 206, (12 oktober 2020, JUNO Internet).

finns några indikatorer på att barnet skulle fara illa av umgänge med en förälder som barnet inte bor tillsammans med, så är utgångspunkten dock att umgänge med denne förälder är förenligt med barnets bästa och således ska sådant umgänge medges. Det får dock beslutas att umgänget ska ske med vissa begränsningar i tid samt att umgänget ska vara underställt särskilda villkor. Det är dock inte tillåtet att uppställa krav på villkor i form av drogtest.⁹⁰ I det fall det anses nödvändigt att genomföra drogtest för att ett umgänge ska komma till stånd, så kan detta istället utgöra grund för att inte fastställa något umgänge alls mellan barnet och dess förälder.

3.7 Socialnämndens ansvar under och efter en familjehemsplacering

Under en placering med stöd av LVU övergår ansvaret för vården av den unge primärt till socialnämnden, även om vårdnadshavaren behåller sin roll som vårdnadshavare i formell mening.⁹¹ Socialnämnden är skyldig att ge familjehemsföräldrarna råd, stöd och annan hjälp som de behöver.⁹² Nämnden ska även lämna de biologiska föräldrarna det stöd de behöver i den nya typen av föräldraskap som en vårdinsats innebär.⁹³ I detta ansvar ligger också det stöd som föräldrarna kan behöva för att komma tillrätta med den situation som föranlett omhändertagandet av barnet.⁹⁴ Socialnämnden ska vidare följa vården av barnet genom besök och samtal med såväl barnet, familjehemsföräldrarna liksom vårdnadshavarna och därigenom säkerställa barnets hälsa och utveckling.⁹⁵

Det är också socialnämnden som ansvarar för att umgänget med de biologiska föräldrarna tillgodoses.⁹⁶ Detta ansvar handlar både om att stödja familjehemsföräldrarna i kontakten med de biologiska föräldrarna liksom genom att nämnden själv ska upprätthålla kontakt med föräldrarna. Under en pågående vårdinsats är det placeringskommunen som har det primära ansvaret för biståndet, oavsett om placeringen görs i annan kommun.⁹⁷ Detta till skillnad från om vårdnadsöverflyttning efter vårdinsatsen blir aktuellt. Om vårdnadsöverflyttning aktualiseras så är det istället som regel vårdnadshavarens bosättningskommun som tar över ansvaret, vilket kan vara såväl samma som annan kommun än den där barnet bott tillsammans med sin biologiska familj.⁹⁸ Det finns dock möjlighet för de särskilt förordnade

⁹⁰ JO, beslut 23 mars 2016, dnr 38-2015.

⁹¹ 6 kap 1 och 7 §§ SoL jämte 11 § LVU.

⁹² 6 kap 7 a § SoL.

⁹³ 6 kap 7 § 4 p SoL.

⁹⁴ SOU 2009:68, s. 469.

⁹⁵ 6 kap 7 b § SoL.

⁹⁶ 14 § LVU.

⁹⁷ 2 a kap 4 § SoL.

⁹⁸ 2 a kap 3 § SoL.

vårdnadshavarna att behålla en upparbetad kontakt med en eventuellt tidigare placeringskommun om de önskar.⁹⁹

När en tvångsvårdsinsats formellt avslutats så återgår hela ansvaret om barnet till dennes vårdnadshavare, förutsatt att barnet vid den tiden är under 18 år. Det kvarstår dock ett visst ansvar för socialnämnden att tillgodose den här särskilda gruppen av barn och unga även efter att insatsen med stöd av LVU avslutats. Det handlar då om att tillgodose denna grupps särskilda behov av stöd och hjälp.¹⁰⁰ Denna hjälp kan handla om stöd med boende samt personligt eller ekonomiskt stöd till barnet, men även efter det att denne fyllt 18 år.¹⁰¹ Detta ansvar åvilar socialnämnden oavsett vårdtidens längd och oavsett om barnet återvänder till sitt ursprungliga hem eller inte.¹⁰²

I det fall vårdnaden överflyttats på familjehemsföräldrarna däremot så fråntas istället de biologiska föräldrarna de rättigheter och skyldigheter de haft som vårdnadshavare i förhållande till barnet. Vårdnadsansvaret tas istället över av familjehemsföräldrarna som ska tillgodose barnets behov av trygghet, omsorg, uppfostran och tillsyn. Vidare övergår ansvaret för att barnets umgänge med ursprungsfamiljen tillgodoses till familjehemsföräldrarna.

⁹⁹ 6 kap 11 § 2 st SoL

¹⁰⁰ 5 kap 1 § 10 p SoL.

¹⁰¹ Se Clevesköld, 5 kap 1 § socialtjänstlagen, lagkommentar not 120, (29 september 2020, JUNO Internet).

¹⁰² SOU 2009:68, s. 239.

4. Återförening kontra kontinuitet och stabilitet

Rubriken till detta avsnitt fångar upp de tre grundläggande principerna som omgärdar den svenska lagstiftningen kring tvångsvårdsinsatser. Dessa principer sträcker sig över alla former av hjälpinsatser från socialtjänstens sida, det vill säga oaktat om insatsen sker på frivillig väg, tvångsvis samt oavsett om insatsen sker inom eller utom hemmet. I förhållande till tvångsvårdsinsatser sägs att vården ska upphöra när problemen i hemmiljön upphört, samtidigt framhålls att barnet har rätt till kontinuitet och stabilitet. Dessa två principer tycks dock bli särskilt svåra att förena ju längre en vårdinsats varar.

4.1 Återföreningsprincipen

En placering med stöd av LVU syftar till att på sikt återförena barnet med de biologiska föräldrarna, varför utformningen av vårdinsatsen inriktas på att främja ett återförande av den biologiska familjen.¹⁰³ Även barnkonventionen liksom Europakonventionen uttrycker på flera håll rätten för ett barn att leva med sina föräldrar.¹⁰⁴ I det fall ett barn skiljts från sina föräldrar ska denna säkras en regelbunden kontakt med dem i den mån detta är förenligt med barnets bästa.¹⁰⁵

Återförening av den biologiska familjen är och har sedan lång tid tillbaka varit en väldigt stark princip inom den svenska sociala barnvården, men är inte direkt lagfäst. Spår av principen återfinns dock på flera skilda håll i regleringen kring tvångsvårdsinsatser. Socialnämnden har exempelvis ett ansvar för att den unges behov av umgänge med dennes föräldrar tillgodoses under vårdinsatsen.¹⁰⁶ Vidare ska socialnämnden vid planeringen av vården ta hänsyn till att denna utformas på ett sätt som främjar barnets samhörighet med anhöriga och hemmiljön.¹⁰⁷ Det framkommer också att socialnämnden ska göra kontinuerliga bedömningar av den pågående insatsen, där en del av denna bedömning består i att se över hur de pågående insatserna stödjer ett möjliggörande av återförande av den biologiska familjen.¹⁰⁸ Genomförandeplanen ska också kompletteras med uppgifter om hur barnet ska förberedas för tiden efter vårdplaceringen. Även familjehemsföräldrarna har ett ansvar att värna relationen mellan barnet och de biologiska föräldrarna och om möjligt låta de biologiska föräldrarna även

¹⁰³ Prop. 1989/90:28 s. 115 och 6 kap 1 § 4 st SoL.

¹⁰⁴ Barnkonventionen art. 5, 7, 9 och 16 och Europakonventionen art.8.

¹⁰⁵ Se Barnkonventionen art 9, p 3.

¹⁰⁶ 14 § 1 st LVU.

¹⁰⁷ 6 kap 1 § 4 st SoL.

¹⁰⁸ Lönneheim, 13 § LVU, Lexino (5 november 2020, JUNO Internet).

få insyn i vården och att låta dem delta i beslut rörande barnet.¹⁰⁹ Sammantaget kan sägas att vården ska styras av återföreningsprincipen.

Återföreningsprincipen hänger också nära samman med grundsatsen i social barnvård om närhet. Grundsatsen om närhet handlar om att främja samhörighet och kontakt med barnets föräldrar och syskon, liksom dennes kontakt med hemmiljö under vårdtiden.¹¹⁰ Närhetsprincipen innefattar att hänsyn ska tas till alla de faktorer som kan inverka på barnets anknytning till sin biologiska familj såsom geografisk närhet, språkliga och kulturella likheter liksom familjehemsföräldrarnas förmåga att samarbeta med de biologiska föräldrarna.¹¹¹

Som utgångspunkt gällande samhällsvård ska en insats inte pågå längre än nödvändigt och för att en återförening ska vara möjlig krävs det ett upprätthållande av såväl en tät liksom en regelbunden kontakt mellan barnet och föräldrarna. Beroende på förhållandena i det enskilda fallet är en sådan kontakt ibland varken tät eller regelbunden, vilket kan bero på individernas vilja eller förmåga att ha kontakt samt frågan om det i det enskilda fallet bedöms vara lämpligt att överhuvudtaget tillåta en kontakt mellan barnet och föräldrarna.¹¹² Ett beslut om omhändertagande ska dock i minsta möjliga mån inskränka kontakten mellan barn och föräldrar, varför socialnämnden här har ett viktigt ansvar att fylla för att arbeta för att stödja föräldrar och barn i denna kontakt. Det bör poängteras att det ligger i sakens natur att en av grundförutsättningarna för återföreningsprincipen är förutsättandet av att det finns en familj som barnet kan återvända till.

4.2 Kontinuitets- och stabilitetsprinciperna

Kontinuitet är en huvudprincip inom vård utanför det egna hemmet och kan förstås i relation till många olika faktorer, men på ett allmänt plan handlar det främst om långsiktighet. Inom ramen för de frågor som diskuteras i denna uppsats använder jag begreppet kontinuitet och stabilitet i förhållande till vården av barnet i familjehemmet. Det vill säga att de rådande förhållanden som potentiellt kan föreligga för ett barn efter en långvarig placering ska ges möjlighet att få bestå. Det beskrivs särskilt i förarbetena till LVU att ett grundläggande behov hos barn är att känna tillhörighet liksom att slippa utsättas för avbrott i relationer som betyder mycket för det aktuella barnet.¹¹³ Graden av stabilitet i ett specifikt boende används ofta som

¹⁰⁹ Prop. 1989/90:28, s. 114.

¹¹⁰ Prop. 1979/80:1 s. 535 jämte prop. 1996/97:124 s. 113.

¹¹¹ Prop. 1996/97:124 s. 113-114.

¹¹² Prop. 1989/90:28 s. 73.

¹¹³ Prop. 1989/90:28, s. 52.

resultatmått i dessa sammanhang. Bakgrunden till detta handlar om att risken för att barnet kan komma att skada sin anknytningsförmåga ökar i den mån sammanbrott eller återplaceringar aktualiseras. Kontinuitet och stabilitet framhålls särskilt när en vårdinsats utanför hemmet förväntas bli långvarig och barnet inte inom en överskådlig framtid kommer att återförenas med sina föräldrar.

Barnets bästa kan i det enskilda fallet bedömas vara att bo kvar i familjehemmet, vilket kan ske antingen med stöd av SoL eller genom en vårdnadsöverflyttning genom bestämmelserna härom i FB. Ur barnets synvinkel får det utifrån frågan om stabilitet dock betraktas som ett effektivare skydd för denne om det sker en överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldrarna. En vårdnadsöverflyttning innebär, till skillnad från vård med stöd av SoL, att familjehemsföräldrarna tar över ansvaret för barnet i sin helhet. Ett sådant rättsligt förfarande ämnar skapa en trygghet för barnet genom en uppväxt under stabila förhållanden som i detta fall möjliggörs genom att barnet får kvarbli i familjehemmet. Vårdnadsöverflyttningen innebär bland annat att de kontinuerliga övervägandena från socialtjänstens sida, som ska ske under vård med stöd av LVU, upphör samt att de särskilt förordnade vårdnadshavarna genom vårdnadsöverflyttningen ges möjlighet att självständigt sköta barnet genom att de träder i de biologiska föräldrarnas ställe. En vårdnadsöverflyttning förutsätter dock att familjehemmet är villigt att överta vårdnaden om barnet.

4.3 Balanseringen av principerna om återförening kontra kontinuitet och stabilitet

Utformningen av tvångsvården i Sverige talar sitt tydliga språk, en tvångsvårdsplacering utanför hemmet ska vara inriktad på att endast bestå så länge som det krävs för att skydda barnet. Vidare ska såväl socialtjänsten liksom familjehemsföräldrarna, under den pågående vårdperioden, göra erforderliga insatser för att upprätthålla en god kontakt mellan barnet och dennes biologiska föräldrar. Detta är också förenligt med barns rätt till privat- och familjeliv liksom barns rätt till sina föräldrar.

I grunden tycks dock frågan om vården ska återgå till de biologiska föräldrarna eller överföras till två särskilt förordnade vårdnadshavare handla om två olika situationer och därmed olika sorters bedömningar. Återföreningsprincipen tillämpas som huvudregel och betraktas som barnets bästa som utgångspunkt. Denna inställning kan dock komma att förändras vid placeringar då lång tid löpt sedan vården påbörjades och barnet blivit känslomässigt rotat i

familjehemmet. I dessa fall kan en bedömning av barnets bästa leda till ett avsteg från återföreningsprincipen. Det handlar i sådant fall inte i första hand om de biologiska föräldrarnas lämplighet respektive olämplighet som vårdnadshavare, som ju utgör grund för vårdens inledande. Istället görs en bedömning om vad som är uppenbart bäst för barnet utifrån de rådande omständigheterna, vilket innefattar relationen till både familjehemmet liksom de biologiska föräldrarna. En överflyttning av vårdnaden till familjehemsföräldrarna kan ge möjlighet till kontinuitet och trygghet för barnet genom visshet om var barnet ska bo i framtiden. Det är också ett sätt att minska risken för att barnet tar ytterligare skada genom att återigen rivs upp från en familjesituation som denne blivit trygg i. Frågan om vårdnadsöverflyttning kan endast aktualiseras efter en viss tid och är beroende av hur relationerna mellan barnet och dess biologiska- respektive familjehemsföräldrarna har fortlöpt under vårdtiden. Det är ett sätt att försöka möta barnet i den situation som denne befinner sig i för att ge barnet de bästa förutsättningarna till en trygg uppväxt i ett längre tidsperspektiv. I denna bedömning ska barnets egen vilja i förhållande till frågan om vårdnadsöverflyttning väga tungt. I de fall där en överflyttning av vårdnaden anses befogad, får alltså kontinuitetsprincipen dominera över återföreningsprincipen, om det bedöms vara till barnets bästa. Den biologiske förälderns etablerade position som utövare av vårdnaden ska i detta avseende inte påverka barnets rätt till familj och fortsatt god och trygg omsorg.

Den numera lagstadgade skyldigheten som åligger socialnämnden att överväga vårdnadsöverflyttning antyder en förändrad och mer öppen inställning från lagstiftarens sida gentemot vårdnadsöverflyttningar. Detta hade sin grund i att socialtjänsten i praktiken innan detta lagstadgade övervägande inte ansågs utnyttja möjligheten till vårdnadsöverflyttningar i den utsträckning som lagstiftaren avsett.¹¹⁴ Av de barn som vid tiden för denna undersökning hade varit placerade i familjehem i minst 5 år, så hade vårdnaden i 98 % av fallen inte flyttats över till familjehemmet. En intressant iakttagelse är att vårdnadsöverflyttningarna sedan dess ökat, men att det fortfarande görs få vårdnadsöverflyttningar i förhållande till antalet barn som varit placerade i mer än tre år.¹¹⁵

För att knyta an till detta avsnitts rubrik om balanseringen mellan dessa principer kan följande slås fast. Som huvudregel ska återföreningsprincipen väga tyngst och vara målsättningen för insatsens utformning och genomförande. Lagen medger dock att det kan vara aktuellt att överväga en fråga om kontinuitet i ett enskilt fall, beroende på strukturen i barnets närmaste

¹¹⁴ Prop 2002/03:53, s. 85.

¹¹⁵ SOU 2009:68, s. 514.

relationer och dess känsla av tillhörighet och familj. I dessa fall kan således kontinuitetsprincipen tillåtas att väga tyngre än återföreningsprincipen. Lagstiftaren har dock försett denna prövning med en brasklapp, prövningen ska inte enbart vara beroende av barnets känsla av tillhörighet till familjehemmet. I fall där föräldrar håller god kontakt med barnet under tiden denne vistas i ett familjehem ska enligt förarbetena till lagen inte vårdnadsöverflyttningar vara aktuellt.¹¹⁶ I praktiken torde detta betyda att ett barn, trots en känsla av tillhörighet och djup känslomässig anknytning till familjehemmet, inte kan bli föremål för vårdnadsöverflyttningar så länge möjligheten till en återförening ännu kan vara aktuell.

¹¹⁶ Prop 1981/82:168, s. 40.

5. Närmare om domstolarnas tillämpningar i de aktuella frågorna

I nedan rättsfall har domstolarna bedömt frågor rörande upphörande av vård med stöd av 2 § LVU. Jag har valt de avgöranden i högsta instans som finns att tillgå i förhållande till prövningen av vårdens fortsatta behov eller upphörande, vårdnadsöverflyttning, flyttningsförbud samt vilken omfattning som krävs av den utredning som ligger till grund för socialnämndens beslut i fråga om vårdens fortsatta behov. Nedan följer en kortare redogörelse för innehållet i ett antal rättsfall och efter varje rättsfall följer en kortare reflektion i fråga om hur rättsfallet förhåller sig till uppsatsens särskilda frågor.

5.1 HFD 2014 ref 50

Fråga om socialnämndens fullgjort sin utredningsskyldighet

HFD uttalar i sin bedömning att det inte finns någon uttrycklig reglering som hanterar frågan om socialnämndens utredningsskyldighet i förhållande till ärenden om upphörande av tvångsvård. Det står dock klart att ett ärende utifrån allmänna förvaltningsrättsliga principer ska vara tillräckligt utrett, men vad en tillräcklig utredning innebär måste avgöras från fall till fall. HFD menar att ju längre tid som gått från vårdens inledande, ju större krav åläggs socialnämnden i samband med utredningen i förhållande till frågan om vårdens upphörande. Utredningen måste ha en viss grad av aktualitet för att ge en bild av huruvida de brister som utgjort grunden för inledandet av vården fortfarande kvarstår och hur de i så fall förhåller sig till barnets eventuella vårdbehov. I det aktuella fallet var den huvudsakliga utredningen cirka två år gammal och flera faktorer vid sidan om utredningen tydde på att det sedan dess skett en förbättring. Detta menade HFD innebar att utredningen var behäftad med stora brister och att denna utredning inte kunde läggas till grund för de avgörandena som fattats i tidigare instanser om att vården skulle bestå.

5.1.1 Analys av HFD 2014 ref 50

Inledningsvis kan konstateras att det är anmärkningsvärt att det inte finns någon uttrycklig reglering i förhållande till frågan om hur utredningsskyldigheten ser ut vid bedömningen om upphörande av vårdinsatsen. Det fastslås istället att man får luta sig mot allmänna förvaltningsrättsliga principer i fråga om utredningsskyldigheten. Vidare konstateras att det utifrån allmänna principer kring utredningsskyldighet inte går att avgöra hur denna fråga ska avgöras på ett generellt plan, utan att det måste avgöras i varje enskilt fall. Domstolen påpekar att det i fråga om fall rörande vård med stöd av LVU, utöver vad de allmänna förvaltningsrättsliga principerna slår fast, även krävs ett moment av aktualitet. Det får inte gå

för lång tid från det att utredningen som legat till grund för vårdbeslutet vidtagits. I detta fall hade två år förflutit sedan den undersökning som var aktuell i detta fall vidtogs, vilket av domstolen bedömdes vara för lång tid för att anse att socialnämnden har fullgjort sin utredningsskyldighet.

5.2 NJA 2014 s 307

Fråga om vårdnadsöverflyttning till särskilt förordnade vårdnadshavare

Detta fall rörde frågan om vårdnaden av en åttaårig pojke skulle överflyttas till familjehemsföräldrarna efter att han stadigvarande vistats i familjehemmet i drygt sju år. Pojken placerades i familjehemmet när han var ett år och fyra månader. Grunden för vårdbeslutet utgjordes av att omfattande omsorgsbrister bedömdes föreligga hos pojkens föräldrar. Placeringen av pojken skedde hos hans biologiske farfar och hans fru, vilket således är att beteckna som ett familjehem i form av ett släktinghem.

Högsta domstolen, HD, bedömde att det var uppenbart bäst för pojken att de rådande förhållandena skulle bestå och att vårdnaden skulle flyttas över till familjehemsföräldrarna. Det fästes särskild vikt vid det faktum att förhållandena i familjehemmet var goda och att familjehemsföräldrarna var vänligt inställda till de biologiska föräldrarnas kontakt med pojken. Umgänget med de biologiska föräldrarna hade dock under vårdtiden varit begränsat och hade endast skett under medverkan av en kontaktperson. Eftersom barnet, även efter en vårdnadsöverflyttning fortfarande har en rätt till umgänge med förälder som denne inte bor tillsammans med, så menade HD att möjligheten kvarstod för de biologiska föräldrarna att fortsätta ha den kontakt och det umgänge som de i dagsläget hade. Vidare menade HD att utredningen inte gav stöd för att mamman, som bestred socialnämndens yrkande om vårdnadsöverflyttning, inom en överskådlig tid skulle ha möjlighet att ta ett sådant utökat ansvar som vårdnaden om pojken krävde.

5.2.1 Analys av NJA 2014 s 307

Familjehemmet utgjordes i detta fall av ett så kallat släktinghem. Denna typ av placeringar har jag avgränsat från uppsatsens omfattning, men jag tycker ändå att detta rättsfall har relevans eftersom det i stort berör många av de frågor som är aktuella även i fall där familjehemmet inte utgörs av någon till barnet eller föräldrarna närstående.

HD påtalar i detta fall att den absoluta huvudregeln är att det vid alla placeringar av barn utom hemmet ska ske ett tydligt arbete från socialnämndens sida inriktat på att den biologiska familjen ska återförenas. Detta arbete kan pågå under en lång tid, om så krävs. Det avgörande är således om det bedöms vara möjligt att i framtiden återförena den biologiska familjen. Bedöms en återförening vara möjlig så ska detta arbete planeras och utföras genom socialtjänstens försorg och därmed utesluts i regel möjligheten till vårdnadsöverflyttning. Bedöms å andra sidan en återförening inte vara möjlig så kan möjligheten till vårdnadsöverflyttning bli aktuellt, om det utgör en stabil och trygg åtgärd för det enskilda barnet. Det krävs vidare att en god relation och förankring skett mellan barnet och familjehemsföräldrarna, vilket innebär att placeringen bör ha fortgått under en längre tid. Det påtalas särskilt att det inte nödvändigtvis krävs att de biologiska föräldrarna är att betrakta som olämpliga såsom vårdnadshavare, utan det viktiga i denna bedömning ligger i barnets behov och intressen. Syftet med bestämmelsen är att ett barn som funnit stabilitet och rotat sig i familjehemmet inte ska behöva ryckas upp ur den tillvaron.

5.3 RÅ 1990 ref 97

Relationsstörningar mellan barnet och dennes biologiska föräldrar kan utgöra grund för fortsatt vård till följd av brister i hemförhållandena

Detta rättsfall rör vård med stöd av den numera upphävda barnavårdslagen (1960:97). Om vi ser till förutsättningarna för vårdinsatsen i det här aktuella fallet så var dessa dock jämförliga med dagens förutsättningar för vård med stöd av 2 § LVU. Det aktuella barnet hade skiljts från sina biologiska föräldrar till följd av de brister som ansågs föreligga i hemförhållandena. Föräldrarna ansågs inte ha insikt i en sexårings behov. Barnet är vid tiden för detta avgörande 15 år och har under denna tid vårdats i ett och samma familjehem.

Under den pågående vårdinsatsen hade flera misslyckade försök gjorts att få till stånd en kontakt mellan det aktuella barnet och dennes biologiska föräldrar. Barnet tycktes dock få en allt sämre relation till sina biologiska föräldrar vid de fall då man fick till stånd ett umgänge. Barnet var 15 år vid tiden för detta beslut och uttryckte själv tydligt att han inte ville ha kontakt med de biologiska föräldrarna. Domstolen menade att det av en sammantagen bedömning kunde konstateras att det fanns en påtaglig risk för barnets hälsa och utveckling om denne skulle återvända hem och vården upphöra. Vidare kunde man konstatera att detta förhållande var hänförligt till barnets biologiska föräldrar och således kunde kopplas till hemförhållandena. Detta resulterade sammantaget i att domstolen kom fram till att ett behov av vård med stöd av LVU fortfarande förelåg och att vården därför skulle fortsätta.

5.3.1 Analys av RÅ 1990 ref 97

I detta fall lyfte domstolen särskilt det syfte som LVU har i förhållande till att uppfylla barnets krav på rättssäkerhet och att tillförsäkra barnet skydd. Värdet av denna funktion kommer till uttryck genom att domstolen viktar vårdnadshavarnas intressen och rättigheter gentemot den unges behov av rätt vård och behandling, där barnets behov av rätt vård och behandling gavs störst tyngd. I första hand ska frågan om vårdens upphörande prövas mot de omständigheter som förelegat vid tiden för inledandet av vårdinsatsen. I detta fall går domstolen inte in på de faktiska hemförhållandena utan uppehåller sig vid det faktum att pojken uttryckt en stark motvilja mot båda sina föräldrar. Denna motvilja i sig menade man utgjorde en risk för pojkens hälsa och utveckling om han återförenades med sina föräldrar. Relationen mellan pojken och föräldrarna var hänförliga till hemförhållandena och kunde således hänföras till grunderna för vård enligt 2 § LVU.

Orsaken till den dåliga relationen mellan barnet och de biologiska föräldrarna påpekas dock som viktigt i förhållande till de biologiska föräldrarnas framtida möjligheter att etablera en bättre relation till sin son. De bakomliggande orsakerna till relationens dåliga utveckling ges dock inte betydelse i relation till avgörandet om vårdens fortsatta varande, då denna fråga av domstolen bedöms vara av underordnad betydelse. Det kan således fastslås att domstolen i detta fall klargör tvångsvårdens funktion som en yttersta rättssäkerhetsgaranti för barnet.

5.4 HFD 2012 ref 35

Risk för att barnet tar skada av en återförening får inte vägas in i bedömningen om vården ska bestå eller upphöra

I rättsfallet bedömdes frågan om risken för skada vid en separation från ett familjehem ska vägas in i bedömningen av om vården med stöd av LVU ska upphöra. Det aktuella barnet hade vårdats utom hemmet alltsedan hon var ett par veckor gammal. Sedan åtta månaders ålder har sedan barnet bott i ett och samma familjehem. Vården med stöd av 2 § LVU föranleddes, år 2007, av en allvarlig misshandel i hemmet. Pappan dömdes till fängelsestraff för misshandel av barnet, medan åtalet mot mamman ogillades. Båda föräldrarna har dock hävdats att misshandeln av barnet aldrig ägt rum. Barnets mamma ansökte sedan år 2010, om att vården med stöd av LVU skulle upphöra då grunden för vård enligt henne inte längre förelåg. Hon hade ansökt om skilsmässa från barnets pappa samt ensam vårdnad. I tillägg menade mamman att barnets bror kan skydda barnet mot eventuellt fortsatta övergrepp.

HFD gör bedömningen att det föreliggande vårdbehovet ska prövas mot de förutsättningar som anges i 21 § LVU, det vill säga om de omständigheter som legat till grund för vården fortfarande består eller inte. Med andra ord, om det inte längre finns behov av vård för den unge, så ska vården avslutas. Det uttalas vidare särskilt i domskälen att frågan om barnets anknytning till familjehemmet ska kunna beaktas i anslutning till en prövning om upphörande av vård har utvärderats i flera förarbeten, utan att det lett till lagstiftning. HFD menar till följd av detta att det inte finns förutsättningar att bedöma en risk för skada vid separationen från ett familjehem som ett skäl för att inte besluta att vården ska upphöra. Ett barns anknytning till familjehemmet kan däremot beaktas vid prövning av förutsättningarna för ett flyttningsförbud alternativt vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna.

Domstolen konstaterade att hemförhållandena i det ursprungliga hemmet förändrats sedan omhändertagandet eftersom mamman nu lever själv och har ensam vårdnad om barnen. Det kunde inte längre anses finnas en påtaglig risk för att barnets hälsa eller utveckling skulle komma att skadas till följd av misshandel i hemmet. Mot denna bakgrund fanns inte grund för en fortsatt vårdinsats med stöd av 2 § LVU.

5.4.1 Analys av HFD 2012 ref 35

I detta rättsfall ställs frågan om barnets anknytning till familjehemmet till sin spets genom att den risk för skada som ett skiljande från familjehemmet innebär vägs mot den biologiska föräldrarnas rätt att vården ska upphöra när förhållandena som föranlett vården inte längre föreligger. HFD konstaterar i detta fall att den risk för skada som finns vid ett åtskiljande från familjehemmet *inte* kan vägas in i bedömningen om vården ska upphöra. Grunden för detta handlar om att vårdens upphörande endast kan bedömas mot den grund som föranlett vårdbeslutet, det vill säga de vid den tiden föreliggande missförhållandena i det ursprungliga hemmet.

I detta fall har således domstolen gjort bedömningen att det som ytterst ska bedömas handlar om huruvida de förhållanden som föranlett vårdinsatsen kvarstår eller inte och om den biologiske föräldern kan tillgodose barnets vårdbehov eller inte. Domstolen påtalar att det vid fall likt detta finns andra alternativ som står socialnämnden till buds om man har anledning att tro att en återförening av den biologiska familjen inte är möjligt, nämligen möjligheten till vårdnadsöverflyttning respektive flyttningsförbud.

5.5 HFD 2011 ref 13

Förutsättningar för flyttningsförbud

Domstolen lyfter i detta fall den starka koppling som finns mellan bestämmelsen i 24 § LVU om vårdens upphörande respektive bestämmelsen i 6 kap 8 § FB om vårdnadsöverflyttning och talar om syftet med respektive bestämmelse. Syftet som framhålls med de båda bestämmelserna handlar om ett tillvaratagande av barnets bästa och möjligheten som lagstiftaren velat ge socialnämnden för att kunna handla på ett sätt som tryggar stabilitet för ett långvarigt placerat barn. Något som framhålls ge motsatt effekt än stabilitet och trygghet är onödiga uppbrott både i förhållande till relationer och miljöer, varför flyttningsförbud ibland kan behövas för att undvika att barnet utsätts för denna typ av avbrott. Så är exempelvis fallet när en överflyttning av vårdnaden aktualiserats och man vill undvika risken för att barnet innan dess att beslut fattats i vårdnadsfrågan ska utsättas för ett onödigt uppbrott.

Fallet rör en pojke som varit placerad i familjehem under större delen av sitt liv, drygt tre år. Hans biologiska mamma har dock begärt att pojken ska flytta hem till henne och uttryckt ett missnöje över socialnämndens sätt att hantera placeringen av pojken då hon menar att hon inte getts tillräckliga möjligheter till umgänge med sin son. Umgänget har varit relativt begränsat under den tid som pojken bott i familjehemmet och anknytningen mellan pojken och mamman beskrivs som ytlig. Socialnämnden har gjort bedömningen att det inte är aktuellt att pojken inom en överskådlig framtid kommer flytta hem till sin biologiska förälder och har därför vid tiden för avgörandet ansökt om vårdnadsöverflyttning till familjehemsföräldrarna. HFD gör mot bakgrund av den förestående vårdnadsfrågan som ska bedömas av allmän domstol den bedömningen att ett flyttningsförbud avseende pojken ska fastställas.

5.5.1 Analys av HFD 2011 ref 13

Här diskuterar domstolen vikten av kontinuitet och stabilitet i förhållande till barn som vårdats med stöd av LVU. Domstolen lägger i domskälen vikt vid att upprepade flyttningar liksom flyttningar som sker efter en långvarig placering av ett barn endast får ske om det finns tungt vägande skäl som talar för detta. När vård med stöd av 2 § LVU upphör ska en eventuell återförening med barnets biologiska föräldrar vara så väl förberedd att hemflyttningen kan ske omedelbart. Det är dock inte alltid som verkligheten ser ut så och ibland kan hemflyttningen behöva ske successivt, trots att vårdbeslutet med stöd av 2 § LVU inte längre gäller. Om förälder trots detta motsätter sig en successiv hemflyttning och ger indikationer på att denne vill ta hem barnet så snabbt som möjligt så kan socialnämnden ansöka om ett flyttningsförbud. Det viktiga i denna situation tycks vara relationen mellan barnet och de biologiska föräldrarna, det är alltså

inte tillräckligt att barnet har en stark anknytning till familjehemmet och skulle känna en saknad till dem om barnet flyttade hem.¹¹⁷ En övergående olägenhet för ett barn vid en hemflytt efter en långvarig placering i ett familjehem är inte skäl för att hindra en hemflytt, utan det måste vara risker för mer bestående effekter i form av skada för barnet.

¹¹⁷ Jämför HFD 2012 ref 35, se s. 39-40.

6. Analys

6.1 Många valmöjligheter, men inte tillfredsställande för alla

Lagstiftaren har möjliggjort förhållandevis många rättsliga verktyg vid avslutandeprocessen av en tvångsvårdsinsats. I teorin finns således möjligheter att på flera olika sätt agera i ett enskilt fall för att tillvarata ett barns bästa utifrån den specifika situationen. Däremot är den specifika bestämmelsen gällande upphörande av vård, 21 § LVU, knapphändig till sin utformning. Det är problematiskt att denna bestämmelse inte ger mer uttömmande information om hur dessa bedömningar ska göras och vad utredningarna ska omfatta. Ju mindre detaljerad en bestämmelse är, ju mer utrymme medges till tolkning av hur bestämmelsen ska förstås. Det framgår av HFD 2014 ref 50 att effekterna riskerar att bli att det fattas ett beslut om ett barns situation, utan att man styrkt varken frågan om vårdens upphörande respektive fortsättning. Eftersom bestämmelsen om vårdens upphörande har avgörande betydelse för barnets rättssäkerhet så är det särskilt viktigt att dessa bedömningar görs på ett likartat sätt som leder till så korrekta beslut som möjligt.

Det framgår också av bland annat rättsfallet HFD 2012 ref. 35 att resultatet av den smala bedömning som 21 § LVU innefattar kan få till följd att vissa aspekter faller utanför ramen för den prövning som sker vid avslutandet av vården. Av rättsfallet kan slutsatsen dras att den skada som ett familjehemsplacerat barn riskerar att åsamkas till följd av splittringen från familjehemmet, inte ska vägas in i bedömningen av om tvångsvården ska upphöra. Tanken från lagstiftarens sida tycks vara att man istället ska skilja dessa frågor åt och att den situationen istället kan fångas upp genom alternativa processer såsom flyttningsförbud och/eller ansökan om vårdnadsöverflyttning. Jag menar att man kan ifrågasätta denna ordning med hänvisning till det inledande stadgandet i LVU om att beslut enligt lagen ska fattas utifrån det som är bäst för den unge. Om barnet riskerar att ta skada till följd av att vårdinsatsen avslutas och barnet splittras från familjehemmet, så är detta en aspekt som bör finnas med i frågan om vårdens avslutande. Ett sätt att minska risken för att barnets säkerhet och trygghet går förlorad är att samordna processerna så att en bredare prövning kan göras i förhållande till prövningen om vårdens avslutande. En sådan ordning lyfter tydligare barnets bästa i processen och tryggar den enskildes framtid på ett mer långtgående sätt.

Det avgörande för frågan om hur ändamålsenlig tvångsvårdsprocessen utifrån dagens lagstiftning för ett enskilt barn är, tycks vara att barnet i fråga fångas upp på ett tillfredsställande sätt av aktuell socialnämnd. Det skapar bättre förutsättningar för att de kontinuerliga prövningarna om vårdbehovet ska uppnå sitt syfte och att socialsekreteraren därmed i god tid

ska kunna planera för den riktning som vården bör ta. Ur ett barnperspektiv och med beaktande av barnets rättssäkerhet i processen är övervägandena om när vården ska upphöra centrala, oavsett om barnet placerats i familjehemmet mot sin egen vilja och vill återvända hem till ursprungsfamiljen eller om barnet vill bli kvar i familjehemmet. Om det enskilda barnet inte fångas upp på ett tillfredsställande sätt av aktuell socialnämnd fallerar också de rättsliga verktyg som står till buds. Ytterst riskerar ett avslutande av vården baserat på bristande utredningar innebära ett uppbrott från den familj som barnet betraktar som sin riktiga familj och barnets säkerhet kan i värsta fall inte heller tryggas beroende av hemförhållandena i ursprungshemmet.

Av de studier som gjorts i detta arbete har framgått att de yngre barnen tillgodoses i mindre utsträckning än de äldre barnen när det kommer till frågan om lagens ändamålsenlighet. En starkt bidragande orsak till detta har att göra med de yngre barnens fränkända kapacitet att uttrycka sina egna behov och intressen fullt ut, vilket utgör en av delarna i bestämmelsen om barnets bästa. Ju yngre barnet är desto mer tonvikt läggs istället på den objektiva delen av barnets bästa, som i mindre utsträckning, av förklarliga skäl, tillvaratar det enskilda barnets bästa. Den objektiva delen av barnets bästa är i teorin ändamålsenlig, men bara så länge det enskilda barnets behov och intressen passar in i vår kunskap och beprövade erfarenhet om barn i allmänhet. Problemet med att tillämpa presumtioner är att de helt enkelt inte alltid är tillfredsställande i enskilda fall. Exempelvis innebär tillämpandet av den objektiva delen av barnets bästa att det presumeras vara barnets bästa att återförenas med sina biologiska föräldrar. Till följd av presumptionen härom kommer sannolikt återförening få ett större genomslag i dessa fall än något av de alternativ som står till buds. I enlighet med Schiratzkis resonemang om presumtioner kan tänkas att ett barn som känner stark anknytning till familjehemmet och betraktar familjehemsföräldrarna som sina riktiga föräldrar kan ha svårt att erkännas denna rätt till sin nya familj och därmed även rätten till stabilitet och trygghet. Åtminstone kan så vara fallet i den mån som detta barn samtidigt har en eller två biologiska föräldrar som upprätthåller en god kontakt med barnet. I den mån de biologiska föräldrarna upprätthåller en god kontakt med barnet så kan det sannolikt inte uteslutas att de biologiska föräldrarna på sikt kan komma att ha möjlighet att överta vårdnaden om barnet och därmed ska vården om barnet inriktas på återförening. Ett äldre barn som har större medverkan i processen har också större möjlighet att uttrycka sin uppfattning om situationen såsom var dennes trygghet och stabilitet är störst. Ett exempel på detta är utfallet i RÅ 1990 ref 97 när en 15 årig pojke själv uttryckte en ovilja att återförenas med sina biologiska föräldrar, vilket också lades stor vikt vid när domstolen skulle avgöra utgången i fallet.

Dagens utformning av tvångsvårdslagstiftningen tycks alltså tillgodose de barn som placeras i väldigt ung ålder i sämre utsträckning än de äldre barnen, som har mer eget inflytande i processen. De äldre barnen har åtminstone i teorin större möjlighet att få sina åsikter och intressen tillgodosedda genom att de rättsligt sett anses inneha en ålder och därmed mognad som gör att deras åsikter lagligt sett ska tillmätas större betydelse. I samband med adoption ska exempelvis ett barn över 12 år samtycka till adoptionen, annars kan adoptionen inte fullföljas. Ju yngre barnet är, desto mindre inflytande får barnet i processen till följd av att man ansett att ett litet barn inte har tillräcklig förmåga att förstå hela bilden och därmed inte heller förmåga att ta ställning till frågor av denna karaktär. Dessa frågor tangerar aspekter som inte har med strikt rättsliga frågor att göra, nämligen den vetenskapliga kunskapen som vi idag besitter om barn. Eftersom den objektiva delen av barnets bästa tar sin grund i vetenskap så blir fall när barnets bästa är relevant avhängigt den kunskap vi besitter om barn i allmänhet. Till följd härav är det viktigt att begreppet barnets bästa utvärderas och anpassas för att hela tiden behålla sin relevans och sitt syfte. Vidare är det viktigt att de aktörer som arbetar kring det enskilda barnet är medvetna om vad de gör och hur de ska arbeta för att bedömningen ska bli så tillfredsställande som möjligt. I dagsläget tycks det faktum att det inte finns tillräckligt klara kriterier i relation till den objektiva delen av barnets bästa innebära stora oklarheter för socialsekreterare. Bestämmelsen är konstruerad med utrymme för bedömningar i det enskilda fallet och flexibilitet men andra sidan av myntet är att bestämmelsens innehåll blir, och ska bli, olika från fall till fall. Detta innebär inte nödvändigtvis att lika fall behandlas olika, men risken att så sker ökar ju större utrymmet för uppfattningar och bedömningar i det enskilda fallet blir.

6.2 Återförening till varje pris?

Med återförening-, kontinuitet- och stabilitetsprincipen som utgångspunkt finns flera möjliga alternativ vid avslutandet av en vårdinsats, där en flytt hem till de biologiska föräldrarna efter avslutad vårdinsats är att betrakta som en åtgärd som stöds av återföreningsprincipen. Det finns flera möjliga åtgärder som på olika sätt stödjer såväl kontinuitet- respektive stabilitetsprincipen, exempelvis vårdnadsöverflyttning och nationell adoption. Det går också att urskilja alla tre principer i vissa åtgärder såsom flyttningsförbud, där målsättningen fortfarande kan vara att barnet ska återförenas med de biologiska föräldrarna, men där mer tid krävs för att på ett stabilt sätt successivt uppfylla detta mål genom ytterligare förberedelse innan en hemflytt på heltid kan bli aktuell. På det hela taget tycks dock de alternativa vägarna ut ur tvångsvården som stöds av kontinuitets- och stabilitetsprincipen arbeta i uppförsbacke till följd av just det faktum att det strider mot återföreningsprincipen att vidta en åtgärd rörande ett barn som innebär att denna inte kommer att återförenas med sin biologiska familj. Till följd av denna imaginära

uppförbacke tycks det vara lättare för en socialsekreterare att låta vården bestå eller besluta om vårdens upphörande och att barnet åter ska flytta hem till den biologiska familjen, än att exempelvis ansöka om vårdnadsöverflyttning.

En grundläggande svårighet vid avslutandet av en insats till följd av förhållandena i hemmiljön är att det ofta är just vårdnadshavarnas omsorgsförmåga som brustit. I vissa fall är barnen vid omhändertagandet mycket små och när placeringen pågår under flera år kan en naturlig och djup relation till de biologiska föräldrarna vara svår att uppnå, trots stödjande insatser från socialtjänstens sida. I andra fall har situationen som föranlett vårdinsatsen skadat relationen mellan barnet och de biologiska föräldrarna så pass mycket att barnet har svårt att skapa den typen av djupare relation med sina biologiska föräldrar som man strävar efter. Det står klart att det i dessa fall måste finnas andra möjligheter än att vårdinsatsen avslutas genom att barnet flyttar hem till sitt ursprungliga hem. Av vad som framkommit i uppsatsen verkar den absoluta huvudregeln om återförening dock sätta käppar i hjulet för tillämpandet av andra åtgärder. Detta är problematiskt i fall likt det här beskrivna då återförening inte är det mest lämpade alternativet. I dessa fall uppstår i praktiken en komplicerad situation för de aktörer som ska arbeta med en ursprunglig målsättning om att den splittrade biologiska familjen ska återförenas. Även om det i teorin finns andra alternativ till buds, så tycks alternativen inte få fullt genomslag i praktiken.

Lagstiftaren har försökt att öppna upp för att användandet av möjligheten till vårdnadsöverflyttning ska utnyttjas i större utsträckning, bland annat genom den lagstadgade prövningen om vårdnadsöverflyttning till familjehemmet efter att en placering varat i tre år. Detta till trots kvarblir många barn i tvångsvården under många år, utan att varken en vårdnadsöverflyttning eller återförening blir aktuellt. Resultatet blir att barnet fastnar i systemet i den mån de biologiska föräldrarna fortfarande bedöms ha en utsikt att kunna återfå vårdnadsansvaret i framtiden och samtidigt upprätthåller en kontakt med barnet under placeringen. Andra sidan av myntet är den utdragna ovissheten för det aktuella barnet som är placerat. Barn som i ung ålder placerats i ett familjehem och som spenderat flertalet år där, skapar en identitet och en känsla av tillhörighet i denna konstellation som jag menar bör respekteras i samma utsträckning som den konstellation som den biologiska familjen utgör. Om barnet känner den typen av trygghet och stabilitet i familjehemmet så bör det i linje med barnets bästa vara skyddsvärt att försäkra barnet en fortsatt trygghet och stabilitet i familjehemmet. En vårdnadsöverflyttning behöver inte nödvändigtvis utsläcka en framtida relation till de biologiska föräldrarna. Dessutom menar jag att det på ett bättre sätt, utifrån barnets perspektiv, tillvaratar dennes rätt till en stabil och trygg uppväxt genom den vetskap det innebär att inte

behöva ryckas upp ur den tillvaro som denne betraktar som sitt hem. Det faktum att en god relation mellan de biologiska föräldrarna och det enskilda barnet under vårdinsatsen hindrar en vårdnadsöverflyttning, är utifrån barnets intresse av stabilitet och trygghet problematiskt. Det torde i detta avseende enligt min mening väga tyngre att kunna försäkra barnet en långsiktighet, snarare än att till varje pris möjliggöra en återförening. Utifrån barnets perspektiv är uppbrottet från den nya familjen minst lika upprivande som ett uppbrott från en biologisk familj, känslorna sitter trots allt inte i den biologiska arvsmassan.

Det svenska rättssystemet påverkas av internationell rätt på flera sätt, i förhållande till uppsatsens frågor märks detta inte minst genom den i flera internationella konventioner stadgade rätten till privat- och familjeliv. Även om det råder viss åtskillnad i de olika dokumentens definition av denna rätt så är synen på den biologiska familjen såsom en stark och viktig enhet återkommande i dem alla. Min uppfattning är att det utifrån ett svenskt perspektiv finns en större öppenhet för att tolka denna rätt mer vidsträckt och i relation till fler relationer än endast till den biologiska familjen. Internationell rätt har nog varit en bidragande faktor till den restriktivitet som länge omgärdat dessa frågor och man kan urskilja visst spänningsförhållande här emellan. På senare år har förvisso en viss öppning gjorts vid tolkningen av denna rätt till att även kunna avse andra än just biologiska familjemedlemmar, exempelvis familjehemsföräldrar. En annan viktig utveckling som skett i förhållande till rätten till privat- och familjeliv är den individualistiska prägel som utkristalliserats. Det är inte längre familjen som enhet eller föräldrarnas rätt som åsyftas, utan även barnets rätt till privat- och familjeliv. På så vis har rätten öppnats till att kunna innefatta ett barns rätt till sitt familjeliv i ett familjehem, vilket är en viktig utveckling ur ett barnperspektiv inom detta område.

6.3 En lag med barnet som huvudperson, eller?

Lagstiftningen på området för den sociala barnvården har gradvis förbättrats i förhållande till barnet i processen, med ett ökat barnperspektiv. Det kvarstår dock arbete att göra för att ytterligare tillgodose barnet i processen. Barnperspektivet bör rimligtvis ses som ett ständigt pågående projekt i takt med samhällsutvecklingen och den ökade kunskapen om barn i allmänhet. Eftersom barns rätt till såväl stöd som skydd inte utgörs av en utkrävbar rättighet, utan ett ansvar och en skyldighet som åvilar i första hand vårdnadshavarna och i andra hand socialnämnden så är det av yttersta vikt att detta åtagande inte försummas. Det kräver att barnets position verkligen erkänns, tillvaratas och får effektivt genomslag i både lagstiftningen och i praktiken. I förarbetena till nuvarande LVU anges särskilt att det i fall där intressekonflikter föreligger mellan exempelvis vuxenperspektivet respektive barnperspektivet, så ska alltid

hänsyn till barnets bästa ges företräde.¹¹⁸ Bakgrunden till detta stadgande handlar om att LVU aktualiseras i sådana situationer där det föreligger en risk för skada på barnets hälsa och utveckling och lagstiftaren har i detta avseende tydliggjort att det i sådana situationer är av vikt att barnets intresse sätts i främsta rummet. Trots dessa stadganden finns det, som framgått ovan, anledning att ifrågasätta om den nuvarande ordningen verkligen tillförsäkrar barn en vård som på bästa sätt överensstämmer med barnets bästa.

En stor del av den utveckling som skett ur rättssäkerhetssynpunkt i förhållande till LVU-processen är främst att betrakta som en utveckling av den formella rättssäkerheten. Däremot haltar stora delar av den materiella rättssäkerheten ur ett barnperspektiv. För min del finner jag att det inte nödvändigtvis är möjligheten att växa upp med sina biologiska föräldrar som ger förutsättningar för en god och trygg uppväxt. Det är svårt att dra några andra slutsatser än att lagstiftaren tycks finna att det är de biologiska föräldrarna som är allra bäst lämpade att ge barnet denna trygghet, stabilitet och omvårdnad, som ett barn har rätt till. Det tycks också vara lagstiftarens uppfattning att så länge det inte kan uteslutas att föräldrarna är kapabla att i framtiden ha förutsättningar att motta sitt barn igen, så ska vården inriktas på att en återförening ska ske. Samtidigt uttalar lagstiftaren på flera håll att barnets bästa ska vara avgörande. Jag har vid arbetet med denna uppsats hela tiden återkommit till frågan om den högt värderade återföreningen av den biologiska familjen egentligen inte kan sägas handla om annat än ett tillvaratagande av de biologiska föräldrarnas rätt till sitt barn? Det torde väga tyngre med en ordning där återföreningen inte lika tydligt sätts i fokus, utan frågan om vilka alternativ som på bästa sätt överensstämmer med bestämmelsen om barnets bästa utifrån målsättningen att ge barnet goda förutsättningar till en trygg och stabil uppväxt. Det är trots allt en plikt staten har att fylla gentemot den svagare parten, barnet, vilken är hela samhällets framtid.

6.4 Rättsligt erkännande för familjehemsföräldrarna

Om barnet varit placerat länge och har en god relation till familjehemsföräldrarna kan förutsättningar föreligga för det placerade barnet att ha skapat en relation till familjehemsföräldrarna som är att jämföra med den som normalt föreligger i en biologisk familj mellan förälder och barn. Även om hemförhållandena har förbättrats och de biologiska föräldrarna bedöms kunna ha en utsikt att återfå möjligheter att ha barnet boende hemma, så är det i linje med barnets bästa relevant att undersöka frågan vidare om barnet inte ändå ska erkännas en rätt att få bo kvar i familjehemmet. Det finns i teorin inte något som hindrar de

¹¹⁸ Prop 2012/13:10, s. 36.

biologiska föräldrarna att kunna vidhålla en kontakt med barnet, trots att vårdsnaden om barnet flyttas över till särskilt förordnade vårdnadshavare. Jag menar att det utifrån barnets perspektiv i förhållande till tvångsvårdsprocessen handlar om att minimera antalet uppbrott ur dennes hemmiljöer och vikten av att i möjligaste mån upprätthålla stabilitet och trygghet. Med detta perspektiv för ögonen är det befogat att i de fall där placeringen pågått i flera år och situationen är sådan att barnet trivs och har stark anknytning till familjehemmet, kunna erkänna barnet en fortsatt rätt till detta familjeliv.

I dagsläget är synen på familjehemsföräldrarna utpräglat att de utgör en funktion av tillfällig karaktär. Detta hänger sannolikt ihop med det faktum att tvångsvårdens målsättning i grunden är att en återförening ska ske mellan barnet och de biologiska föräldrarna. Det finns grund för att hävda att det kan skapa felaktiga incitament att öka familjehemsföräldrarnas ställning i förhållande till tvångsvårdade barn. I grunden är en placering i ett familjehem trots allt en funktion som är tänkt att vara till dess att förhållandena i det biologiska hemmet är bra igen. Genom att stärka familjehemmets position kan det skapa en ännu större motvilja hos de biologiska föräldrarna gentemot familjehemmet då det i jämförelse med rådande ordning kan uppfattas som ett sätt att utdöma de biologiska föräldrarna redan vid beslutet om tvångsvård. Jag menar att detta i grunden handlar om vilket perspektiv man antar vid studerandet av dessa frågor och att det viktigaste är barnets perspektiv i denna situation. Om vi antar barnets perspektiv i förhållande till dessa frågor är sannolikt dennes intresse i första hand att få en trygg uppväxt. Om en sådan uppväxt inte kan ges av dennes biologiska föräldrar så är grundtanken att dessa barn ska kunna vårdas med stöd från samhället och ytterst med tvång. I det fall en tvångsvårdsinsats aktualiseras så måste förutsättningen för denna vara att barnet har en möjlighet att skapa trygghet och djup i de relationer som denne får genom vårdinsatsen redan från början. Barnet ska inte behöva känna en rädsla inför att skiljas från denna familj i den mån en djupare relation utvecklas. Det viktiga är i grunden således inte att ytterligare en vuxen position, i form av familjehemsföräldrarna, ska få större inflytande, utan att det är barnets position som är avgörande. Den viktigaste och mest grundläggande frågan i detta avseende är trots allt hur man kan ge det aktuella barnet en vård som överensstämmer bättre med barnets bästa.

Till följd av barnets beroende av vuxna positioner så relaterar barnets position oundvikligt till vuxna i dennes omgivning och därför krävs ett stärkande av familjehemsföräldrarnas position för att kunna ge ett familjehemsplacerat barn en rättsligt erkänd rätt till denna familj. Det har framkommit att vissa rättsliga aspekter hindrar en vårdnadsöverflyttning, då

familjehemsföräldrarna helt enkelt inte känner sig kapabla att överta ett sådant ansvar. Det har framkommit att bland annat frågan om ansvaret för umgänge med de biologiska föräldrarna är en sådan aspekt. Eftersom en placering i ett familjehem med stöd av LVU sker med tvång så ligger det i sakens natur att det kan finnas stora motsättningar i förhållande till de biologiska föräldrarna och såväl socialtjänsten liksom familjehemmet. Så länge vård med stöd av 2 § LVU fortgår så ligger ansvaret på socialnämnden att tillse att umgänge i den utsträckning som bedöms lämplig äger rum mellan barnet och dennes biologiska föräldrar. Om en vårdnadsöverflyttning sker innebär detta att ansvaret för att umgänge äger rum mellan barnet och de biologiska föräldrarna övergår på familjehemsföräldrarna. Detta är ett stort och komplext ansvar att bära och kräver både kunskap och energi som kan vara svårt för familjehemsföräldrarna att bära. Ett sätt att underlätta för särskilt förordnade vårdnadshavare är därför att socialnämnden fortsatt har det övergripande ansvaret för umgänget mellan de biologiska föräldrarna och barnet, i den mån sådant stöd behövs. En annan aspekt som har framkommit såsom inverkan på familjehemsföräldrarnas förmåga och vilja att förordnas som särskilt förordnade vårdnadshavare är att ersättningen dras in för familjehemsföräldrarna om de förordnas som särskilda vårdnadshavare. Detta är också en aspekt som kan vara relevant för lagstiftaren att se över vid en framtida översyn av detta område. Det synes motiverat att familjehemsföräldrarna fortsatt erhåller en viss ersättning för att överta vårdnadsansvaret om ett barn som tidigare har varit tvångsvårdat.

7. Avslutning

Slutligen vill jag ägna ett avsnitt i detta relativt omfattande arbete till att knyta ihop säcken kring frågan om ändamålsenligheten med avslutandeskedet av LVU placeringar i miljöfallen.

Samhällsvård av barn vars hemförhållanden i ursprungsfamiljen innebär en risk för dem att fara illa är en grupp av barn där samhället har ett ansvar att på både kort och i vissa fall även på lång sikt tillse att deras livssituation blir bättre utanför hemmet, än hos de biologiska föräldrarna. Detta är ett viktigt, men komplext uppdrag som åvilar samhället. För att ta detta uppdrag på allvar bör kontinuerliga uppföljningar av hur såväl lagbestämmelser liksom hur det faktiska arbetet och därmed tillämpningen av lagen ser ut. Även etiska aspekter är viktiga att ta upp till diskussion i förhållande till barnets position som svagare part och vad som de facto är dennes bästa. Särskilt viktigt är det att diskutera om de syften som idag ligger till grund för lagen verkligen är barnets intressen och behov eller om dessa egentligen tillmötesgår andra subjekt i barnets närmaste sfär.

Denna uppsats har bland annat visat på de många och komplexa frågeställningarna som vård med stöd av LVU ger upphov till. De studier som har gjorts i denna uppsats har också pekat på att den nuvarande utformningen av lagen i vissa avseenden är bristfälliga i förhållande till att tillvarata barnets intressen när vårdinsatsen ska upphöra. Denna skyldighet åvilar den svenska staten att uppfylla enligt såväl barnkonventionen och de rättssäkerhetsgarantier som Sverige ska försäkra alla medborgare. Det är enligt min mening därför inte en fråga *om* denna lag ska revideras, utan *hur snart* detta kan göras.

Det står klart att en del i att förverkliga barnets rättigheter är att frigöra sig från föråldrade uppfattningar om vad som har ansetts vara bra för barn. Det råder konsensus om att barn som växer upp bygger en viktig grund för sin person och att denna utveckling sker succesivt under barnets uppväxtår. För att ges goda förutsättningar att utvecklas tillfredsställande behöver barn trygghet genom att tillförsäkras stabila förhållanden med tillit och aktning för sin person och egenart. Av detta menar jag att en lagstiftning avseende tvångsvård av barn bara är att betrakta som tillfredsställande i den mån den de facto tillvaratar det enskilda barnets bästa och dennes rätt till en trygg och stabil uppväxt. I dagsläget är vägen ut ur LVU inte tillfredsställande för alla barn och därför är lagen i dagsläget inte heller ändamålsenlig.

Allt är inte sagt inom denna fråga i och med denna uppsats, utan det finns ytterligare frågor för forskningsfronten att på sikt besvara. Bland annat behöver utredas hur de yngre barnens rätt

kan tillgodoses på ett mer långtgående sätt? En annan fråga som bör ses över är den om hur familjehemsföräldrarna kan ges ett ökat rättsligt erkännande som genererar ett bättre tillvaratagande av barnets rätt? Slutligen bör det från lagstiftarens sida klargöras när vårdnadsöverflyttningar ska äga rum, vilka kriterier som ska vara uppfyllda och vilka krav som ställs på utredningarna som lägger grund för dessa beslut?

8. Källförteckning

Lagar

Föräldrabalk (1949:381)

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

Socialtjänstförordningen (2001:937)

Socialtjänstlag (2001:453)

Lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter

Internationella lagar

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (2010/C 83/02)

Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter

Propositioner

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

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

Prop. 1996/97:124 Ändring i socialtjänstlagen.

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

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

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

Statliga offentliga utredningar

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

SOU 1997:116 Barnets bästa.

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

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

Domstolsmaterial

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2012 ref 35, målnummer 7925-11, avgörandedatum 2012-06-29.

Högsta domstolen

NJA 2014 s 307, målnummer T 602-13, meddelad 2014-04-17.

Tingsrätten

Norrköpings tingsrätt, B 353-20, meddelad 2020-08-06.

Europadomstolen

Ansökan nr 16318/97, 27 april 2010, Moretti och Benedetti mot Italien.

Ansökan nr 28775/12, 18 juni 2013, R.M.S. mot Spanien.

Ansökan nr 6833/74, 13 juni 1979, Marckx mot Belgien.

Ansökan nr 29392/95, 10 maj 2001, Z m.fl. mot Förenade kungariket.

Litteratur

Monografier

Mattsson, Titti (2002) *Barnet och rättsprocessen – Rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, Lund: Juristförlaget i Lund.

Mattsson, Titti (2010) *Rätten till familj – inom barn- och ungdomsvården*, 1:1 uppl., Malmö: Liber AB.

Sandgren, Claes (2006) *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne, material, metod och argumentation*, 3:2 uppl. (2015), Stockholm: Nordstedts Juridik AB.

Schiratzki, Johanna (2002) *Barnrättens grunder*, 7:1 uppl. (2019), Lund: Studentlitteratur AB.

Singer, Anna (1989) *Barnets bästa – Om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, 7:1 uppl. (2019), Stockholm: Nordstedts Juridik AB.

Vahlne Westerhäll, Lotta (2002) *Den starka statens fall? En rättsvetenskaplig studie av svensk social trygghet 1950-2000*, 1:2 uppl. (2004), Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Antologier

Warnling-Nerep, Wiweka och Cederborg, Ann-Christin (2014) *Barnrätt – en antologi*, 1:1 uppl., Stockholm: Nordstedts Juridik AB.

Övriga källor

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 7 (CRC/CGC/7) *Genomförandet av barnets rättigheter under tidig barndom*. Översättning december 2012. Originalspråk: engelska. FN:s kommitté för barnets rättigheter.

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (CRC/C/GC/12) Barnets rätt att bli hörd. Översättning december 2012. Originalspråk: engelska. FN:s kommitté för barnets rättigheter.

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (CRC/C/GC/14) Om barnets rätt att i första hand få beaktat vad som bedöms vara barnets bästa. Översättning mars 2014. Originalspråk: engelska. FN:s kommitté för barnets rättigheter.

Clevesköld, L, Kommentaren till socialtjänstlagen (2001:453). JUNO, hämtad 2020-09-29, <https://www.nj.se/juno>

Clevesköld, L, Kommentaren till lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga. JUNO, hämtad 2020-09-29, <https://www.nj.se/juno>

Lönnheim, Charlotte, Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga 1 §, Lexino. JUNO, hämtad 2020-10-30, <https://www.nj.se/juno>.

Lönnheim, Charlotte, Lag (1990:52) med särskilda bestämmelse om vård av unga 13 §, Lexino. Juno, hämtad 2020-11-05, <https://www.nj.se/juno>

Lönnheim, Charlotte, Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga 24 §, Lexino. JUNO, hämtad 2020-11-05, <https://www.nj.se/juno>

Oldenstedt, B, Kommentaren till föräldrabalken (1949:381). JUNO, hämtad 2020-10-12, <https://www.nj.se/juno>

SOSFS 2006:20 (S) Socialnämndens ansvar vid behov av ny vårdnadshavare.

Socialstyrelsen (2020) *Placerade barn och unga- handbok för socialtjänsten*. Artikelnummer 2020-3-6642.