



UPPSALA
UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Vårterminen 2013

Examensarbete i offentlig rätt
30 högskolepoäng

”Ett annat socialt nedbrytande beteende” i LVU 3 §

Rekvisitets utsträckning och dess förhållande till
förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag.

Författare: Fatima Al Shakarchi
Handledare: Jur Dr Ingrid Helmius



Innehållsförteckning

Sammanfattning	5
1 Inledning.....	6
1.1 Ämnet	6
1.2 Syfte.....	7
1.3 Metod.....	7
1.4 Disposition.....	9
2 Frihetsberövande i svensk lag	10
2.1 Regeringsformen	10
2.2 Europakonventionen	10
2.2.1 Inledning.....	10
2.2.2 EKMR och tvångsomhändertagande av barn.....	11
2.3 Rätten till familjeliv	12
2.3.1 Inledning.....	12
2.3.2 Diskussion	13
3 Barnkonventionen	15
3.1 Inledning.....	15
3.2 Tolkningen av barnkonventionen	16
3.3 Principen om barnets bästa	17
3.4 Barnkonventionen och frihetsberövande	17
3.5 Diskussion	18
4 Tvångsomhändertagande av barn.....	19
4.1 Vad är tvångsomhändertagande av barn?.....	19
4.2 Handläggning vid tvångsomhändertagande av barn.....	20
4.3 Rättsäkerheten vid tvångsvård av barn	21
4.4 Diskussion	21
5 LVU:s utsträckning	22
5.1 Hollanders syn på LVU	22
5.2 Tvångsomhändertagande och dess utsträckning.....	24
5.2.1 Allmänt.....	24
5.2.2 Diskussion	25

6	LVU; Miljö- och beteendefall	27
6.1	Inledning	27
6.2	Beteendefallen	28
6.3	Riskbedömning	29
6.4	Diskussion	30
7	”Ett annat socialt nedbrytande beteende”	31
7.1	Praxis	31
7.2	Reflektioner kring rättsfallen	32
8	Domar från 1994	34
8.1	Domar från 1994 som granskats av Schlytter	34
8.2	Diskussion	36
9	Domar från 2012	38
9.1	inledning	38
9.2	När rekvisit är uppfyllt	38
9.3	När rekvisit inte är uppfyllt	39
9.4	Skolk	39
9.5	Alkohol och brott	40
9.6	Återförvisning	40
10	Psykisk sjukdom i LVU	41
10.1	Claes Sundelin m.fl.	41
10.2	Susanne Eberstein	41
10.3	LPT	42
10.4	Diskussion	42
10.4.1	Självdestruktiva beteenden	42
10.4.2	Symptom på psykisk sjukdom	43
10.4.3	LVU och eventuella ändringar	43
11	Diskussion	45
11.1	Rekvisitet och dess förhållande till andra lagar och konventioner	45
11.2	Tillämpningen av rekvisitet	46
11.3	Unga med psykiska sjukdomar	47
12	Käll- och litteraturförteckning	50
	Bilaga 1	53

Sammanfattning

Uppsatsen behandlar ”ett annat socialt nedbrytande beteende” i LVU 3 §. Uppsatsen angriper rekvisitet på två olika sätt. Rekvisitets omfattning och tillämpning uppmärksammas i denna uppsats. Rekvisitet studeras även utifrån förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag som finns i RF, EKMR och barnkonventionen. En viktig fråga som uppsatsen behandlar är rekvisitets förhållande till självdestruktiva beteenden och psykisk sjukdom då dessa är gränsfall där rekvisitet inte är tillämpligt.

Uppsatsens slutsatser är att rekvisitets utformning utifrån lagtexten, förarbeten och praxis inte är tillräckligt väldefinierat och möter hinder i förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag. Det råder osäkerhet kring hur rekvisitet tillämpas i praktiken och det finns domar från både första och andra instans som saknar tydlig argumentation i hur domstolen kommer fram till att rekvisitet är uppfyllt. Detta gäller specifikt gränsdragningen mellan vad som utgör symptom på psykisk sjukdom som inte får leda till tvångsvård och vad som betraktas som asocialt beteende som ska leda till tvångsvård. Förarbeten och praxis borde ge bättre vägledning i frågan.

1 Inledning

1.1 Ämnet

År 2011 påbörjade cirka 11 000 barn och unga heldygnsinsatser enligt socialtjänstlagen, SoL, eller lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga, LVU. Av dessa hade cirka 8 100 inte erhållit någon av de redovisade heldygnsinsatserna under de föregående fem åren.¹

Det är många barn² som årligen får vård enligt LVU och LVU:s legalitet och funktion ställs dagligen inför nya utmaningar. LVU är alltså en lag som kan ha stora konsekvenser för främst barn men även föräldrarna och samhället i övrigt. Det är en lag som innebär ett undantag från flera grundläggande fri- och rättigheter. Dessa fri- och rättigheter har vi fått genom grundlagen och diverse konventioner som Sverige är bundna av på olika sätt.

Barnets bästa, riskbedömning och ett miljö- eller beteenderekvisit ska vara uppfyllda innan ett tvångsomhändertagande kan vara möjligt. Ett annat viktigt rekvisit som ska vara uppfyllt är att samtycke saknas.

Vård enligt LVU präglas av legalitetsprincipens krav på tydligt lagstöd.³ Detta har tillgodesetts genom bl.a. de uppställda rekvisiten i LVU 2 och 3 §§. LVU 2 § behandlar miljöfallen såsom misshandel av barn medan LVU 3 § behandlar beteendefallen såsom missbruk hos barn. Trots detta finns svårigheter och osäkerheter när rekvisiten ska anses vara uppfyllda.

Det är vanligare att beslut om insatser fattas utifrån miljöfallen än beteendefallen. År 2011 åberopades miljöfallen som skäl för cirka 56 % av domstolsbesluten enligt LVU, medan beteendefallen angavs som skäl för endast 36 %. Att åberopa eget beteende som skäl för vårdinsatsen enligt LVU är vanligare bland pojkar än flickor.⁴ LVU innehåller många rekvisit som är värda att studeras. Det finns en del rekvisit som är svårare att avgränsa än andra, såsom ”ett annat socialt nedbrytande beteende”.

Detta arbete behandlar ett rekvisit som faller under beteenderekvisiten och benämns ”ett annat socialt nedbrytande beteende”. I uppsatsen granskas vad ”ett annat socialt nedbrytande

¹ Barn och unga – insatser år 2011 – Vissa insatser enligt socialtjänstlagen (SoL) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU), s. 5 f

² I uppsatsen används orden barn och unga som synonymer.

³ Mattsson, s. 89

⁴ Barn och unga – insatser år 2011 – Vissa insatser enligt socialtjänstlagen (SoL) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU), s. 22

beteende” innebär i LVU 3 §. Uppsatsen sätter fokus på ett omdiskuterat rekvisit som kan vara svårt att tillämpa och tolka. Trots osäkerheten kring vilka typ av fall rekvisitet omfattar är det sedan länge välanvänt i domstolssammanhang och hos socialtjänsten.

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att undersöka ”ett annat socialt nedbrytande beteende” i LVU 3 §. Den enskilda domaren kan använda sig av rekvisitet utifrån vissa begränsade förutsättningar. Trots detta är rekvisitet i förhållande till de andra beteenderekvisiten ganska generellt och kan användas i diverse olika sammanhang. Rekvisitet studeras i denna uppsats utifrån regeringsformen, RF, Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, EKMR, barnkonventionen samt syftet med LVU utifrån förarbeten och doktrin.

Det finns flera lagar som på olika sätt innebär ett starkt förbud mot frihetsberövande utan stöd i lag. Detta förbud ska i denna uppsats granskas utifrån förarbetenas och praxis syn på rekvisitet och dess tillämpning i praktiken. Fokus i uppsatsen ligger på hur rekvisitet används i domskäl och hur detta förhåller sig till förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag.

För att få en bättre förståelse har i uppsatsen undersökts ett begränsat antal domar från förvaltningsrätten i Uppsala. Resultatet från undersökningen har sedan diskuterats utifrån forskning på området, förarbeten, RF, EKMR och barnkonventionen.

Den slutliga diskussionen i detta arbete har delvis varit koncentrerad på rekvisitet och dess förhållande till självdestruktiva beteenden och psykisk sjukdom. Eftersom det finns en diskussion i förarbeten och doktrin om rekvisitet ska inkludera sådana beteenden.

1.3 Metod

Uppsatsen bygger på en analys av ett rekvisit i LVU 3 § utifrån de grundläggande fri- och rättigheter som vi har i svensk rätt. Uppsatsen bygger på den rättsdogmatiska metoden. Jag ska systematisera och tolka gällande rätt utifrån rättskälleläran. Detta innebär att uppsatsen har sin utgångspunkt i lagen och andra föreskrifter, förarbeten, praxis och doktrin. De främsta källorna utgörs av lagen och andra föreskrifter medan förarbeten och praxis har en särskild ställning bland de övriga rättskällorna.⁵

⁵ Bernitz m.fl., 2012, s. 32 f

I doktrinen har LVU analyserats utifrån olika perspektiv. I detta arbete diskuteras självdestruktiva beteenden och hur dessa förhåller sig till rekvisitet utifrån förarbeten, praxis samt hur domstolarna har tillämpat rekvisitet.

Det finns tyvärr få publicerade rättsfall från högsta förvaltningsdomstolen och kammarrätten. Alla publicerade rättsfall som behandlar rekvisitet har studerats i uppsatsen. Även om rättsfallen inte är heltäckande och varje mål är unikt har rättsfallen behandlats för att få bättre förståelse för tillämpningen av rekvisitet.

En egen undersökning och en närmare diskussion kring hur förvaltningsrätten har tillämpat rekvisitet har även gjorts i detta arbete. Detta har skett genom en närmare studie av Schlytters forskning kring domar från förvaltningsrätten från år 1994 och en egen undersökning av 15 domar från förvaltningsrätten i Uppsala från år 2012. Fokus i uppsatsen ligger hela tiden på rekvisitet och dess relation till förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag.

Valet av 15 domar från förvaltningsrätten i Uppsala har skett slumpmässigt och begränsar sig till perioden januari 2012 till oktober 2012. Granskningen av domarna syftar till att få en bättre förståelse av hur rekvisitet idag används av första instansen. Detta är inte en heltäckande studie men den ger en inblick i hur rekvisitet används. Domarna från förvaltningsrätten jämförs och diskuteras sedan utifrån förarbeten, praxis och doktrin.

Undersökningen av domarna syftar inte till att bygga generella slutsatser om hur första instansen tillämpar rekvisitet utan ska mer ses som stickprov över hur just en förvaltningsrätt har tillämpat rekvisitet i de enskilda fallen. Jag har sammanställt en tabell där det presenteras hur domstolen har resonerat i de olika fallen (se bilaga 1).

I denna uppsats används, vid tolkningen av EKMR och barnkonvention, andra källor än de svenska. Rättskällorna behandlas och har olika betydelser i de olika rättsordningarna.

Den europarättsliga rättsläran skiljer sig åt från den svenska då förarbeten i den europarättsliga rättsläran är en sekundär rättskälla som är svår att använda. Det är även ovanligt att Europadomstolen hänvisar till sådana källor. Konventionen ska, enligt Europadomstolen, tolkas i ljuset av samhällsutvecklingen och rättsuppfattningen i konventionsstaterna. Detta innebär att tolkningen av en artikel som var ”rätt” tidigare kan ha förändrats allt eftersom tiden går.⁶

Hur barnkonventionen ska tillämpas och tolkas finns under avsnitt ”3 Barnkonventionen”.

⁶ Danelius, s. 50

1.4 Disposition

De första delarna av uppsatsen behandlar frihetsberövande i svensk lag. Därefter granskas vad rekvisitet innebär båda utifrån rättskällorna och första instansens tillämpning av rekvisitet. En undersökning av 15 domar från förvaltningsrätten i Uppsala presenteras.

Uppsatsen behandlar delvis självdestruktivt beteende och dess förhållande till rekvisitet. I uppsatsen finns en löpande diskussion presenterat under de olika delarna. Uppsatsens olika delar knyts ihop i en slutlig diskussion där en slutlig slutsats presenteras.

2 Frihetsberövande i svensk lag

Frihetsberövande behandlas i bl.a. RF och EKMR. I detta avsnitt granskas förbudet mot frihetsberövande utifrån svensk rätt. Det utreds vad förbudet innebär och vilka undantag det finns mot förbudet. I detta avsnitt diskuteras även vilken ställning de olika lagarna har i svensk rätt och vad detta innebär i praktiken.

2.1 Regeringsformen

RF är en grundlag. Grundlagarna har i Sverige högre status än vanlig lag. Detta innebär att vid krock med en annan lag får grundlagen företräde. Grundlagen innehåller viktiga och centrala principer i demokratin och kan endast ändras genom två likalydande beslut av riksdagen med mellanliggande val.

De rättigheter som kommer till uttryck i RF gäller i huvudsak gentemot det allmänna. Detta innebär att de binder statens företrädande i olika sammanhang, såsom myndighet och domstolar.⁷

I RF 2:8 finns ett förbud mot frihetsberövande utan stöd i lag. Rörelsefriheten kan enligt RF 2:20–22 begränsas med stöd i lag. Exempel på godtagbart frihetsberövande som nämns i förarbetena är fängelsestraff och annat frihetsberövande av den som är misstänkt eller dömd för brott. Även tvångsmässigt omhändertagande inom hälso- och sjukvården samt socialtjänsten räknas till godtagbara frihetsberövanden.⁸ Frihetsberövande kan även ske vid spärning av platser när avstängningen mera varaktigt hindrar den som är instängd eller utestängd från att komma i kontakt med andra människor.

2.2 Europakonventionen

2.2.1 Inledning

EKMR har ratificerats av tio länder, däribland Sverige.⁹ Sverige är bunden att följa EKMR:s stadga då Sverige har undertecknat den och, genom RF 2:23, gett den samma rättsliga status som rättighetsstadgarna i grundlagen. 1995 inkorporerades EKMR i svensk rätt då det ansågs

⁷ Holmberg & Stjernqvist (2008), s. 70

⁸ SOU 1975:75 s. 334–342

⁹ Warnling-Nerep, s. 69

som en logisk konsekvens av medlemskapet.¹⁰ Lagstiftaren ville markera EKMR:s betydelse och stärka skyddet som den erbjuder.¹¹ Detta innebär att EKMR kan åberopas inför svensk domstol grundad direkt på brott mot EKMR:s bestämmelser.¹² Rättigheterna i EKMR kan åberopas vid nationella domstolarna och när alla rättsliga åtgärder i den nationella domstolen har uttömts kan den enskilde vända sig till Europadomstolen i Strasbourg.

Europadomstolen är inte en överdomstol för svenska domstolar. Den kan inte upphäva eller ändra domar som är meddelade av svenska domstolar. Däremot kan Europadomstolen döma ut skadestånd som staten är skyldig att betala när staten bryter mot en bestämmelse i EKMR. Europadomstolens tolkning av EKMR går före de svenska domstolarnas tolkningar. Europadomstolen kan som ett sista alternativ underkänna nationell lagstiftning som i allt för stor utsträckning inskränker rättigheterna som finns i Europakonventionens eller som omöjliggör för medborgarna att på ett effektivt sätt ta tillvara dem.¹³

2.2.2 EKMR och tvångsomhändertagande av barn

I EKMR artikel 5 behandlas rätten till personlig frihet och säkerhet. Frihetsberövande kan, enligt artikel 5.1, ske i vissa situationer. Den personliga friheten kan begränsas genom lag. Enligt EKMR artikel 5.1.d kan en underårig genom ett lagligt beslut berövas sin frihet för att undergå skyddsuppfostran eller för att inställas inför vederbörlig rättslig myndighet.¹⁴

Andra intressanta artiklar i detta sammanhang är artikel 2 och 3 som ger den enskilde rättsligt skydd för liv och mot omänsklig och förnedrande behandling. Även artikel 8 är av intresse då den handlar om rätten till skydd för privat- och familjeliv. Att med tvång skilja ett barn från sina föräldrar är en ingripande åtgärd mot föräldrarna samt barnet och deras rätt till familjeliv.¹⁵ Den minst ingripande metoden ska i sådana sammanhang alltid väljas i enlighet med proportionalitetsprincipen.¹⁶

LVU:s förhållande till EKMR artikel 8 har prövats av Europadomstolen vid flera tillfällen.¹⁷ I alla de prövade fallen har domstolen inte ansett att omhändertagande i sig har stritt mot konventionens olika bestämmelser. Däremot har domstolen i några fall kommit fram

¹⁰ Bernitz, U. & Kjellgren, A., s 227 ff.

¹¹ Prop. 1993/94:117, s. 32

¹² Se NJA 2005 s. 462

¹³ Fredrik Engström & Peter Hellman, s 33

¹⁴ SOU 1974:88 s 37

¹⁵ Danelius, s. 302

¹⁶ Danelius, s. 50

¹⁷ Mattsson, s. 49 f

till att föräldrarnas rätt till privat- och familjeliv samt rätt till domstolsprövning, som behandlas i artikel 6, har kränkts då deras rätt till umgänge kränkts.¹⁸ I många av fallen har Europadomstolen betonat vikten av att myndigheterna främjar föräldrarnas möjlighet att återförenas med sina barn som har tvångsomhändertagits.¹⁹ Europadomstolen har även angett att barnets intresse ska spela en viktigare roll än föräldrarnas intresse vid vård enligt LVU.²⁰

2.3 Rätten till familjeliv

2.3.1 Inledning

Vid LVU kan föräldrarnas intresse att behålla sitt barn strida mot barnets intresse eller dess ställföreträdares intresse att skydda barnet. Enligt barnkonventionen är familjen en grundläggande enhet i samhället och enligt EKMR artikel 8 ska rätten till familjeliv och privatliv skyddas. Sverige är även genom EU-rätten skyldigt att anamma EU:s regler om rättigheter och skyldigheter.²¹ EKMR artikel 8 har en avgörande inverkan på den svenska rätten. Definitionen av familjeliv i artikel 8 har en självständig betydelse och är oberoende av den nationella rätten. Familjeliv innebär ett erkännande av att det finns rättsliga relationer mellan individer i familjen som staten är skyldig att respektera. Staten är på grund av senare praxis även skyldig att skydda och aktivt ingripa vid brister.²²

Tidigare har denna rättighet endast inkluderat de biologiska föräldrarna. Numera inkluderar den även fosterfamiljen och till viss del släktingar till barnet. Familjeliv uppkommer numera på grund av faktiska förhållanden såsom familjehemsplacering och släktskap. Om barnet inte har bott ihop med föräldrarna ska tillräcklig kontinuitet och omfattning av umgänget avgöra om familjeliv mellan barnet och dess föräldrar förekommer. En helhetsbedömning får alltså ske enligt Europadomstolens praxis, där hänsyn tas till de faktiska omständigheterna och personens särskilda kulturella, religiösa och etniska tillhörighet får inverka i bedömningen.²³ Rätten till familjeliv till en institution kan dock aldrig uppkomma vid institutionsplacering.

¹⁸ Leviner, s. 88

¹⁹ Danelius, s. 332

²⁰ Leviner, s. 89

²¹ Mattsson, s. 49

²² Mattsson, s. 50 f

²³ Mattsson, s. 56 f

Barnets rätt till sin ursprungliga familj upphör inte vid en familjehemplacering, eftersom placeringen enligt LVU inte kan brytas av föräldrarna. Vid tvångsomhändertagande behåller ursprungsfamiljen sin status.²⁴

Rätten till familjeliv och privatliv har granskats av Europadomstolen vid många tillfällen. Trots detta har Europadomstolen ansett att staterna bryter mot artikel 8 i endast tre olika situationer. Den ena är när staten inte arbetat för en återförening av barn och föräldrar. Det andra är när staten misslyckats att använda mindre ingripande åtgärder än de företagna. Det sista fallet är när parterna inte medgetts tillräckliga möjligheter att tillvarata sina intressen i själva rättsprocessen.²⁵

Vid en eventuell konflikt mellan föräldrarnas rätt till privatliv och barnets rätt till skydd ska en helhetsbedömning av barnets bästa avgöra frågan om återföreningens innehåll och tidsramar.²⁶

I doktrin finns en bredare tolkning av vad som ingår i familjeliv än vad praxis har förespråkat. Att en större krets av individer ingår i familjeliv innebär att skyddets kraft avtar.²⁷ Enligt doktrinen kan sådana förhållanden som innebär familjeliv lätt uppkomma vid en familjehemsplacering.²⁸ Barnets egen uppfattning har i Europadomstolen haft inverkan vid bedömningen av vad som ingår i familjeliv men aldrig i den grad som doktrinen förespråkar.²⁹

2.3.2 Diskussion

Vad som ska betraktas som familjeliv är inte alltid lätt att i förhand veta. Förutom att begreppet familjeliv kan innebära olika saker för olika personer så har var och en egen rätt till familjeliv. Vid konflikt mellan flera personers familjeliv är det barnets familjeliv som ska tillmätas störst betydelse. Barnets familjeliv ska definieras utifrån det enskilda barnets liv och till viss del barnets åsikt i frågan. Utredaren och domaren i frågan får mycket ansvar i och med att de ska göra en subjektiv bedömning av det enskilda barnets familjeliv. För att komma fram till en bra slutsats måste kommunikationen mellan barnet och domstolen vara tydlig. En tydlig och bra utredning av socialnämnden är ett måste då det är det vanligaste och enklaste sättet för domstolen att sätta sig in i barnets situation.

²⁴ Mattsson, s. 92

²⁵ Mattsson, s. 56,

²⁶ Mattsson, s. 59, se även Olsson mot Sverige samt K och T mot Finland

²⁷ Danelius, s. 320

²⁸ Mattsson, s. 61

²⁹ Se Rieme mot Sverige, samt Mattsson, s. 63

Att parterna lyckas med att driva sin rätt till familjeliv ända upp till Europadomstolen kräver en extrem vilja hos dem. Barn har sällan en sådan kunskap och sådant mod att kräva sin rätt till familjeliv i domstolen. Föräldrarna har mycket bättre förutsättningar. Det finns en stor risk att endast föräldrarnas rätt till familjeliv betraktas av domstolen. Barnet har inte samma förmåga som föräldrarna att kräva sin rätt och domstolen kan ha svårt att veta vad som ska betraktas som barnets familjeliv i det enskilda fallet. I LVU-sammanhang har barnet, enligt LVU 39 §, rätt till ett eget offentligt biträde. Detta innebär att problemen kring krocken mellan barnets och föräldrarnas intresse minimeras. Barnet har genom sitt eget ombud en egen röst, vilket innebär att barnets familjeliv kan lättare identifieras.

Även om en generell definition av familjeliv kan vara diffust anser jag att det är det bästa för barnet. Detta ger möjlighet för domstolen att utgå från det enskilda barnet och dess familjeförhållande. Vid en alltför vid definition av familjeliv kan rättighetens värde reduceras eller försvinna i förhållande till andra rättigheter. När rättigheten är väldefinierad och inkluderar en snävare krets kan den i praktiken bli enklare att tillämpa. Den får även ett starkare förhållande till andra rättigheter då den inte överanvänds. Ett lagom definierat familjeliv med möjlighet för tolkning utifrån det enskilda barnet är det bästa för barnet.

Vid tvångsvård av barn enligt LVU spelar bestämmelsen i EKMR och RF en viktig och avgörande betydelse. Beslut om tvångsomhändertagande av barn får inte ske utan stöd i lag. Detta innebär att det är viktigt att domstolen inte kan peka på ett visst rekvisit och mena att det är tillämpligt utan en närmare beskrivning av hur det är tillämpligt i det enskilda fallet. Tydligheten blir viktig då EMKR samt RF är inblandat. Ett omotiverat beslut om tvångsvård innebär inte bara att beslutet inte är lagenligt utan innebär även brott mot grundlagen.

3 Barnkonventionen

3.1 Inledning

Barnkonventionen omfattar en rad olika rättigheter som delvis kompletterar eller motsäger varandra. En utgångspunkt för barnkonventionen är att barnautonomin är begränsad och barn behöver extra skydd genom barnkonventionen. Syftet med rättigheterna i barnkonventionen är först och främst att skydda barnet.³⁰

År 1989 antogs barnkonventionen och har sedan dess ratificerats i 193 olika länder bl.a. av Sverige^{31, 32}. Nästan alla stater i världen har ratificerat barnkonventionen förutom USA och Somalia. Däremot har flera stater gjort omfattande reservationer. Trots detta anses konventionen som ett viktigt internationellt steg för förbättrandet av barnets ställning.³³ Konventionens artiklar är inte bindande i svensk rätt men den nationella rätten är tvungen att harmonisera med artiklarnas innehåll. Detta gäller även rättstillämpningen. Principerna i barnkonventionen ska beaktas vid tolkning av svensk lag där barn berörs.³⁴

Genom barnkonventionen har stora förändringar skett inom barnrätten – barnet är idag i svensk rätt rättighetsbärare och inte endast skyddsobjekt.³⁵ Barn är personer med individuella intressen som inte alltid överensstämmer med föräldrarnas.³⁶ Det finns tyvärr inte någon domstol såsom för EKMR som kan pröva överträdelse av barnkonventionen. Konventionen granskas däremot av FN:s barnkommitté dit medlemsstaterna skickar rapporter om sitt arbete vart femte år.³⁷ Barnkonventionen är folkrättsligt bindande men domstolarna och andra myndigheter anses formellt inte vara bundna av den. Trots att förslag på inkorporering har lagts fram av bl.a. Rädda barnen och Unicef har ingen inkorporering skett. En inkorporering skulle bl.a. innebära att barnkonventionen skulle få en mer självständig plats samt bidra till att

³⁰ Schiratzki, s. 42 f

³¹ Sverige signerade och ratificerade konventionen år 1990.

³² United Nations Treaty Collection, http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en, senast besökt 14 oktober 2012.

³³ Leviner, s. 90

³⁴ Mattsson, s. 63

³⁵ Stern, s. 16 f

³⁶ Leviner, s. 90

³⁷ Leviner, s. 91

ändra det rättsliga klimatet.³⁸ Det är vanligt förekommande i svenska domar som berör barn att en eller flera artiklar av barnkonventionen berörs i domarna.³⁹ Det finns även idag praxis från Europadomstolen som behandlar artiklar i barnkonventionen.⁴⁰

3.2 Tolkningen av barnkonventionen

Konventionens artiklar tolkas huvudsakligen genom konventionens förarbeten och konventionens syfte.⁴¹ FN:s kommitté, barnrättskommittén, är till för att ge vägledning vid tolkning av barnkonventionen så att tolkningen överensstämmer med barnkonventionens syfte. Principen om barnets bästa ska enligt barnrättskommittén tolkas på två olika sätt. Dessa är att principen om barnets bästa ska genomsyra lagstiftningen, administrativa beslut etc. Principen ska även ge innehåll åt konventionens sakartiklar. Bland barnrättskommitténs uppgifter är att ge ut allmänna kommentarer som är rådgivande och behandlar tolkningen av konventionen. Kommentarererna utgår från den samlade erfarenheten av staternas inskickade rapporter men även olika experters och organisationers utlåtanden.⁴²

För att underlätta tolkningen av barnkonventionen har kommittén identifierat fyra huvudprinciper. Dessa principer är relaterade till varandra och utformar tillsammans en attityd till konventionens syn på barn. I artikel 2 behandlas den första grundprincipen som behandlar rättigheterna i konventionen gällande varje barn, utan åtskillnad av något slag, där samhället aktivt ska verka mot alla former av diskriminering. I artikel 2 behandlas även den andra grundprincipen som innebär att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn. Den tredje grundprincipen behandlas i artikel 6 och handlar om barnets rätt till liv och utveckling. Barnets rätt till liv och hälsa innebär bl.a. att barn har rätt till optimal fysisk, psykisk, andlig, moralisk, psykologisk och social utveckling. Detta ska tillgodoses så att barnet förbereds för ett så småningom självständigt liv. I artikel 12 hittar vi den fjärde och sista principen där barnet ges rätt att få uttrycka sina åsikter i alla frågor som rör barnet själv, barnets åsikter ska respekteras och tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad vid beslut och åtgärder som berör barnet.⁴³

De fyra principerna som har identifierats av kommittén ska vägleda medlemsstaterna vid tolkning av konventionens övriga artiklar. Medlemsstaterna är samtidigt skyldiga att tolka

³⁸ Sövig, s. 27 f

³⁹ Mattsson, s. 63

⁴⁰ Mattsson, s. 63, se även K. T. mot Norge från 2008 samt Olsson mot Sverige

⁴¹ Mattsson, s. 63

⁴² Schiratzki, s. 29

⁴³ Barnkonventionen artikel 43, samt prop. 2009/10:232 s. 9 f

konventionen som en helhet.⁴⁴ De fyra grundprinciperna ska alltid beaktas men inte alltid ha avgörande betydelse. Dessa principer ska emellertid alltid väga tungt när beslut som rör barn fattas. De beslutande organen i samhället är skyldiga, så långt det är möjligt, att försäkra sig att principerna i barnkonventionen har behandlats i avvägningen samt redovisats i beslutprocessen.

3.3 Principen om barnets bästa

Barnets bästa har implementerats i bl.a. föräldrabalken, SoL och LVU. Vad denna princip innebär i de olika lagstiftningarna är oklart. Barnets bästa har olika innebörd beroende på kulturella och lokala sedvänjor. Barnets bästa är också en princip som ändras med tiden i samband med att barnets roll förändras i samhället.⁴⁵ Vid tolkningen av barnets bästa ska två perspektiv beaktas, nämligen det objektiva, som grundar sig på vetenskap och beprövad erfarenhet, och det subjektiva, i form av att hänsyn ska tas till barnets inställning och vilja. Det bästa underlaget är när dessa två perspektiven kombineras.⁴⁶ I LVU har barnets bästa avgörande betydelse enligt 1 § medan i SoL är barnets bästa ett intresse bland flera.⁴⁷

3.4 Barnkonventionen och frihetsberövande

Barnkonventionen artikel 9 förbjuder all form av åtskiljande av barn från sina föräldrar. Genom barnkonventionens artikel 9 har föräldraskapet fått en central roll. Barnkonventionen skyddar relationen barn-föräldrar men inte syskon emellan.⁴⁸ Undantag från förbudet kan ske om åtgärden är nödvändig för barnets bästa och att åtgärden går till på rätt sätt. Exempel som tas upp i artikeln där åtskiljande är acceptabelt är vid övergrepp mot barnet från föräldrarnas sida eller vanvård av barnet.⁴⁹ Paragrafen ska inte användas för att diskriminera en viss grupp. Hemlöshet, fattigdom eller att barnet inte går i skolan kan i sig inte utgöra en anledning för åtskiljande av barn från sina föräldrar. Däremot är staten skyldig att i sådana fall sätta in resurser för att rätta till bristerna.⁵⁰

Att separera barn från sina föräldrar är en allvarlig kränkning som staten kan utsätta barn för. Det är viktigt att sådana åtgärder styrs av tydliga och riktiga förfaringsätt. Det ska

⁴⁴ Juhlén, s. 48

⁴⁵ Schiratzki, s. 30 f

⁴⁶ SOU 1997:116, s. 134 f

⁴⁷ Leviner, s. 103

⁴⁸ Mattsson, s. 65

⁴⁹ Juhlén, s. 103 f

⁵⁰ Juhlén, s. 104

ställas upp noggranna kriterier för begränsningar av föräldrarnas rättigheter och se till att föräldrarna får möjlighet att delta i förfarandet.⁵¹ Artikel 9 blir aktuell vid LVU och när föräldrarna döms till fängelsestraff eller till utvisning på grund av brott. Artikeln är även aktuell när en förälder har ensam vårdnad och den andra är umgängesföräldrar.⁵²

I artikel 16 stadgas bl.a. att inga barn får utsättas för godtyckliga eller olagliga ingripanden i sitt privat- och familjeliv. Familjeliv ska förstås i bred bemärkelse och innefatta de kulturella aspekter av vad som uppfattas som familj i de olika nationerna.⁵³ I artikel 20 stadgas att barn som är tillfälligt eller varaktigt skilda från sina familjemiljöer är berättigade till särskilt stöd och skydd från staten, genom att staten exempelvis erbjuder dessa barn tillämplig vård.⁵⁴

Det är därutöver konventionsstaternas ansvar, enligt artikel 6 p 2, att till det yttersta av sin förmåga säkerställa barnets utveckling. Konventionsstaterna är skyldiga, enligt artikel 19, att vidta alla lämpliga åtgärder för att skydda barnet från bl.a. våld och övergrepp.

3.5 Diskussion

Trots att familjelivet i barnkonventionen inte är väldefinierat utgör detta inga problem i den svenska rätten. Enligt barnkonventionen ska den nationella rätten avgöra vad som ska beaktas inom begreppet familjeliv. Sverige har inkorporerat EKMR och är därför bunden att definiera familjeliv utifrån EKMR. Detta innebär att vid tolkning av familjeliv, då barn är inblandade, ska det utgå från EKMR för att avgöra vad begreppet innefattar.

Utifrån RF, EKMR och barnkonventionen skyddas barnet från frihetsberövande utan stöd i lag på olika sätt. Allt detta gör att det ställs mycket höga krav på LVU och godtycklig tillämpning av LVU inte får ske. Man kan inte tvångsomhänderta barn genom LVU när LVU inte ger en sådan rätt. I sådana fall kan RF, EKMR samt barnkonventionen på olika sätt hindra en sådant tvångsomhändertagande.

⁵¹ Juhlén, s. 106

⁵² Juhlén, s. 109

⁵³ Detrick, s.273

⁵⁴ Van Bueren , s. 94 f

4 Tvångsomhändertagande av barn

I detta avsnitt granskas vad tvångsomhändertagande innebär och hur handläggning av ett sådant ärende går till. En genomgång har i detta avsnitt gjorts kring de relevanta rekvisiten vid tvångsomhändertagande av barn.

4.1 Vad är tvångsomhändertagande av barn?

Barnkonventionen betonar barns rätt att växa upp i en familjemiljö fylld med kärlek och respekt. Detta har tyvärr inte varit lätt att uppfylla från samhällets sida då många barn och unga känner sig övergivna av vuxenvärlden när föräldrarna sviker. Ofta ingriper samhället för sent, det är vanligt att det har gått för lång tid och att ingripande inte alltid sker på ett sätt som överensstämmer med barnets bästa.⁵⁵

Återföreningsprincipen är en viktig princip vid tillämpning av LVU och innebär att den unge inte ska placeras utanför hemmet längre än nödvändigt för att uppnå syftet med vården.⁵⁶ Ett tvångsomhändertagande kan innebära en stor otrygghet för barnet. Tidslängden för en placering kan inte bestämmas i förtid, vilket innebär att den kan vara kortvarig eller pågå i flera år. Vid ett beteendefall ska ett beslut om omhändertagande omprövas var sjätte månad. Vid miljöfall räcker det att socialnämnden överväger huruvida vårdbehovet fortfarande föreligger.⁵⁷ Det innebär en stor osäkerhet då barnet plötsligt kan ryckas från familjehemmet, kompisar och skolan.⁵⁸ Lagstiftaren har, för att bidra till mer stabilitet, bestämt att vid placering i samma familjehem i mer än tre år ska socialnämnden särskilt överväga om det finns skäl att ansöka om vårdnadsöverflyttning.⁵⁹

Det finns tecken på att vård enligt LVU uppfyller sitt syfte bättre än SoL då vården enligt LVU kan utformas endast utifrån socialnämnden, där föräldrarna inte har rätt att påverka vårdens utformning. Det krävs hög rättsäkerhet vid ett beslut enligt LVU. Vård enligt LVU medför ofta ett omfattande utredningsarbete som utmynnar i en komplicerad domstolsprocess i förvaltningsrätten.⁶⁰ Barnet har rätt att ha eget offentligt biträde som blir barnets ställföreträdare om barnet är under 15 år. Detta är unikt för LVU. Ett sådant

⁵⁵ Mattsson, s. 90

⁵⁶ Mattsson, s. 90

⁵⁷ Mattsson, s. 90

⁵⁸ Mattsson, s. 5

⁵⁹ Mattsson, s. 6

⁶⁰ Mattsson, s. 90

förhållande erbjuds inte barnet i vårdnadstvister. Under tiden barnet tvångsvårdas finns en del rättssäkerhetsmoment, såsom fortsatt behovsprövning och regelmässiga och överklagbara omprövningsbeslut. Vid vård enligt LVU behåller vårdnadshavare sin roll som förmyndare och underhållsskyldiga.⁶¹

Att tvångsomhändertagande av barn inte kan bestämmas i tid i förväg kan skapa stor orolighet hos barnet då de kan tvingas att byta miljö, skola och vänner när som helst. Trots detta är det svårt att göra en bedömning i förväg då varje situation och barn är unik. Olika barn behöver olika mycket stöd för att kunna leva ett normalt liv.

4.2 Handläggning vid tvångsomhändertagande av barn

Tvångsvårdsmålen är komplexa och berör problem på professionella, etiska, mänskliga samt juridiska nivåer.⁶² Tvångsvårdsmål hör till mål av typen terapeutisk rätt där vårdbehovet ska sättas i centrum. I sådana mål måste juristerna ta hänsyn till medicinska och terapeutiska överväganden.⁶³ Hänsyn ska tas till den enskildes självbestämmanderätt och integritet och till individens bästa. Eftersom socialsekreterare i LVU-mål ansvarar för utredningen har de tolkningsföreträde, där de även diagnostiserar klientens problem och ger en prognos inför framtiden.⁶⁴

Det är myndigheten som har utredningsansvar och bevisbördan. Handläggningen av LVU-mål ska följa reglerna i förvaltningslagen, FL.⁶⁵ Det är ramlagen SoL som ger de grundläggande målen med LVU och omhändertagande i allmänhet. LVU anger endast när vården ska ske tvångsmässigt.⁶⁶

I vårdplanen ska den tänkta vården beskrivas. Det ska anges vilket behandlingshem som är aktuellt, hur lång vårdtiden ska vara, i fall det finns planer för annan vård under tvångsvårdsperioden och vilket stöd den enskilde kan förvänta sig efter vårdtidens slut. Utredningen lämnas till socialnämnden där det avgörs om tvångsvårdsbehov finns och i sådana fall ansöker om tvångsvård hos förvaltningsrätten.⁶⁷

⁶¹ Mattsson, s. 91

⁶² Jacobsson, s. 11

⁶³ Jacobsson, s. 15

⁶⁴ Jacobsson, s. 16

⁶⁵ Jacobsson, s. 19

⁶⁶ Jacobsson, s. 19

⁶⁷ Jacobsson, s. 21

Socialnämnden har ett stort ansvar i utredningen men huvudansvaret och det yttersta ansvaret ligger på domstolen i enlighet med officialprincipen i FPL 8 §. Det är domstolens ansvar att målet är tillfredställande utrett.

4.3 Rättsäkerheten vid tvångsvård av barn

För att utöka rättssäkerheten i LVU har lagstiftaren bestämt att beslut om tvångsvård fattas av domstolen.⁶⁸ Tolkningen av LVU har tidigare lutat åt en restriktiv ståndpunkt men denna ståndpunkt har inte alltid varit helt entydig. LVU har tidigare indirekt syftat till att skydda föräldrarnas intresse. Detta intresse har numera ersatts med barnets bästa och barnets rätt till skydd. En restriktiv tolkning av LVU är därmed inte att rekommendera. När föräldrarna var i fokus fanns en risk att beslut om tvångsvård inte fattades trots att barnet behövde vård. Ändringen i LVU 1 § om barnets bästa kan ses som en önskan om en mer extensiv tolkning av LVU.⁶⁹

4.4 Diskussion

Trots att socialnämnden i praktiken ansvarar för utredningen ligger ansvaret hos domstolen att utreda målet. Domstolen kan återförvisa målet till socialnämnden för vidare handläggning när socialnämndens utredning brister. Hur ofta domstolarna återförvisar mål till socialnämnden när utredningen brister är oklart. Detta kommer att diskuteras mer ingående i avsnitt 9.6 nedan.

⁶⁸ Svensson, s. 109

⁶⁹ Svensson, s. 111

5 LVU:s utsträckning

Detta avsnitt behandlar Hollanders och andra forskares syn på LVU och tillämpningen av LVU. Hollander är en etablerad forskare inom juridiken och har skrivit och forskat mycket kring LVU. Hollander diskuterar även utredningars betydelse i LVU-mål. Hennes syn i frågan har behandlats i detta avsnitt för att ge en helhetsbild avseende problemen kring LVU. Syftet med detta avsnitt är att få bättre förståelse för LVU i sin helt, för att senare underlätta förståelsen av rekvisitet.

5.1 Hollanders syn på LVU

Genom LVU har samhällets ansvar för barn vidgats. Samhället har numera möjlighet att delta i vården vid vårdnadshavarens bristfälliga vård. Ett problem som har diskuterats mycket under 1900-talet och som fortfarande idag diskuteras är var gränsen ska ligga mellan föräldrarnas vårdansvar samt myndigheternas roll och ansvar. Traditionellt har problemet setts som ett tvåpartsförhållande mellan föräldrarna å ena sidan och myndigheten å andra sidan. Nu för tiden ses det som trepartsförhållande där barnet har lagts till som en part som kan ha andra intressen och en annan syn på saken än både föräldrarna och socialnämnden.⁷⁰ Föräldrarnas roll har inte minskat i betydelse, däremot ställs högre krav på att vara vårdnadshavare genom hotet om tvångsvård vid allvarliga brister i uppfostran.⁷¹

När barnets bästa ska tolkas ska hänsyn tas till barnets behov och till föräldrarnas livsvillkor och det samhälleliga stödsystemet.⁷² Med barnets bästa menas det sätt på vilket barnets vilja kommer till uttryck men även en objektiv bedömning och ett ställningstagande utifrån barnets situation.⁷³ Barn ska omhändertas när bristerna är så stora att andra handlingsalternativ inte är möjliga.⁷⁴ Andra stödåtgärder ska presenteras och diskuteras innan det blir aktuellt med ett omhändertagande.⁷⁵

Konkret lag med stor precision innebär en ökad risk att barn som bör omhändertas inte omhändertas. En abstrakt lag innebär å andra sidan att barn som inte bör omhändertas,

⁷⁰ Hollander, s. 338 f

⁷¹ Hollander, s. 340

⁷² Hollander, s. 340

⁷³ Hollander, s. 341

⁷⁴ Hollander, s. 343

⁷⁵ Hollander, s. 343

omhändertas då domstolen har allt för stor makt att ingripa. En diffust utformad lag kan avskräcka domstolen och resultera i att domstolen bli ovillig att tillämpa lagen.⁷⁶

Barnavårdsdagstiftningen ska vara lite elastisk då det huvudsakligen handlar om att göra en bedömning. Alltför precis utformad lag är inte heller att föredra då den blir allt för fyrkantig och utesluter många situationer där barn och unga far illa.⁷⁷

Låga krav på bevisning innebär att barn kan omhändertas utan att det finns tillräckligt med skäl. Ett högt krav på bevisning innebär att många som bör omhändertas inte får denna möjlighet.⁷⁸ Barn och föräldrar kan förlora på oprecisa regler då myndigheten, till skillnad från föräldrarna, får ett större argumentationsutrymme. Tillfälliga opinionssvängningar kan återspeglas i rättstillämpningen. Detaljrikedom hos de kriterier som lagen föreskriver är inte avgörande för prövningens kvalitet. Lagen bör vara både utförlig och formulerad med precision.⁷⁹ Vaga regler skapar skenbar enighet genom att begreppens innebörd inte närmare preciseras. Lagens uppgift i LVU-mål är att ange vilka värderingar som ska råda, hur gränser mellan tolerabla och icke tolerabla miljöbetingelser ska dras. Syftet med lagen är även att förstå hur barnets vårdbehov ska bedömas och vilka åtgärder som är ändamålsenliga och därför ska vidtas från samhällets sida.⁸⁰ Hollander menar att domstolarna ofta ansett att barnen varit otrygga utan närmare preciseringar. Tidigare var LVU fokuserad på föräldrarnas rättigheter men nu ligger fokus på barnet. Att fokus ligger på barnet återspeglas inte alltid i utredningarna eller domarna, menar Hollander.⁸¹

Psykiska problem och eller allvarligt missbruk hos föräldern får negativa konsekvenser för barn. Dokumentation av bristerna hos föräldrarna måste visa att de är så allvarliga att barnets behov inte tillgodoses. Läkares och annan barnpsykiatrisk expertisfunktion i beslutprocessen är av central betydelse. Deras ställning och bedömning påverkar besluten på ett avgörande sätt. Positiva fakta och fakta från privatpersoner, släktingar och grannar saknas ofta eller bedöms som inte viktiga.⁸² Allsidighet och pålitlighet i presentationen av fakta i utredningarna är att eftersträva. Sakkunnighet, allsidighet och objektivitet i redovisningen är en förutsättning för ett tillförlitligt beslutsunderlag. Bedömningen ska vara av barnets hela situation. Lagstiftaren ska ange vilka faktorer som ska tillmätas relevans och lämna det upp

⁷⁶ Hollander, s. 344

⁷⁷ Hollander, s. 344

⁷⁸ Hollander, s. 345

⁷⁹ Hollander, s. 345

⁸⁰ Hollander, s. 346

⁸¹ Hollander, s. 347 f

⁸² Hollander, s. 347

till domstolen att fatta beslutet i det enskilda fallet.⁸³ I huvudförhandlingen nämns i stort bara negativa fakta och detta innebär svårighet att göra en helhetsbedömning. Motstridiga uppgifter ska klargöras av socialnämnden. Myndigheten har ansvaret, i likhet med domstolens ansvar enligt officialprincipen, för att ärendet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver.⁸⁴ Bevisning ska vara så stark att den är övertygande och har en tillfredställande styrka. Hollander anser att helhetssynen alltid ska finnas med. En åtgärd ska inte vara mer ingripande än vad som behövs.⁸⁵

Besluten bör konkretiseras och preciseras. De bör också vara konsekvensorienterade så att det i beslutsmotiveringen anges de olika konsekvenser som skilda handlingsalternativ bedöms ha. Domstolsprövning är en nödvändighet i LVU-mål då det är ett sätt att garantera rättssäkerheten.⁸⁶

5.2 Tvångsomhändertagande och dess utsträckning

Syftet med denna del är att få en översikt över hur forskare utifrån deras specialområde ser på LVU och hur de tycker att LVU ska användas. De flesta forskningarna som behandlas här är utifrån socialarbetarnas synvinkel. Analysen av forskarnas arbete kommer nedan att göras i korthet, och endast slutsatserna av forskningen kommer att presenteras.

5.2.1 Allmänt

Hollander diskuterar nackdelar med konkret och abstrakt barnavårdslagstiftning.⁸⁷ Vid en detaljerad lag finns stora risker med att vissa barn hamnar utanför. Vid en abstrakt lag riskerar barn att bli omhändertagna på felaktiga grunder.

Claezon diskuterar däremot allvarlighetsgrad och menar att tvångsvård endast ska äga rum vid misshandel och sexuellt utnyttjande. Claezon menar att tvångsomhändertagande är ett allt för stort ingrepp i barnets liv och ska användas endast i undantagsfall.⁸⁸ Ponnert har studerat socialsekreterarens syn på tvångsvården och hon kommer fram till att domstolarnas beslut i frågan är godtyckliga och domarna är okunniga i barnets behov.⁸⁹ Leviners kommer i sin undersökning fram till att socialsekreterarna anser att det saknas tydlig rättslig vägledning

⁸³ Hollander, s. 349

⁸⁴ Hollander, s. 350

⁸⁵ Hollander, s. 351

⁸⁶ Hollander, s. 352

⁸⁷ Hollander, s. 334 f

⁸⁸ Claezon, s. 146 f

⁸⁹ Ponnert, s. 227

för när socialtjänsten ska ansöka om vård med stöd av LVU.⁹⁰ Det är många gånger magkänsla som avgör vilka risker för barnens hälsa och utveckling som finns.⁹¹

Wahlgren som har forskat om riskanalysmetoder för jurister behandlar i sitt arbete prediktion och prognos. Prediktion är förutsättningar på gruppnivå och innebär i praktiken vilken sannolikhet det finns att barnet far illa. Man tittar då på sannorligheten för risker och skyddsfaktorer. Prognoser ska inrikta sig på individnivå. Hon menar att vid en riskbedömning behöver domarna använda sig av både prediktion och prognoser.⁹²

Sundell är för ett standardiseringinstrument där bedömningen av risker ska vara enhetlig utifrån en skala. Detta innebär enligt honom att bedömningen blir enklare att utföra och mer enhetlig.⁹³ Detta låter enkelt i teorin men jag kan tänka mig att det är ytterst svårt att tillämpa i praktiken. Det är även svårt att finna en sådan skala som är heltäckande och rättvis.

Det har av Svensson även förslagits att sakkunniga ska ingå som ledamöter i domstolen då domarna idag saknar sådan kompetens.⁹⁴ De rådmän som Svensson intervjuat var emot förslaget och menar att de flesta domare dömer endast i vissa särskilda typer av mål. Detta har, i praktiken, gett dem specialkompetens inom området. Det finns även en rädsla hos rådmännen att rättsäkerheten försämras om man delar på posten mellan sakkunniga och jurister. Svensson menar att LVU-mål kräver en individuell bedömning och att mycket makt ligger hos domarna. Domarna jobbar i LVU-mål ensamma, vilket kan vara till nackdel för besluten. Till skillnad från hur det går till i domstolen så jobbar socialnämnden alltid i grupp vid beslut om ansökan om LVU.⁹⁵

5.2.2 Diskussion

Hollanders anser att LVU måste vara flexibel med vissa tydliga och klara begränsningar så att domstolen får en möjlighet att avgöra frågan utifrån tydliga ramar och utifrån en personlig bedömning. Hollander har även en kritisk syn på utredningarna och menar att de ofta inte är objektiva och att detta måste förbättras. Beträffande utredningarna är Hollanders undersökning relativt gammal, vilket gör det svårare att säga något om hur dagens utredningar ser ut. Detta arbete kommer inte att behandla problemen kring utredningar då det inte rymms inom ramen för syftet med uppsatsen och arbetets omfattning. Hollanders syn på

⁹⁰ Leviner, s. 308 f

⁹¹ Leviner, s 305

⁹² Leviner, s. 211-212

⁹³ Sundell m fl. S. 190

⁹⁴ Svensson, s. 219-220

⁹⁵ Svensson, s. 221 f

utredningarna har presenterats i detta arbete för att ge en bättre förståelse av hur komplicerat problemet är och hur pass viktiga utredningarna är i LVU-målen.

Det finns brister med hur domstolen tillämpar LVU. Utifrån vad vi kan se ovan finns det förslag på hur tillämpningen av LVU ska förbättras. Det förslås bland annat att domaren i LVU-mål ska få utbildning i barnrätt och att domarna ska utgå från en metod i hur riskbedömningen ska tillämpas. Även behovet av sakkunniga har lyfts upp i forskningen. Det finns även en osäkerhet kring hur LVU ska användas och hur riskbedömningen ska göras. Allt detta visar på att LVU är en svår lag att tillämpa och att det finns ett missnöje i hur den tillämpas av domstolen. Brister i LVU kan få dramatiska konsekvenser för barn och det är viktigt att åtgärda bristerna.

6 LVU; Miljö- och beteendefall

6.1 Inledning

Socialnämnden är skyldig att ingripa om rekvisiten för vård enligt LVU 2 eller 3 §§ är uppfyllda och det kan antas att behövlig vård inte kan ges på frivillig väg. Det finns två typfall för tvångsvård av unga. Dessa behandlas i LVU 2-3 §§ och inom doktrinen benämns de som miljöfall, LVU 2 §, och beteendefall, LVU 3§. Inom miljöfallen faller ofta yngre barn och i viss mån även hedersrelaterat våld mot barn och förtryck av barn. Miljöfallet används då föräldrarna inte förmår att fullt ut tillgodose barnets behov där omhändertagandet grundar sig på föräldrarnas felaktiga beteende mot barnet. Beteendefallen handlar ofta om tonåringar där den unges eget beteende bryter mot samhällets grundläggande normer.⁹⁶

Det är vanligare bland domstolarna att besluta om insatser enligt LVU 2 § än 3 §. År 2011 åberopades 2 § som skäl för cirka 56 % av domstolsbesluten enligt LVU, medan LVU 3 § angavs som skäl för vård i 36 % av fallen. Att åberopa eget beteende som skäl för vårdinsatsen enligt LVU är vanligare bland pojkar än flickor.⁹⁷

LVU 2 § reglerar de situationer där det föreligger brister i omsorgen av den unge. Vård enligt LVU 2 § ska beslutas när den unge utsätts för psykisk eller fysisk misshandel, otillbörligt utnyttjande, brister i omsorgen eller om det på grund av andra förhållanden i hemmet finns en påtaglig risk att den unges hälsa eller utveckling skadas.

Det finns en hel del rättsfall från högsta förvaltningsdomstolen, HFD, som behandlar miljöfallen, medan det finns väldigt få rättsfall beträffande beteendefallen. Totalt finns det sju viktiga rättsfall om beteendefallen, varav två som inte är aktuella i nuläget då de behandlar den gamla lagstiftningen innan ändringen år 1990.⁹⁸ I både miljö- och beteendefallen ska det göras en riskbedömning. Vid påtaglig risk ska riskfaktorer och skyddsfaktorer vägas mot varandra.⁹⁹

⁹⁶ Svensson, s. 93

⁹⁷ Barn och unga – insatser år 2011 – Vissa insatser enligt socialtjänstlagen (SoL) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU), s. 22

⁹⁸ Rättsfall som finns under LVU 3 § på Zeteo.se

⁹⁹ Svensson, s. 226

6.2 Beteendefallen

De olika förutsättningarna i LVU 3 § betecknas dels med beteenderekvisiten, dels med ett prognostiskt rekvisit.¹⁰⁰ Beteenderekvisiten i 3 § är tre till antalet, nämligen ”missbruk av beroendeframkallande medel”, ”brottslig verksamhet” och ”annat socialt nedbrytande beteende”. Prognosrekvisitet utgörs däremot av riskbedömningen att ”utsätta sin hälsa eller utveckling för en påtaglig risk att skadas”.

I rekvisitet ”beroendeframkallande medel” avses alkohol, narkotika eller därmed jämställda preparat. Detta innebär att även icke medicinskt bruk av läkemedel hör till denna kategori.¹⁰¹ Rekvisitet ”brottslig verksamhet” avser en frekvens i brottsligheten som indikerar ett vård- och behandlingsbehov.¹⁰²

Rekvisitet ”något annat socialt nedbrytande beteende” är ett nytt uttryck från 1990 års LVU som har ersatt det gamla uttrycket ”något annat därmed jämförbart beteende”. Anledningen till ändringen var dels att dåvarande praxis rent språkligt inte stämde överens med det förstnämnda rekvisitet, dels ville lagstiftaren vidga användningen av rekvisitet ytterligare. Genom ändringen ville man fånga vissa asociala beteenden som tidigare inte fångades in av rekvisitet.¹⁰³

Huvudprincipen i rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” är att den unge beter sig på ett sätt som avviker från samhällets grundläggande normer.¹⁰⁴ Av avgörande betydelse är hur den unge uppför sig eller uppträder.¹⁰⁵ Exempel som förarbetena tar upp är att den unge begår något eller några enskilda allvarliga brott utan att brottslig verksamhet föreligger. Det kan även handla om att den unge vistats mer än tillfälligt i en s.k. knarkarkvart eller någon annan missbruksmiljö. Även att den unge prostituerar sig eller uppträder på en sexklubb har tagits som exempel i förarbeten.¹⁰⁶ De sistnämnda beteendena behandlar fall som varken är kriminalitet eller missbruk och fångar andra typer av asociala problem.

Rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” innebär således inte bara att följderna av beteendet bryter mot samhällets grundläggande normer utan att det är själva beteendet som

¹⁰⁰ Svensson, s. 97

¹⁰¹ Prop. 1979/80:1, del A, Om socialtjänsten, s. 582 f

¹⁰² Prop. 1979/80:1, del A, Om socialtjänsten, s. 582 f

¹⁰³ Prop 1989/90:28 s. 66-67

¹⁰⁴ Prop 1989/90:28, s. 67

¹⁰⁵ Prop 1989/90:28, s. 68

¹⁰⁶ Prop. 1989/90:28, s. 109

ska vara asocialt. Förarbetena påpekar även att farliga sociala beteenden, exempelvis farliga sporter, inte nödvändigtvis är socialt nedbrytande beteenden.¹⁰⁷

6.3 Riskbedömning

I detta avsnitt behandlas kort hur riskbedömningen ska göras då den i praxis flyter samman med de övriga rekvisiten. Utifrån detta avsnitt ska läsaren få förståelse för hur riskbedömningen görs och därmed bättre förståelse för rättsfallen som behandlar "ett annat socialt nedbrytande beteende" som behandlas i avsnitt 7 nedan.

Påtaglig risk har tyvärr inte behandlats mer konkret i praxis trots att den har varit föremål för prövning i HFD i 20 år. Det kan antas att en hel del rättsfall fungerar som prejudikat beträffande bedömningen av påtaglig risk, trots att inga uttryckliga hänvisningar görs till dem i underinstansernas avgörande. HFD har dock aldrig specificerat vad påtaglig risk ska anses vara.¹⁰⁸ Detta har orsakat att HFD inte har bidragit till en förbättrad rättssäkerhet på området.

Generellt är riskbedömningen individuell och det är svårt att ta vägledning från praxis. Det är svårt att göra en riskbedömning i LVU-mål men det finns några vägledande rättsfall som ger bättre uppfattning för rekvisitet.

RÅ 2001 not 107 handlar om en mamma med två barn. Det äldsta barnet hade blivit omhändertaget sedan tidigare och dog under processens gång. De risker som fanns var att mamman som var sjuk skulle smitta det yngre barnet genom att föra in olika bakterier i barnets blodbana. Majoriteten av regeringsrätten ansåg att det fanns en stor risk att det yngre barnet skadas trots att det inte fanns några tecken på skador hos barnet. Minoriteten ansåg att det inte fanns någon påtaglig risk. Det faktum att det äldsta barnet råkat illa ut och fått betala med sitt liv på grund av mammans handlande utgjorde inte bevis för att det yngre barnet skulle drabbas av samma öde.

RÅ 2008 ref 55 handlar om en mamma med invandrarbakgrund. Mamman hade sagt till Migrationsverket att hon avser att döda sitt barn. Då regeringsrätten inte ansåg att det fanns något i utredningen som bevisar att ingen skada kommer drabba barnet ansåg de att det var nödvändigt att tvångsomhänderta barnet. Den skiljaktiga menade att mammans påstående inte kan tolkas som allvarligt menat och problemet kunde lösas genom att mamman erbjöds utbildning om det svenska systemet och barnets rättigheter och behov.

¹⁰⁷ Prop. 1989/90:28, s. 66

¹⁰⁸ Svensson, s. 205

RÅ 1985 Ab 59 handlar om en pappa som utnyttjade sin sexåriga dotter sexuellt. Hans handlingar var inte straffrättsligt bevisade och därför gick mannen fri. Trots detta ansåg regeringsrätten att det faktum att barnet mådde dåligt och betedde sig konstigt var tillräckligt för att hon skulle bli tvångsomhändertagen.

6.4 Diskussion

Det är svårt att utifrån praxis få vägledning om hur en riskbedömning ska göras. Det finns idag inte några klara rekvisit som underlättar bedömningen. Det är en helhetsbedömning som ska göras och en individuell bedömning utifrån det enskilda fallet. Varje situation är unik och att få vägledning utifrån praxis är generellt svårt. Detta utesluter inte att en viss vägledning ändå kan fås utifrån praxis. Utifrån rättsfallen kan vi utläsa att kraven för bevisning i LVU är mycket lägre än vid brottmål, vilket är logiskt. Brottsbalken, BrB, och LVU är två olika lagar som är till för att skydda olika grupper och på olika sätt. LVU syftar till att skydda barnet medan ett viktigt syfte med BrB är att skydda samhället, varför man ser olika på bevisningen i de två olika lagarna.

Vilken vägledning och roll syskonens erfarenhet ska spela är en mycket känslig fråga som är svår att besvara. Visad erfarenhet där ett barn tidigare har råkat illa ut ska medföra att riskbedömningen för de andra barnen blir mildare. Då detta arbete handlar om ett rekvisit som faller under beteendefallen fördjupar jag mig inte i denna diskussion då sådana situationer inte är aktuella vid ”ett annat socialt nedbrytande beteende”.

Att en vårdnadshavare uttalar sig hotfullt mot barnet framför en tredje person bör inte i regel leda till LVU. Däremot är det ett absolut krav att en bra utredning görs för att få förståelse för vad vårdnadshavaren menar med sitt uttalande. Jag håller med den skiljaktiga att i sådana situationer hade det förmodligen räckt med utbildning om hur det svenska systemet fungerar och om hur barn tänker och känner för att vårdnadshavaren eventuellt förstår riskerna med sitt uttalande och på så sätt tänka om.

7 "Ett annat socialt nedbrytande beteende"

Rättsfallen som jag har behandlat i min uppsats är de enda rättsfallen som finns behandlade under rekvisit i de välkända juridiska databaserna efter lagändringen år 1990. Även om rättsfallen inte är heltäckande så är de mycket intressanta och värda att behandlas för att få bättre förståelse för tillämpningen av rekvisitet.

7.1 Praxis

Mål nr 514-08¹⁰⁹ handlar om en pojke som har ett funktionshinder och på grund av sitt funktionshinder ofta får utbrott och skadar sig själv. Hans beteende utgör en skaderisk endast för honom själv. Kammarrätten beslutar att pojken inte kunde beredas vård enligt LVU 3 § då hans beteende är en yttring eller del av hans funktionshinder. Domstolen stödjer sig i sin slutsats på SOU 2000:77 och SOU 1998:31. Dessa utredningar behandlas senare i uppsatsen.¹¹⁰

RÅ 2000 ref. 33 Regeringsrätten kom fram till att trots att den unge eventuellt behöver behandling för en neuropsykisk störning uppfyller han kravet på "ett annat socialt nedbrytande beteende" i LUV 3 §. Detta gör han då han har:

1. Ett aggressivt uppträdande och svårt att behärska sig
2. Använt kniv vid sin aggressivitet
3. Utöver våld har han gjort sig skyldig till annat brottsligt handlande
4. Visat en tydlig dragning mot asociala och destruktiva miljöer
5. Dömts för olaga hot
6. Brukat narkotika

Regeringsrätten anser inte att punkt 5 och 6 behövs för att besluta om tvångsvård men att dessa punkter förstärker behovet av tvångsvård.

RÅ 2010 ref. 24 rättsfallet handlar om en flicka som blir utåtagerande och aggressiv när hon inte förstår. Hon har ett självdestruktivt beteende, öppet sexualiserade beteenden och har försatt sig själv i farliga situationer där hon riskerar att bli utnyttjad. Hon hotar andra och skadar sig själv för att få sin vilja igenom. Regeringsrätten kom fram till att trots att en psykisk störning i sig inte utgör en grund för vård med stöd av LVU så kan den psykiska störningen utgöra orsaken till ett missbruk, brott, eller ett annat socialt nedbrytande beteende som förutsätter vård enligt LVU. Att det finns psykiska grundproblem utgör inte hinder mot att tillämpa LVU men är inte heller en tillräcklig förutsättning. Då störningen i detta fall framstår som ett uttryck för den unges psykiska störning kom Regeringsrätten fram till att den unge inte kan beredas vård i enlighet med 3 § LVU.

¹⁰⁹ Mål nr 514-08 kammarrätten i Jönköping avdelning 2.

¹¹⁰ Se "10 Psykisk sjukdom i LVU"

Mål nr 2542-11¹¹¹ handlar om en pojke med psykiska problem i form av ADHD, autistiska drag och svårigheter med tics, vilket innebär att han har drag av Tourettes syndrom. Pojken har svårt att kontrollera sin ilska och har varit aggressiv i hemmet. Då rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” inte får framstå som ett uttryck för den psykiska störningen kom kammarrätten fram till att pojken inte kan beredas tvångsvård enligt LVU 3 § då hans ilska är orsakad av hans psykiska problem.

Mål nr 6890-07¹¹² handlar om en pojke som har ett dataspelberoende. Beroendet har varat i flera års tid och har inneburit att pojken inte har fått ett fungerande socialt liv med sin familj eller vänner. Föräldrarnas försök att begränsa pojkens dataspelande har ofta orsakat depression eller aggressivt beteende hos pojken. Föräldrarnas förmåga att skydda pojken och att sätta adekvata gränser för honom synes därmed vara mycket begränsade. Mot denna bakgrund fann både förvaltningsrätten och kammarrätten att pojken har ett socialt nedbrytande beteende och utsätter sin hälsa och utveckling för en påtaglig risk att skadas.

7.2 Reflektioner kring rättsfallen

Regeringsrätten anser i RÅ 2000 ref. 33 att det inte spelar någon roll om de brottsliga handlingarna som den unge utför är symptom på hans eventuella psykiska sjukdom. Som jag förstår det bygger deras slutsats på att det handlar om upprepade och många varierade brott och detta kan inte endast förklaras genom den eventuella psykiska sjukdomen.

Det är svårt att veta vad som betraktas som symptom på psykisk sjukdom där den unge inte ska tvångsvårdas och vad som betraktas som annat asocialt beteende som leder till LVU. Min uppfattning är att flera eller allvarliga brottsliga handlingar leder till tvångsvård oavsett den psykiska störningen, medan icke brottsliga eller få brottsliga handlingar inte leder till tvångsvård och anses endast som symptom på den psykiska sjukdomen. Det är beteenden som orsakar mer än ringa skador för andra eller samhället i stort, såsom narkotika, misshandel och prostitution, som kan leda till omhändertagande.

Dataspelberoende är ett ganska speciellt fall då den unge inte visar hot mot sin omgivning och ändå betraktades hans beteende som ett annat socialt nedbrytande beteende. Varför den onormala mängden dataspelande behandlats som ett beroende och inte symptom på psykisk ohälsa har inte behandlas av domstolen. Frågan är central då olika tolkningar i frågan avgör huruvida det kan bli tal om tvångsvård enligt LVU. Detta rättsfall är mycket omdiskuterat idag och det väntas i dagsläget att högsta förvaltningsdomstolen, HFD, ska avgöra frågan snart. Dataspelefallet har en annan utgång än hur rekvisitet hittills har behandlats i praxis och kommer spela en viktig roll efter att HFD har avgjort målet.

¹¹¹ Mål nr 2542-11 kammarrätten i Jönköping avdelning 1.

¹¹² Mål nr 6890-07 kammarrätten i Göteborg

Missbruk i alla sina former kan ses som självdestruktiva beteenden då de först och främst syftar till att den drabbade byter fokus från en typ av smärta till en annan. Att självdestruktiva beteenden sällan leder till tvångsvård strider mot syftet med LVU och barnets bästa. Det är barnet vi ska utgå från och inte samhällets eventuella skador. Det som borde spela roll är vilken typ av skador som beteendet i sig kan orsaka den unge. Att den unge riskerar att skada sin kropp kroniskt borde vara farligare än att den unge blir en brottsling.

Det är inte brottsligt att begå självmord, som är den allvarligaste formen av självdestruktiva beteenden. Sådana handlingar är relativt vanliga i Norden i jämförelse med andra länder. Det är viktigt att samhället reagerar när våra barn och unga börjar må dåligt och har självskadebeteenden. Samhället är skyldigt att så gott det går förhindra att en underåring skadar sig själv. Vårt rättssystem ska inte ställa sig hjälplöst och inte erbjuda den unge tillräckligt med stöd och hjälp. Ett barn som mår dåligt och på allvar funderar på att begå självmord ska tas på allvar och erbjudas mer hjälp än vad görs idag. Tvångsomhändertagande genom LVU kan vara en sådan hjälp för att poängtera för barnet och dess familj att samhället bryr sig och är skyldiga att lägga sig i då barnet mår dåligt och riskerar att skada sig själv. Det är viktigt att tvångsomhändertagande sker med stöd i lag då det handlar om en mänsklig rättighet som inte får kränkas utan stöd i lag.

8 Domar från 1994

Jag utgår i detta avsnitt från analyser och slutsatser gjorda av en etablerad forskare¹¹³ inom området. Hennes arbete jämförs med de domar jag studerat självständigt och mitt arbete i övrigt, för att få en bättre förståelse för rekvisitet och dess tillämpningsområde.

8.1 Domar från 1994 som granskats av Schlytter

Schlytter är en forskare som bl.a. diskuterar problemen kring ”ett annat socialt nedbrytande beteende” med genus som utgångspunkt. Trots att detta arbete inte ska belysa genusproblemen kring rekvisitet finns det en hel del relevanta slutsatser och analyser från hennes forskning som är värda att behandlas i detta sammanhang.

I och med ändringen av lagen 1990 krävs vid tillämpning av LVU 3 § både en påtaglig risk att den unges hälsa och utveckling skadas och ett beteende hos den unge som innebär avvikelse från grundläggande normer i samhället.¹¹⁴

Schlytters undersökning av 112 länsrättsdomar från 1994 har resulterat i slutsatsen att flera självmordsförsök ensamt av länsrätten bedömts som ”ett annat socialt nedbrytande beteende” trots att andra asociala beteenden inte har skådats hos den unge.¹¹⁵ Domstolarnas utgångspunkt har, med stöd av förarbetena, varit att psykisk störning i sig inte är ett socialt nedbrytande beteende. Endast den psykiskt stördes beteende, som inte är direkt kopplat till sjukdomen, kan innebära att den unge bryter mot samhällets grundläggande normer och få betydelse vid tillämpning av LVU 3 §.¹¹⁶ Med utgångspunkt från det ovannämnda och domstolarnas beslut har det behövts en argumentation för hur domstolarna har bedömt saken. Enligt Schlytter saknas detta. Hennes utgångspunkt är att domstolarna nöjer sig med att ungdomarna har ett behov av vård som de inte kommer att få tillgång till på ett annat sätt och struntat i att rekvisitet ”annat socialt nedbrytande beteende” i sig inte är uppfyllt.¹¹⁷

Även kammarrätten har underlåtit att granska länsrättens domar beträffande den ovan diskuterade frågan och i de tre domar som överklagades verkar de ha nöjt sig med länsrättens magra analys.¹¹⁸

¹¹³ Kön och juridik i socialt arbete, Astrid Schlytter

¹¹⁴ Prop. 1989/90:28, s. 108-109

¹¹⁵ Schlytter, s. 87-88

¹¹⁶ Detta framgår, enligt Schlytter, även indirekt av Prop. 1989/90:28 s. 67

¹¹⁷ Schlytter, s. 88

¹¹⁸ Schlytter, s. 90

Enligt Schlytter finns det, i enlighet med de domar som hon har studerat, en gräns mellan asocialt beteende som leder till LVU och asocialt beteende som inte leder till det. Gränsen är att vid tillämpning av LVU ska det asociala beteendet yttra sig i form av att den unge isolerar sig, sover på dagarna och är ute på nätterna, uttalar självmordstankar, gör sig skyldig till inbrottsstöld och har blivit intagen under kort tid på mentalsjukhus.¹¹⁹ Asocialt beteende i form av oordnade förhållanden som skolk och övernattnings hos äldre killar ansågs inte som jämförbart beteende.¹²⁰

Självd destruktiva handlingar som självmordsförsök nämns varken i lagtexten eller förarbetena. De generella riktlinjerna i förarbetena tyder på att självmordsförsök inte ska klassificeras under "ett annat socialt nedbrytande beteende".¹²¹ Domstolarna verkar ha lutat sig mot de uppställda förväntningar och normer som finns i samhället istället för en rättslig tolkning av LVU 3 §. I vissa fall har domstolarna ansett sexuella aktiva flickor som har samlag med flera olika pojkar som "ett annat socialt nedbrytande beteende" utan att ha rättsligt argumenterat för hur sådana beteenden bryter mot samhällets grundläggande normer.¹²²

I en dom har en flicka som utnyttjades sexuellt och misshandlats blivit omhändertagen enligt LVU 3 §. Schlytter kritiserar domen och menar att ett sådant handlande ger indikator på att flickan är bärare av problem som hon inte är ansvarig för. Detta innebär, enligt Schlytter, även att flickors kropp och biologi blir källan till problemet och det som ska tämjas.¹²³

LVU 3 § innehåller beteenderekvisiten och ska endast användas när den unges beteende strider mot samhällets grundläggande normer. Att regeln har använts då den unge utsatts för misshandel samt utnyttjats sexuellt är ett allvarligt misstag som sänder både flickan själv samt samhället i stort fel signaler.

Enligt Schlytter förespråkar forskaren Bramstång en restriktiv tolkning av rekvisitet. Han anger rättssäkerhets- och effektivitetsskäl som grund för en restriktiv tolkning.¹²⁴ Utifrån detta kan det anses att domstolarna har dömt fel och saknade rättslig grund att döma till tvångsvård.¹²⁵ Domstolarna har en pragmatisk prägel i sin tolkning då de fäster vikt vid risk

¹¹⁹ Schlytter, s. 87f, Se även RÅ 84 2:31

¹²⁰ Schlytter, s. 88f, se även beträffande skolk Mål 5168-11 kammarrätten i Göteborg

¹²¹ Schlytter, s. 88 f

¹²² Schlytter, s. 92 f

¹²³ Schlytter, s. 95

¹²⁴ Schlytter, s. 96

¹²⁵ Schlytter, s. 95

och glömmer bort de andra rekvisiten. Detta är en direkt avvikelse från rättskälleläran och tolkningen av förarbeten.¹²⁶

Schlytter menar att dagens rättsliga normer bygger på fördomar och diskriminerade värderingar. Flickor och pojkar behandlas olika vid bedömning av tvångsvård enligt LVU och detta är felaktigt och behöver modifieras av lagstiftaren.¹²⁷ Hon förespråkar att rekvisiten i LVU 3 § utvidgas så att regeln inkluderar självdestruktiva handlingar.

En sådan vid tolkning av ”ett annat socialt nedbrytande beteende” som fanns i domarna från 1994 strider mot förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag och som beskrivs i regeringsformen RF 2:8.¹²⁸ Detta strider även mot barnkonventionens artiklar 3 och 9 samt EKMR artikel 5 och 8.

8.2 Diskussion

Schlytter förespråkar att LVU ska utvidgas så att den inkluderar asociala beteende på grund av psykisk sjukdom. Detta ska ske på rätt sätt genom att lagstiftaren får in sådant beteende i LVU. LVU är en lag som inskränker på en grundläggande fri- och rättighet, därför är det extra viktigt att den är tydlig och klar. Den enskilda domaren ska inte behöva själv avgöra hur långt LVU ska utsträcka sig. Han eller hon ska få tydliga instruktioner om hur LVU ska tolkas utifrån det enskilda fallet så att tolkningen blir enhetlig. Schlytter menar att när domarna får utrymme att tolka som de vill kommer deras personliga värderingar avgöra frågan. Detta har återspeglats i bl.a. domarna som hon har studerat där pojkar och flickor behandlas olika.

Schlytter menar att vissa asociala beteende leder till LVU medan andra inte gör det. Hon menar bl.a. att asociala beteenden där den unge uttalar självmordstankar leder till LVU medan beteenden som innebär oordnade förhållanden inte gör det. Även här är det intressant att se varför domstolen har dragit gränsen på detta sätt. Varför gör man skillnad på olika asociala beteenden och var är grunden till detta? Är det risken att barnet råkar illa ut eller skadar sig själv eller sin omgivning som avgör? I så fall har domstolen endast gjort en riskbedömning utan att ha hittat ett beteende som faller in under beteenderekvisiten.

Att domstolen nöjer sig att barnet har ett behov av tvångsvård utan att ett beteenderekvisit är uppfyllt anser jag inte kan vara till barnets bästa. Detta kan innebära att det råder osäkerhet om vilka situationer ett barn kan bli omhändertagen. Man kan tycka att barnets bästa är att barnet får skydd och hjälp när barnet behöver det oavsett om det är kopplat

¹²⁶ Schlytter, s. 96 f

¹²⁷ Schlytter, s. 99

¹²⁸ Schlytter, s. 101

till en psykisk störning eller inte. LVU måste i sådana sammanhang vara tydlig att domstolen inte bryter mot de fri- och rättigheterna som vi har fått genom RF, EKMR samt barnkonventionen. Det finns inget i svensk rätt som ger utrymme att tolka att barnets bästa ska gå före de grundläggande fri- och rättigheterna. Att förarbeten pekar åt en tolkning medan den första instansen tillämpar lagen på ett annat sätt är en allvarlig brist som inte får ske inom juridiken.

9 Domar från 2012

9.1 inledning

Jag har slumpmässigt valt ut 15 domar från förvaltningsrätten i Uppsala från år 2012. Det gemensamma mellan alla domar är att de på ett eller annat sätt behandlar rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende”. Anledningen till valet av endast 15 domar är tidsbristen och uppsatsens omfattning. Jag undersöker domar där socialnämnden åberopar rekvisitet oavsett om förvaltningsrätten i sin tur har behandlat rekvisitet. Syftet är att ge en helhetsbild av hur det går till hos förvaltningsrätten och hur rekvisitet uppmärksammas och behandlas där.

I de allra flesta domar har socialnämnden åberopat flera rekvisit där ”ett annat socialt nedbrytande beteende” har utgjort endast ett av dessa rekvisit. Det synes som att rekvisitet ibland används när socialnämnden har varit osäker på om den unge uppfyller kraven i rekvisiten missbruk eller brottslig verksamhet. ”Ett annat socialt nedbrytande beteende” har i sådana fall använts som en sista utväg för att kunna bereda den unge den vård som han eller hon behöver. Av alla de 15 domar som har behandlats har den unge i 4 fall inte uppfyllt kravet i rekvisitet. Dock har socialnämndens ansökan bifallits i alla de slumpmässigt valda domarna men i dessa fyra fall utifrån andra rekvisit än ”ett annat socialt nedbrytande beteende”, vanligtvis missbruk.

9.2 När rekvisit är uppfyllt

Den unge har uppfyllt kraven i rekvisitet på olika sätt. Att den unge befinner sig i skadliga miljöer har behandlats i 9 av 11 domar. De skadliga miljöerna som tas upp kretsar ofta kring miljöer där droger och alkohol brukas. Även miljöer där kriminalitet och prostitution förekommer har betraktas som olämpliga miljöer.

Ibland har rekvisitet använts när kraven på de andra rekvisiten inte är uppfyllda och den unge ändå betar sig på ett asocialt sätt och riskerar att utsätta sin hälsa och utveckling för påtaglig risk. I de allra flesta fall är den unges beteende en cocktail av flera olika handlingar, exempelvis att den unge använder droger men kanske inte tillräckligt regelbundet för att det ska anses som missbruk, eller att den unge har begått flertaliga brott utan att det ska anses för brottslig verksamhet. I sådana fall har rekvisit ”ett annat socialt nedbrytande beteende” använts för att göra en friare bedömning då rekvisiten missbruk och brottslig verksamhet är

strikt och utesluter många fall där den unge behöver bli tvångsomhändertagen men inte har rätt till tvångsomhändertagande utifrån rekvisiten missbruk eller brottslig verksamhet.

Rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” används, i domstolssammanhang, betydligt oftare än de andra miljörekvisiten i LVU 3 §.¹²⁹ Detta kan bero på att det till sin natur är väldigt generellt och kan inkludera många olika fall.

9.3 När rekvisit inte är uppfyllt

När bifall inte har meddelats utifrån rekvisitet har detta berott på två typer av situationer. Den ena är att förvaltningsrätten inte behandlat rekvisitet överhuvudtaget då ett annat rekvisit är uppfyllt. Den andra situationen är när utredningen är bristfällig. I en utredning har socialnämnden endast inkommit med att den unge håller sig gömd under långa perioder utan att ha närmare undersökt vad den unge gör under dessa perioder. Detta har förvaltningsrätten inte ansett vara tillräcklig för att bifalla utifrån rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende”.

I två fall hoppar domstolen över att behandla rekvisitet trots att detta har åberopats av socialnämnden. Detta anser jag är bristfälligt då de är skyldiga att bemöta allt som socialnämnden åberopar. Domstolen är skyldig att behandla alla rekvisit som åberopas av parterna, oavsett om detta i praktiken gör någon skillnad.

9.4 Skolk

I 5 av de 11 domar, där domstolen bifaller utifrån rekvisitet, har hög frånvaro från skolan åberopats som skäl för tvångsomhändertagande. Det finns rättsfall från kammarrätten som pekar på att hög frånvaro från skolan inte kan räknas in under rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” men möjligtvis under 2 § LVU.¹³⁰ Inte något av fallen har bifallits endast på grund av den höga frånvaron från skolan. Hög frånvaro från skolan har endast utgjort en liten del av alla handlingar som har räknats in under rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende”. I alla domar där skolk har nämnts har andra saker som är mer allvarliga tagits upp såsom kriminalitet, våld och drog- och alkohol användning.

¹²⁹ Utifrån domstolsprotokollen från förvaltningsrätten i Uppsala som användes vid valet av domarna.

¹³⁰ Kammarätten i Göteborg mål nr 5168-11

9.5 Alkohol och brott

I de flesta domar har bifall meddelats på grund av problem kring alkohol och brottslighet. I vissa fall har den unge utfört brott eller brukat alkohol mer än sällan och i andra fall befinner sig den unge i sådana miljöer och riskerar att börja utöva brott eller bruka alkohol mer ofta än sällan.

9.6 Återförvisning

Inte i någon av alla de domar som har behandlats i detta arbete har någon återförvisning skett, trots att domstolen vid två tillfällen påpekat att utredningen är bristfällig. Alla utredningar har dock medfört bifall på andra grunder än ”ett annat socialt nedbrytande beteende” när utredningen har varit bristfällig beträffande denna punkt. Det är rimligt att domstolen inte återförvisar mål då utredningen är bristfällig beträffande ett rekvisit men andra rekvisit är välutredda och är tillräckliga för att bifalla socialnämndens ansökan om tvångsomhändertagande.

10 Psykisk sjukdom i LVU

I detta avsnitt behandlas hur förarbetena ser på LVU och unga med psykiska problem. I detta avsnitt förs en diskussion kring varför unga med psykiska problem inte har rätt till att bli tvångsomhändertagna enligt LVU.

10.1 Claes Sundelin m.fl.

Det råder stor osäkerhet för ungdomar som inte kan beredas vård enligt LVU. En extra utsatt grupp är unga som har ett självdestruktivt beteende samtidigt som de inte uppfyller kraven på allvarlig psykisk störning enligt lag (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård, LPT.¹³¹ Dessa unga är, trots att det inte finns stöd i lag, i stort behov av vård. Detta har i praktiken medfört att socialtjänsten i vissa fall tvångsvårdat dem utan stöd i lag. Denna grupp borde, enligt Sundelin, ses över i lagstiftningen och ges behövlig tvångsvård.¹³²

10.2 Susanne Eberstein

Tvångsvård enligt LVU kan inte omfatta unga med psykiska problem. Det är oftast unga flickor som är på grund av sina psykiska självdestruktiva problem som hamnar i kläm mellan LVU och LPT. Då lagstiftningen saknar redskap att tvångsvårda unga med självdestruktiva beteenden behöver lagen, enligt Eberstein, inte ändras, utan ett bättre samarbete mellan socialtjänsten och barn- och ungdomspsykiatrien måste utvecklas.¹³³

Utgångspunkten för detta synsätt är att tvångsvård är så ingripande och i sådana fall inte löser något problem då vården inte är tillräcklig. Vården brukar i sådana fall bestå endast av medicinering och i vissa fall även deltagande i arbetsterapi. Institutionerna för tvångsvård har ofta inte kompetens att möta ungdomarnas psykiska behov och fungerar, enligt många anhöriga, som institutioner för vistelse för förvaring utan vårdinnehåll.¹³⁴ Samarbetet mellan socialtjänsten och barn- och ungdomspsykiatrien är bristfällig och behöver förbättras. Idag utesluts ofta unga med utåtagerande och aggressiva beteenden från möjligheten till vård hos barn- och ungdomspsykiatrien. Barn- och ungdomspsykiatrien har inte anpassade lokaler för

¹³¹ SOU 1998:31

¹³² SOU 1998:31 s. 216

¹³³ SOU 2000:77 s. 171 f

¹³⁴ SOU 2000:77 s. 172 f

sådana fall. De har bl.a. inga möjligheter att hålla de unga på en allmän vårdavdelning på grund av riskerna.

Utredningen framställer flera förslag på hur ett sådant förbättrat samarbete kan se ut. Den föreslår bl.a. gemensamma lokaler för socialtjänsten och barn- och ungdomspsykiatri. Den föreslår även en mer flexibel personal från barn- och ungdomspsykiatri så att barnet stannar kvar på anpassade lokaler i vårdhemmen och personalen istället är de som flyttar på sig för att ge den unge den behövliga behandlingen. Den unge med psykiska problem ska erbjudas adekvat stöd.¹³⁵

10.3 LPT

Huvudregeln i svensk sjukvård att ingen ska vårdas mot sin vilja. Undantag på detta kan ske genom bl.a. LPT. Tvånget ska i sådana fall syfta till att hjälpa människan och få den att återigen blir autonom. För att tvångsvård enligt LPT ska äga rum ska vissa förutsättningar vara uppfyllda. Dessa är att personen som ska tvångsvårdas lider av en allvarlig psykisk störning och att psykisk vård inte kan tillgodoses på annat sätt än genom inläggning och att personen motsätter sig frivillig vård eller inte anses kunna ta ställning till den. Både patienten och anhöriga ska vara delaktiga i vårdplaneringen. Vårdplan ska upprättas snarast efter intagningen så att syftet med tvångsvården ska uppnås. En viktig rättsvetenskaplig princip vid tillämpning av LPT är proportionalitetsprincipen. Detta innebär att vården ska bedrivas med de minsta ingripande åtgärderna för att uppnå syftet med behandlingen.

Allvarlig psykisk störning bedöms utifrån störningens art och grad. Detta innebär att störningen bedöms utifrån störningstypen samt störningens omfattning. Hänsyn ska även tas till växlingar i tillståndet och risken för återfall om behandlingen avbryts för tidigt. Förarbeten till lagstiftningen innehåller en icke uttömmande uppräkningslista av vad som betraktas som allvarlig psykisk störning.¹³⁶

10.4 Diskussion

10.4.1 Självdestruktiva beteenden

Självdestruktiva beteenden är symptom på psykiska problem, ofta i form av depression eller ångest. Propositionen från 89/90 nämner, som tidigare har påpekats, inget om självdestruktiva beteenden. Det går inte heller att genom juridiska tolkningsmetoder eller de exempel som

¹³⁵ SOU 2000:77 s. 175 f

¹³⁶ Grönwall, s. 69 f

behandlas i propositionen inkludera självdestruktiva handlingar i rekvisitets innebörd. Jag utgår från att domstolarna som har ansett att självdestruktiva beteenden inkluderas av rekvisitet utgått från en ändamålstolkning av lagen. Syftet med lagen är att skydda och hjälpa unga som behöver vård och detta är vad domstolarna vill åstadkomma genom tvångsvård av självdestruktiva ungdomar. Denna tolkning torde de ha gjort utan minsta hänsyn till grundlag, EKMR samt barnkonventionen, där det finns ett tydligt förbud mot frihetsberövande utan stöd i lag.

10.4.2 Symptom på psykisk sjukdom

Det finns en osäkerhet när beteenden som kan räknas till självdestruktiva sådana inte utgör symptom på psykisk sjukdom. Som tidigare presenterats har jag en slutsats om att det som, i icke juridiska sammanhang, betraktas som allvarliga brott inte utgör symptom på psykiska sjukdomar och leder till tvångsvård enligt LVU 3 §. Slutsatsen bygger endast på de få rättsfall jag har studerat och behöver inte överensstämma med verkligheten. Psykologiska utredningar borde i sådana sammanhang få större betydelse. Det är i praktiken bara psykologer och psykiatriker som kan göra en bedömning om vad som i det enskilda fallet ska betraktas som symptom på psykisk sjukdom och inte den enskilde domaren. Mer om detta behandlas nedan i avsnitt 11.

10.4.3 LVU och eventuella ändringar

Det synes vara forskare som Schlytter samt Ebersteins utredning som har ändrat den gamla felaktiga synen på rekvisitet. De har uppmärksammat självdestruktiva handlingar på ett juridiskt plan. Trots att den unge skadar sig själv och på grund av sitt eget beteende riskerar att fara illa så kan ett omhändertagande enligt LVU 3 § inte äga rum. Utredningen menar att självdestruktiva beteenden överhuvudtaget inte ska lösas genom tvångsvård. Den menar att ett bättre samarbete mellan socialtjänstens vårdhem och barn- och ungdomspsykiatri ska eftersträvas. Ungdomar ska erbjudas mycket bättre psykisk vård än vad som erbjuds idag. Dagens vård är, enligt utredningen, bristfällig på många sätt.

Jag håller med utredningen att de frivilliga åtgärderna måste förbättras och utökas. Den unge med psykiska besvär bör bemötas bättre av barn- och ungdomspsykiatri med bättre individuellt anpassade behandlingar som kommer igång utan dröjsmål.

Av vad jag kan se så ställer inte domstolarna några som helst krav på tvångsvården utan litar på och utgår från att socialtjänsten alltid gör det bästa för den unge. Det är märkligt att utesluta behovet av tvångsvård vid psykisk sjukdom med anledning av att sådan vård i

praktiken inte erbjuds på frivillig väg. Tvångsvården är en nödlösning och all vård ska, så gott det går, ske på frivillig väg. Möjligheten för tvångsvård ska även finnas där då dessa unga kan skada sig själva svårt. Tvånget kan i vissa fall behövas under en kortare period för att hjälpa den unge och skydda den mot stora risker som den kan utsätta sig själv och andra för. Det är barnets bästa och inte samhällets bästa som ska styra bedömningen. Det är risken att den unge far illa som ska styra bedömningen och inte vilka skada den unge kan orsaka samhället.

Jag håller med Schlytter att lagen borde vara neutral och att LVU 3 § ska vara inriktad på alla sådana problem som ungdomar normalt sett har. Det finns ett behov av att inkludera beteenden som är symptom på psykisk sjukdom i tvångsvården då de är vanligt förekommande problem bland unga. Tvångsvård i sådana sammanhang ska följa samma regler som tvångsvård av unga i andra sammanhang, nämligen att den ges endast när samtycke saknas och det finns påtaglig risk att den unges hälsa eller utveckling skadas.

Jag anser att det i dagsläget inte är lämpligt att lagstifta om tvångsvård enligt LVU på grund av asociala beteenden som är symptom på psykisk sjukdom, då vi saknar lämplig vård på frivillig väg. Jag håller med Eberstein att lämplig vård måste åstadkommas först men håller inte med utredaren att tvångsvård aldrig behövs i sådana sammanhang.

11 Diskussion

En löpande diskussion har förts under uppsatsen olika delar. Detta avsnitt syftar till att sammanfatta diskussionerna och föra samman de olika delarna.

11.1 Rekvisitet och dess förhållande till andra lagar och konventioner

Rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” är inte lika väldefinierat som de andra beteenderekvisiten och fungerar som en slasktratt. Rekvisitet används då det finns ett uppenbart behov av att den unge blir omhändertagen men inte uppfyller kraven i de andra beteenderekvisiten. Rekvisitet kan användas då den unge använder alkohol och droger utan att det ska betraktas som missbruk eller då den unge befinner sig mer än tillfälligt i miljöer där alkohol, droger, prostitution eller brott begås och själv riskerar att anamma sådana beteenden.

Barnkonventionens principer och EKMR ska genomsyra vår tillämpning av lagen. LVU är en sådan lag där det är extra viktigt att ta hänsyn till den unge och att skydda den unge. Trots detta har många domar från 1994, enligt Schlytter, avvikit från denna grundläggande princip.

Utifrån RF, EKMR och barnkonventionen skyddas barnet från frihetsberövande utan stöd i lag på olika sätt. Det ställs mycket höga krav på LVU och en godtycklig tillämpning av LVU får inte ske. Brister i tillämpning av LVU kan strida mot RF, EKMR och barnkonventionen.

Utifrån förarbeten och praxis kan konstateras att rekvisitet i dagsläget inte är tillräckligt väldefinierat. Förarbetena borde ha varit mer genomtänkta och behandlat rekvisitet mer ingående än de gjort. Diskussionen kring psykiska sjukdomar och LVU kunde ha varit mer genomtänkt och heltäckande än den är idag. Begrepp som frekvensensen av och innebörden av skadliga miljöer borde ha behandlats mer ingående. Ett allt för väldefinierat rekvisit är inte att rekommendera då många barn som är i behov av tvångsvård riskerar att exkluderas. Jag anser i likhet med många andra forskare i området att tydliga och klara begränsningar av när rekvisitet får användas är ett måste. Detta behövs för att utsluta en godtycklig tillämpning av rekvisitet samt för att rekvisitet inte ska strida mot förbudet mot frihetsberövande utan stöd i lag.

Det finns även osäkerhet kring om riskbedömningen är tillräckligt väldefinierad utifrån kraven från EKMR och RF. Uppsatsen behandlar endast ”ett annat socialt nedbrytande beteende” därför kommer en närmare diskussion i frågan inte föras.

11.2 Tillämpningen av rekvisitet

Domstolen använder ord och begrepp som de inte definierar begrepp såsom ”skadliga miljöer”. I domarna från förvaltningsdomstolarna år 2012 sägs inget om mängden av besök i skadliga miljöer för att det ska anses vara tillräckligt för användandet av rekvisitet. Min uppfattning att det är mer eller mindre vanligt att domstolen konstaterar att rekvisitet är uppfyllt då den unge befinner sig i miljöer där alkohol och droger brukas och själv riskerar att börja använda sådana preparat utan en närmare analys av situationen och hur ofta den unge befinner sig i sådana miljöer och hur påverkan ser ut. Ingen dom behandlar vad som menas med ”mer än sällan”. Tvångsomhändertagande är något som strider mot grundläggande fri- och rättigheter och en sådan rättighet kan endast begränsas genom stöd i lag. Lagen måste vara väldefinierad och varje begrepp ska vara så tydligt att inget missförstånd kan ske.

Hur kan man bevisa att den unge befinner sig i skadliga miljöer tillräckligt många gånger för att rekvisitet ska vara tillämpligt? Räcker det med att den unge går på fester där det kan antas att det förekommer alkohol eller droger? Eller att den unge umgås med vänner som har begått brott? Eller kanske att den unge själv har blivit åtalad för något brott tillsammans med några vänner?

Ingen av domarna från 2012 har handlat om psykiska sjukdomar, vilket kanske säger något om hur socialnämnden arbetar med denna fråga. Detta kan vara ett tecken på att socialnämnden inte lyfter upp frågan till domstolen, då sådana beteenden inte får leda till omhändertagande enligt LVU. Det kan även innebära att sådana fall inte är vanliga. De 15 slumpmässigt utvalda domarna är varken bevis på den ena eller den andra teorin. Det är ett alltför begränsat antal domar för att kunna säga något om hur rättsläget ser ut på rikets olika förvaltningsdomstolar.

Den unge skyddas från tvångsvård utan stöd i lag av grundlagen, en konvention som gäller som svensk lag och en konvention som inte gäller som svensk lag men som Sverige har ratificerat och är skyldig att ta hänsyn till. Trots trippelskyddet har domstolarna vid flera tillfällen, enligt Schlytters undersökning, kommit fram till att barnets bästa ändå måste vara att den unge bereds tvångsvård utan stöd i lag. Det är mycket oroväckande och skrämmande att barn i vårt moderna samhälle har behandlats olagligt och bristfälligt i domar från 1994.

Trots att praxisen är tydlig i denna fråga så finns det en osäkerhet om första instanserna tillämpar praxis korrekt, specifikt beträffande självdestruktiva beteenden.

Rättsfallen från 2008 och framåt som jag har studerat pekar på att tvångsvård enligt LVU inte inkluderar självdestruktiva beteenden. Trots detta är jag nyfiken på om de första instanserna i rikets olika hörn delar samma uppfattning eller om missförstånd råder även där, i likhet med länsrättens domar från år 1994. Mitt sunda förnuft säger mig att de fall som har studerats från 2008 och framåt inte är undantag utan en huvudregel. Domstolarna borde vid det här laget ha förstått att självdestruktiva beteenden inte inkluderas i lagen, specifikt efter att detta har behandlats av Eberstein. Däremot är gränsdragningen mellan vad som betraktas som symptom på psykiska problem och ett annat socialt nedbrytande beteende inte alltid lätt att se. Utredningar av den unges psykiska tillstånd borde spela större roll i sådana sammanhang.

11.3 Unga med psykiska sjukdomar

Rekvisitet ”ett annat socialt nedbrytande beteende” har sina begränsningar och kan inte användas i alla sammanhang. Det inkluderar inte fall där den unges beteende är symptom på psykisk sjukdom. Utifrån förarbeten faller sådana beteenden utanför LVU trots att den unge i sådana sammanhang har behov av att bli omhändertagen.

Utifrån praxis och förarbeten är det oklart hur domstolen ska avgöra om ett beteende ska betraktas som symptom på psykisk sjukdom. Rådande praxis är inte lätt att tillämpa då domstolarna har en obefintlig argumentation kring vad som ska betraktas som symptom på psykiska sjukdomar. Min uppfattning, som jag har tidigare framfört i avsnitt 7.2 ovan, är att utåtriktade handlingar som är riktade mot andra än barnet själv har ofta betraktas som asociala beteende som faller under rekvisitet. Beteenden som endast är inåtriktade ses däremot ofta som asociala beteende som är symptom på psykisk sjukdom som inte ska leda till tvångsomhändertagande. Min uppfattning är att kammarrättens bedömning i spelmissbruksfallet inte följer samma mönster som tidigare praxis och kan leda till en praxisändring i området. Hur högsta förvaltningsdomstolen avgör frågan kommer få en stor betydelse i hur rekvisitet ska tillämpas framöver.

I spelmissbruksfallet har domstolen inte behandlat varför detta beteende ska falla in under ”ett annat socialt nedbrytande beteende” och inte utgöra symptom på psykisk sjukdom. Det kan vara så att det i utredningen framgår att beteendet är symptom på psykisk sjukdom. Då utredningar i sig är sekretessbelagda är det svårt att veta varför domstolen ser på spelmissbruket på detta sätt. Är det verkligen så uppenbart att missbruket i detta fall inte är

symptom på en psykisk sjukdom? Hur hade domstolen gjort om det hade funnits bevis i utredningen på att beteendet i detta fall var symptom på en psykisk störning? Skulle de ändå betrakta beteendet som asocialt beteende som faller in under LVU? Det kan uppfattas så att domstolen inte tycker att det spelar någon roll om spelberoendet är symptom på psykisk sjukdom då detta inte behandlas av dem. Om inte självmordsförsök ska leda till tvångsomhändertagande, varför ska omfattande spelberoende göra det? Det är många frågor som väcks genom rättsfallet och som man inte får svar på.

Det är underligt att domare som inte har någon utbildning i psykologi ska avgöra om något är symptom på psykisk sjukdom. Det är överhuvudtaget märkligt att en sådan sak ska avgöra om den unge kan bli tvångsomhändertagen. Varför behandlar vi barn och unga såsom vuxna när det gäller psykiska störningar? Är inte barn och unga i sådana sammanhang utsatta och behöver mer hjälp än vuxna? Bör det inte finnas extra stöd från samhället för att stödja barn och unga när de lider av psykiska sjukdomar? LPT, som idag ska tillämpas vid psykiska störningar, är en lag som gäller för både vuxna och barn. Vid tillämpning av LPT krävs att den unge lider av allvarlig psykisk störning. Behöver inte barn och unga mer skydd än andra? De är en utsatt grupp som inte alla gånger har förmåga och styrka att hjälpa sig själva. Bör inte koncentrationen i LVU rikta sig mot beteendet i sig och inte om beteendet är en yttring av en psykisk sjukdom? Att beteendet i sig strider mot samhällets grundläggande normer och är så pass skadligt att den unges hälsa och utveckling riskeras bör vara avgörande vid tillämpning av LVU.

Man kan argumentera att tvångsvård i sådana sammanhang såsom psykisk sjukdom inte är givande. Behandlingar kan överhuvudtaget inte bli lika givande genom tvång. All behandling, oavsett vad behandlingen går ut på, blir mycket mer givande när patienten tror på behandlingen och frivilligt söker hjälp. Detta gäller allt och inte specifikt psykiska störningar. Det är alltid bättre att få vård på frivillig väg. Ibland är detta omöjligt och då bör samhället spela en viktigare roll än den gör idag. Barn och unga är sårbara och behöver extra stöd från samhället än vuxna.

Jag tycker att förarbeten beträffande rekvisit ”ett annat socialt nedbrytande beteende” i LVU 3 § är obearbetade och saknar många viktiga aspekter. Barn är svaga individer som samhället bör stödja mer än andra grupper. Att samhället inte erbjuder barn och unga med psykiska störningar den vård de behöver på frivillig väg är inte tillräcklig anledning för att ett sådant problem inte kan leda till tvångsvård. Samhället borde utöka resurserna kring barn med psykiska problem och ge dem det skydd och hjälp de behöver både på frivillig väg och via

tvångsvård. Tvångsvård ska användas när risken att den unge skadar sig själv är stor och den unge och hans vårdnadshavare inte kan tänka sig att låta den unge genomgå behandlingen på frivillig väg.

Utifrån allt detta kan jag konstatera att rekvisitet i sig inte strider mot förbudet mot frihetsberövande som finns i RF, EKMR och barnkonventionen medan den osäkerhet som råder kring rekvisitet och hur domstolarna använder rekvisitet strider mot förbudet. Domstolarna definierar inte alla gånger vad de menar med olika begrepp.

I vissa sammanhang har de ansett att rekvisitet är uppfyllt då den unge har självdestruktiva beteenden eller beteenden som är symtom på psykisk sjukdom, trots att förarbeten och praxis menar att sådana beteende inte kan inkluderas i rekvisitet.

12 Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1979/80:1, del A, Om socialtjänsten

Prop. 1989/90:28

Prop. 1993/94:117

Prop. 2009/10:232

Statliga offentliga utredningar

SOU 1974:88, *Europakonventionen och europeiska sociala stadgan: medborgerliga fri- och rättigheter: översikter*, LiberFörlag/Allmänna förl., Stockholm, 1974

SOU 1975:75, 1973 års fri- och rättighetsutredning, *Medborgerliga fri- och rättigheter: regeringsformen: betänkande*, Stockholm, 1975

SOU 1997:116, Barnkommittén, *Barnets bästa i främsta rummet: FN:s konvention om barnets rättigheter förverkligas i Sverige: Barnkommitténs huvudbetänkande*, Fritze, Stockholm, 1997

SOU 1998:31, Barnpsykiatrikommittén, *Det gäller livet: stöd och vård till barn och ungdomar med psykiska problem: slutbetänkande*, Fritzes offentliga publikationer, Stockholm, 1998
<http://www.regeringen.se/sb/d/108/a/24923>

SOU 2000:77, LVU-utredningen, *Omhändertagen: samhällets ansvar för utsatta barn och unga: betänkande*, Fritzes offentliga publikationer, Stockholm, 2000

Traktater

Barnkonventionen

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Rättsfallsförteckning

NJA 2005 s. 462

RÅ 84 2:31

RÅ 2001 not 107

RÅ 2008 ref 55

RÅ 1985 Ab 59

RÅ 2000 ref. 33

RÅ 2010 ref. 24

Mål nr 514-08 kammarrätten i Jönköping avdelning 2.

Mål nr 2542-11 kammarrätten i Jönköping avdelning 1.

Mål nr 6890-07 kammarrätten i Göteborg

Mål nr 5168-11 kammarrätten i Göteborg

Mål från förvaltningsrätten i Uppsala

924-12

7352-11

7095-11

1862-12

4035-12

1587-12

2079-12

1133-12

1684-12

1102-12

1040-12

1302-12

2206-12

3955-12

3543-12

Rättsfall från Europadomstolen och Europa kommissionen

Olsson mot Sverige

K och T mot Finland

Rieme mot Sverige

K. T. mot Norge från 2008

Litteratur

Barn och unga – insatser år 2011 – Vissa insatser enligt socialtjänstlagen (SoL) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU)

Bernitz, Ulf, m.fl. *Finna rätt: juristens källmaterial och arbetsmetoder*, 12., [aktualiserade och kompletterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012

Bernitz, Hedvig, *Medborgarskapet i Sverige och Europa: räckvidd och rättigheter*, Iustus, Diss. Stockholm: Univ., 2004, Uppsala, 2004

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders., *Europarättens grunder*, TPB, Johanneshov, 2011

Claezon, Ingrid, *Bättre beslut: en studie av socialsekreterarnas handläggning av omhändertagande av barn = [Better decisions] : [a study of social workers when taking children into care]*, Institutionen för socialt arbete, Univ. [distributör], Diss. Umeå : Univ., Umeå, 1987

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 4., [uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012

Detrick, Sharon, *A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Nijhoff, The Hague, 1999

- Engström, Fredrik & Hellman, Peter, *Ungdomars fri- och rättigheter i föreningsliv och skola*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010
- Grönwall, Lars & Holgersson, Leif, *Psykiatrin, tvånget och lagen: en lagkommentar i historisk belysning*, 4., [rev. och kompletterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2009
- Jacobsson, Maritha, *Terapeutens rätt: rättslig och terapeutisk logik i domstolsförhandlingar*, Umeå universitet, Diss. (sammanfattning) Umeå : Umeå universitet, 2006,Umeå, 2006
<http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:umu:diva-882>
- Juhlén, Karin. & Holm, Kristina. (red.), *Handbok om Barnkonventionen*, TPB, Enskede, 2009
- Holmberg, Erik & Stjernquist, Nils, *Vår författning*, 14. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2008
- Hollander, Anna, *Omhändertagande av barn: en studie av barnavårdsfall vid förvaltningsdomstolarna åren 1974, 1977 och 1982 = [Taking children into custody] : [a study of child care cases in administrative courts in 1974, 1977 and 1982]*, Aktuell juridik, Diss. Umeå : Univ., Stockholm, 1985
- Leviner, Pernilla, *Rättsliga dilemman i socialtjänstens barnskyddsarbete*, Jure, Diss. Stockholm: Stockholms universitet, 2011,Stockholm, 2011
- Mattsson, Titti, *Rätten till familj inom barn- och ungdomsvården*, 1. uppl., Liber, Malmö, 2010
- Schiratzki, Johanna., *Barnrättens grunder*, TPB, Johanneshov, 2010
- Stern, Rebecca, *The child's right to participation: reality or rhetoric?*, Department of Law, Uppsala University, Diss. Uppsala : Uppsala universitet, 2006,Uppsala, 2006
- Søvig, Karl Harald, *Barnets rettigheter på barnets premisser: utfordringer i møtet mellom FNs barnekonvensjon og norsk rett*, Det juridiske fakultet, Univ., Bergen, 2009
- Sundell, Knut, *Barnavårdsutredningar - en kunskapsöversikt*, 2., [rev.] uppl., Gothia, Stockholm, 2007
- Schlytter, Astrid, *Kön och juridik i socialt arbete: tillämpningen av 3 § LVU på länsrättsnivå*, Studentlitteratur, Lund, 1999
- Svensson, Gustav, *Högsta förvaltningsdomstolen och tvångsvården: om betydelsen i rättssäkerhetshänseende av domstolens domar angående LVU och LVM*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012
- Ponnert, Lina, *Mellan klient och rättssystem: tvångsvård av barn och unga ur socialsekreterares perspektiv*, Socialhögskolan, Lunds universitet, Diss. Lund : Lunds universitet, 2007,Lund, 2007
- Van Bueren, Geraldine, *The international law on the rights of the child*, Nijhoff, Dordrecht, 1995
- Warnling-Nerep, Wiweka, *Förvaltningsbeslut: överklagande, rättsprövning och annan domstolsprövning*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2011

Internetkällor

United Nations Treaty Collection, http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&_mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en , senast besökt 14 oktober 2012.

Bilaga 1

Domar från Förvaltningsrätten i Uppsala

1 jan 2012- 31 okt 2012,

Målnummer	Beslut	Nämndens beskrivning	Förvaltningsrättens tillämpning av rekvisitet
7352-11	Bifall	Vagabonderar, brukar droger och alkohol, socialt illamående, riskfyllda miljöer, olämpliga kill- och kamratkontakter	Utsätter sig själv för riskfyllda och kriminella miljöer, olämpliga sociala kontakter
7095-11	Bifall (ej annat*)	Droger, kriminalitet	Faller under de två första rekvisiten. (ej annat*)
1862-12	Bifall	Obefintlig skolgång, umgänge med kriminella, avvikelse flera dygn i sträck, upphörande av medicinering, hantering av stöldgods	Samma som nämnden
4035-12	Bifall	Riskfyllda miljöer där hon använder droger, vistas i miljöer där prostitution förekommer, miljöer där missbruk och kriminalitet, använt hasch	Miljöer där det förekommer prostitution, missbruk och kriminalitet och brukat narkotika
1587-12	Bifall	Avviker många gånger från föräldrahemmet samt institutioner där hon har varit placerad, utåtagerande och gränslöst beteende, umgås i destruktiva kretsar, använd droger och alkohol, ingen fungerande skolgång	Samma som nämnden

2079-12	Bifall (ej annat*)	Allt som behandlas av förvaltningsrätten	Håller sig undan under långa perioder (ej tillräckligt)
1133-12	Bifall	Misstänkt för upprepade fall av misshandel och hot, dricker alkohol, använt droger, hög frånvaro i skolan, mobbar andra elever	Samma som nämnden
924-12	Bifall	Bristande anpassning till samhällets grundläggande normer risker att utveckla ett kriminellt tankemönster misstänkt för flera brott uppträtt hotfullt	Samma som nämnden
1684-12	Bifall (ej annat*)		misstänkt för flera inbrott och stölder (ej upprepade brottsligheter enligt FR)? Inget i målet tyder på olämpliga miljöer, avviker från familjehemmet, (dessa ej tillräckliga för annat*)
1102-12	Bifall	Avviker från HVB-hemmet, utåtagerande beteende, aggressiva utbrott, hot och misshandel, burit kniv och knogjärn, krossad 27 fönsterrutor, hotat sin mor och bror via Internet	Samma som nämnden
1040-12	Bifaller (ej annat*) (missbruk)	Manipulativ, styrande, ångestdriven, pendlar i måendet, avvek från elevhem två gånger, misshandlat, slog sönder saker,	Ej behandlat av FR
1302-12	Bifall	Hög frånvaro i skolan, aggressivt beteende,	Ett aggressivt och destruktivt beteende,

		<p>kretsar där det förekommer alkohol och narkotika, misstänkt för narkotika innehav,</p> <p>hög konfliktnivå i hemmet, skadliga miljöer,</p> <p>fysiska skador</p>	<p>bristande hänsyn till sin omgivning,</p> <p>försvunnit i några dagar, utsätter sig själv för riskfyllda miljöer</p>
2206-12	<p>Bifaller (ej annat*) (missbruk)</p>	<p>saknar bostad, komplicerad relation till mamma och syster</p>	<p>Ej behandlad av FR</p>
3955-12	<p>Bifall</p>	<p>En lång tid fört en vagabonderande tillvaro utan tillsyn av vårdnadshavare,</p> <p>inte följer regler,</p> <p>verbalt aggressiv,</p> <p>frånvarande över natten,</p> <p>hög frånvaro i skolan,</p> <p>periodvis mått psykiskt dåligt samtidigt avstått från stödsamtal,</p> <p>åtalad för brott,</p> <p>användning av droger</p>	<p>Samma som nämnden</p>
3543-12	<p>Bifall</p>	<p>Kretsar som utövat brottslig verksamhet, misstänkt för ett antal brott</p>	<p>Samma som nämnden</p>

■ Rekvisitet är ej uppfyllt

*Annat socialt nedbrytande beteende