



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Julia Westerling-Svensson

Samtycke och socialt
nedbrytande beteende
*-En rättssäkerhetsstudie av två
rekvisit i LVU*

Examensarbete
30 ECTS

Titti Mattson

Socialrätt

HT 2008

Innehåll

SUMMARY	4
SAMMANFATTNING	5
FÖRORD	7
FÖRKORTNINGAR	8
1 INLEDNING	9
1.1 Bakgrund	9
1.2 Syfte och frågeställningar	10
1.3 Metod och material	11
1.4 Disposition	12
1.5 Avgränsning	12
2 RÄTTSSÄKERHETSBEGREPPET	14
2.1 Allmänt om begreppet	14
2.1.1 Begreppet i socialrätten	16
2.1.2 Begreppet i förvaltningsrätten	17
2.2 Begreppsdefinitionen i uppsatsen	18
2.3 Sammanfattning	19
3 TVÅNGSVÅRDEN AV UNGA	21
3.1 Kort historik	21
3.2 Grunderna för dagens tvångsvård	22
3.3 Barnets bästa	23
3.4 Beteendefallen	24
3.4.1 Missbruk eller brottslig verksamhet	24
3.4.2 Socialt nedbrytande beteende	24
3.4.2.1 Relevanta rättsfall	25
3.5 Påtaglig risk	26
3.5.1 Relevant rättsfall	27
3.6 Sammanfattning	27

4	SAMTYCKET	29
4.1	Kort historik	29
4.2	Dagens frivilliga vård	30
4.2.1	Samtyckeskravet	30
4.3	Dagens tvångsvård	31
4.3.1	LVU trots samtycke	32
4.3.2	Formkraven	33
4.3.3	Bedömningen	34
4.3.4	Relevanta rättsfall	36
4.4	Sammanfattning	38
5	EMPIRISK UNDERSÖKNING	40
5.1	Tillvägagångssätt	40
5.1.1	Rättstillämpning	41
5.1.2	Juridisk argumentation	41
5.1.3	Argumentationsanalys	42
5.2	Resultat	42
5.2.1	Mål nr 2201-07	43
5.2.2	Mål nr 4136-06	45
5.2.3	Mål nr 2362-07	47
5.2.4	Mål nr 6254-07/6778-07/6856-07	49
5.2.5	Mål nr 1920-07	50
5.2.6	Mål nr 1126-07	51
5.2.7	Mål nr 980-07	53
5.2.8	Mål 6033-08	55
5.3	Sammanfattning	57
6	ANALYS	58
6.1	Gällande rätt på området	58
6.1.1	Rättssäkerheten	58
6.1.2	Det socialt nedbrytande beteendet	59
6.1.3	Samtycket	61
6.2	Undersökningsresultatet	62
6.2.1	Det socialt nedbrytande beteendet och rättssäkerheten	63
6.2.2	Samtyckesbedömningen och rättssäkerheten	65
6.3	Lagens konstruktion de lege ferenda	67
6.4	Slutsatser	68
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	70
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	73

Summary

Consent and social destructive behavior. A legal security study of two prerequisites in the LVU.

This essay deals with two very much debated subject concerning The Care of Young Persons Act (1990:52), hereafter referred to as the LVU. These subjects are dealt with from a legal security perspective. The essay deals with both the construction of consent and with the anomaly of the young person's own behavior, which according to the law is referred to as "social destructive behavior". The first part of the essay consists of a descriptive part concerning legal security, social destructive behavior and consent. This part is followed by an empirical survey examining the administrative court of appeal's judgment concerning social destructive behavior and any possible consent given allowing voluntary care. Finally the result is analyzed.

Voluntary involvement, freedom of choice and integrity are fundamental aspects when working in the social child- and youth care. If a child or an adolescent is in need of care, the care shall primarily be given through voluntary initiatives with the support from the Social Services Act. Statutory care with support from the LVU may only be provided when necessary care cannot be given with the consent of those concerned. However, statutory care is a serious intrusion into the private sphere of the individual, so this is a controversial subject. The main principle is that statutory care only should be used when the voluntary efforts are not enough. Therefore, it is of great importance that this is done according to legal security regulations. The legal security demands must be fulfilled in both law and in the way the law is applied.

With support from the traditional legal method this essay shows, amongst other things, that legal security first and foremost involves the importance of being foreseeable. Controllability and equality before the law are also essential aspects. It is established that social destructive behavior is a prerequisite in the LVU with a very general formulation. Furthermore, as all behavioral situations are not foreseeable, the conclusion that a general clause is needed for protection purposes is made. The existence of such a clause would however mean that the judge is given specific responsibility in making sure that the legal security for the individual is sustained. However, the empirical survey reveals the courts lack in justification of their judgment. In most cases the reasons for the courts judgment concerning social destructive behavior are left out.

The construction of consent in the LVU means that if consent for essential care is given, the LVU cannot be used. This construction does however not fully coincide with the way the law is applied.

Sammanfattning

Föreliggande uppsats behandlar ur ett rättssäkerhetsperspektiv två omdiskuterade ämnen i lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (förkortad LVU). Dels behandlas samtyckeskonstruktionen i lagen och dels behandlas det missförhållande som utgörs av den unges eget beteende, vilket enligt lagen benämns ”socialt nedbrytande beteende”. Uppsatsen består först av en deskriptiv del där gällande rätt, avseende begreppen rättssäkerhet, socialt nedbrytande beteende och samtycke, behandlas. Därefter följer en empirisk undersökning där kammarrättens bedömningar granskas, dels bedömningarna av beteenden som kan anses vara socialt nedbrytande och dels bedömningarna av eventuella samtycken till frivillig vård i dessa mål. Slutligen analyseras resultatet med tonvikt på *rättssäkerheten*, med den definition detta begrepp har i uppsatsen, *det socialt nedbrytande beteendet*, med den betydelse detta begrepp har enligt gällande rätt och enligt den kammarrättspraxis som utgör undersökningsmaterialet i arbetet, och *samtyckesrekvisitet*, med den innebörd detta begrepp har i LVU och i övrig gällande rätt samt enligt nyssnämnda kammarrättspraxis.

Frivillighet och respekt för den enskildes självbestämmanderätt och integritet är utgångspunkter för arbetet inom den sociala barn- och ungdomsvården. Då barn och ungdomar bedöms ha ett vårdbehov skall vården i första hand ske genom frivilliga insatser med stöd av Socialtjänstlagen (förkortad SoL). Om samtycke från den unge och dennes vårdnadshavare saknas till frivillig vård kan emellertid vård ske under tvång med stöd av LVU. Tvångsvården är ett kontroversiellt ämne då denna vård utgör ett allvarligt ingrepp i den privata sfären. Huvudprincipen är att tvång endast skall tillgripas när de frivilliga insatserna inte fungerar. Med detta sagt är det av största betydelse att ingreppet är väl förankrat i rättssäkerheten. Rättssäkerhetskraven måste uppfyllas i såväl den lagtext som behandlar tvångsvård av unga, som vid rättstillämpningen av lagen.

Med stöd av den rättsdogmatiska undersökningen konstateras i uppsatsen bland annat att rättssäkerhet framförallt innebär förutsebarhet, kontrollerbarhet och likhet i lagstiftning och rättstillämpning. Vidare konstateras att det socialt nedbrytande beteendet är ett rekvisit i LVU med en mycket generell utformning. I uppsatsen dras slutsatsen att en generalklausul krävs i skyddssyfte då alla beteendesituationer inte går att förutse, men att förekomsten av en sådan innebär att rättstillämparen åläggs ett särskilt ansvar för att rättssäkerheten för den enskilde i övrigt upprätthålls. Den empiriska undersökningen av kammarrättsdomar avslöjar emellertid brister avseende motiveringarna till domstolarnas bedömningar. Oftast utelämnas skäl till varför domstolen bedömer ett beteende som socialt nedbrytande eller varför den anser att rekvisitet inte uppfylls.

Den samtyckeskonstruktion som finns i LVU innebär enligt gällande rätt att då samtycke till behövlig vård lämnats skall detta utgöra ett hinder mot en tillämpning av LVU. Denna formulering visar sig i uppsatsen inte helt harmoniera med rättstillämpningen.

Förord

I detta förord vill jag tacka alla de personer som betytt oerhört mycket för fullbordandet av denna uppsats.

Jag vill börja med att tacka alla på Länsrätten i Hallands län för att ha medverkat till att göra min praktiktermin på domstolen fantastisk. Denna praktik har varit avgörande för min inspiration till uppsatsens fortskridande.

Jag vill rikta ett varmt tack till min handledare Titti Mattsson för handledning och motiverande råd.

Jag vill även tacka Julia Neden för all hjälp med översättning.

Jag vill slutligen tacka mina tre kära korrekturläsare som har haft tålamodet att kommentera denna uppsats i sin helhet.

Tack till er alla!

Halmstad den 9 december 2008

Julia Westerling Svensson

Förkortningar

Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter
BvL	Lagen (1960:97) om samhällets vård av barn och ungdom
EKMR	Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FB	Föräldrabalken
FL	Förvaltningslagen (1986:223)
FPL	Förvaltningsprocesslagen (1971:291)
GBvL	Lagen (1924:361) om samhällets barnavård
JO	Justitieombudsmannen
LOB	Lagen (1976:511) om omhändertagande av berusade personer m.m.
LSS	Lag (1993:387) om stöd med särskild service till vissa funktionshindrade
LVM	Lag (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall
LVU	Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SFS	Svensk författningssamling
SoL	Socialtjänstlag (2001:453)
SOSFS	Socialstyrelsens föreskrifter
SoU	Socialutskottet (s utlåtande)
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Barn och unga kan i Sverige vårdas med tvång. Tvångsvård är ett allvarligt ingrepp och flera aspekter måste beaktas vid ett beslut om sådan vård. Framförallt barnets bästa. Naturligtvis kräver ingreppet stöd i lag. Grunden för vård med tvång skall vara skyddsbehovet. Barnet eller den unge skall vara i behov av skydd från någon som riskerar att skada deras hälsa eller utveckling. Det kan här vara fråga om att skyddas från vårdnadshavare eller att skyddas från sig själv.

Tvångsvården av unga kan studeras ur flera perspektiv. Lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) är den lag som reglerar området. Lagen föreskriver när tvångsvård av unga överhuvudtaget kan bli aktuellt och stadgar att en grundläggande förutsättning för tvångsvård är att samtycke inte har getts till frivillig vård. Frivillig vård erbjuds alltid i första hand, då genom socialtjänstlagen (SoL). Samtycke till vård skall ges av vårdnadshavarna och av den unge själv när hon eller han fyllt 15 år.¹ Samtyckesfrågan är med andra ord avgörande för lagvalet. Endast om samtycke inte föreligger kan LVU tillämpas. Detta är emellertid ingen ovillkorlig regel. Flera undantag från samtyckeskravet finns.²

Vidare förutsätts för tvångsvård att det föreligger ett missförhållande som medför en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skadas. I 2 och 3 §§ LVU anges när ett vårdbehov kan anses föreligga. I 2 § behandlas de så kallade miljöfallen, där vård skall beslutas om det föreligger ett missförhållande i hemmet. I 3 § behandlas de så kallade beteendefallen. Denna paragraf ger möjlighet till åtgärder från samhället med stöd av nämnda lag om den unge själv utsätter sin hälsa eller utveckling för påtaglig risk att skadas genom missbruk av beroendeframkallande medel, brottslig verksamhet eller något annat socialt nedbrytande beteende. Det socialt nedbrytande beteendet är ett vagt begrepp, utformat med syftet att omfatta de beteenden som inte täcks av de övriga rekvisiten.

Rättssäkerhet innebär framförallt förutsebarhet i lagstiftning och rättstillämpning. I LVU uppställs för det första ett krav på att behövlig vård inte skall kunna ges med samtycke och för det andra att ett missförhållande skall föreligga. Som exempel på ett missförhållande i den unges eget beteende nämns socialt nedbrytande beteende. En lag som stadgar att vissa förutsättningar måste vara uppfyllda men som inte vidare preciserar undantagen och inte heller utvecklar generella begrepp kan tänkas ha rättssäkerhetsbrister. Vid rättstillämpningen av en sådan lag kan en rättssäkerhetsproblematik diskuteras.

¹ 1 § 2 st. LVU.

² Mattsson, s. 80 f.

1.2 Syfte och frågeställningar

Denna uppsats har sin utgångspunkt i bestämmelsen och det rättsliga beslutet om tvångsvård på grund av ett socialt nedbrytande beteende som fattas med stöd av LVU. Det socialt nedbrytande beteendet behandlas i 3 § LVU och är ett begrepp som, till skillnad från övriga rekvisit vilka behandlas i samma paragraf nämligen missbruk av beroendeframkallande medel och brottslig verksamhet, inte har en helt tydlig innebörd.

Det finns flera undantag från huvudregeln om att LVU inte kan tillämpas om samtycke till behövlig vård har lämnats. De unga som är föremål för utredning om tvångsvård på grund av det egna beteendet är ofta på väg ut i vuxenlivet. Lagen stadgar att unga som ännu inte fyllt 20 år får beredas vård enligt 3 § LVU. Det är, inte minst på grund av den unges relativt höga ålder, av största vikt att dennes samtycke ges en relevant betydelse i bedömningen.

Det socialt nedbrytande beteendet och samtyckesfrågan är de två ämnen och likaledes lagbestämmelser som, ur ett rättssäkerhetsperspektiv, kommer att studeras i uppsatsen. Uppsatsens huvudsakliga syfte är att utreda huruvida det föreligger en rättssäkerhetsproblematik i konstruktionen av lagregleringen och vid tillämpningen av bestämmelserna om samtycket i 1 § LVU och det socialt nedbrytande beteendet i 3 § LVU. För att syftet skall kunna uppfyllas krävs att ett antal frågeställningar besvaras. Dessa frågeställningar är:

- Vad innebär begreppet rättssäkerhet?
- Vad innebär begreppet socialt nedbrytande beteende enligt gällande rätt?
- Vad innebär samtyckeskonstruktionen i LVU enligt gällande rätt?
- Hur bedöms samtycket i de kammarrättsmål, som undersökts i uppsatsen, i vilka det är fråga om ett socialt nedbrytande beteende och vad krävs för att ett samtycke skall anses tillräckligt i denna typ av mål?
- Upprätthålls rättssäkerheten vid diskussionerna kring samtyckesfrågan och motiveringarna av det socialt nedbrytande beteendet, i de undersökta kammarrättsdomarna, med hänsyn till den definition av rättssäkerheten som formulerats för denna uppsats?
- Tillgodoses de ungas rättsskydd i bedömningen?

1.3 Metod och material

I uppsatsen används främst en rättsdogmatisk metod. Denna anses oftast bäst lämpad vid en deskriptiv framställning i en rättsvetenskaplig uppsats. Metoden innebär att gällande rätt som lagtext, förarbeten, doktrin och praxis studeras för att ge svar på vad som är gällande rätt inom det undersökta området. Den lagstiftning som rör tvångsvården är LVU. På det sätt som denna utformats i gällande rätt kommer den också att redogöras för i uppsatsen. Utgångspunkt tas i två av LVU:s bestämmelser, dels samtyckesbestämmelsen och dels i bestämmelsen om det socialt nedbrytande beteendet. Vidare ligger förarbeten till grund. Den doktrin som används är av varierande karaktär och inbegriper bland annat författare som Aleksander Peczenik, Håkan Gustafsson, Gunnar Bramstång, Lotta Vahlne Westerhäll och Titti Mattsson. Rättsfall från överrätten, vilken i detta fall är Regeringsrätten, studeras. Dessa fall illustrerar den praktiska bedömningen av rekvisiten. Den rättspraxis som går att finna på området är emellertid mycket begränsad. Vad gäller rättsfall som behandlar det socialt nedbrytande beteendet förekommer endast ett fall från Regeringsrätten som behandlar rekvisitet med den lydelse som begreppet har idag.

För att kunna sätta in frågorna om samtycke och det socialt nedbrytande beteendet i ett rättssäkerhetsperspektiv krävs ett väl definierat rättssäkerhetsbegrepp. I kapitlet om rättssäkerhetsbegreppet fastställs en definition, som är anpassad för arbetet, genom en rättsteoretisk diskussion.

För att uppfylla uppsatsens syfte och frågeställningar krävs även en empirisk studie. Detta inte minst på grund av att praxis i övrigt, vilket nämnts ovan, är begränsad. Valet av undersökningsmetod faller här på en kvalitativ metod. En kvalitativ metod innebär att ett fåtal domar studeras och analyseras djupgående, medan en kvantitativ metod istället innebär att man studerar ett större urval av domar för att se mönster och tendenser i rättstillämpningen. En kvantitativ metod är ur en rent praktisk aspekt utesluten, då denna förutsätter ett alltför brett underlag i form av domar. Den kvalitativa metoden är alltså att föredra i detta fall och med stöd av denna görs en argumentationsanalys. Argumentationsanalysen används som ett medel för att utreda huruvida motiveringarna i domskälen lever upp till den rättssäkerhetsnorm som uppställs i arbetet. Undersökningsmaterialet utgörs av kammarrättsdomar från samtliga kammarrätter i Sverige. Kammarrätterna är förvaltningsdomstolar närmast under Regeringsrätten och över länsrätterna. Fördelarna med en studie av kammarrättsavgöranden är att alla avgöranden från samtliga kammarrätter kan sökas från vilken domstol som helst genom en och samma databas. Avgörandena har därmed en geografisk spridning men blir även rimliga till antalet, till skillnad från Regeringsrättsavgörande vilka är alltför få för en liknande studie och länsrättsdomar som är alltför många för att få den geografiska spridningen och uppnå förevarande möjlighet till fördjupning. Den sökning som görs har avgränsats till LVU-mål som har avgjorts mellan den 1 januari 2007 och den 1 januari 2008. I syfte att finna domar med mer utförliga domskäl har

avgöranden med ändrad utgång vidare avgränsat sökningen. Endast de domar som rör det socialt nedbrytande beteendet har valts ut för studien.

Domarna analyseras dels med syftet att se hur bedömningen av samtycket görs, dels med syftet att utreda vad begreppet socialt nedbrytande beteende kan anses innefatta samt hur man motiverar att rekvisiten socialt nedbrytande beteende och påtaglig risk är uppfyllda.

1.4 Disposition

Uppsatsen består av tre delar, uppdelade på totalt sex kapitel. Efter detta *inledande kapitel* följer den första delen som utgör det rättsdogmatiska avsnittet. Delen består av tre teoretiska kapitel och är strikt rättslig. Syftet med delen är att klargöra rättsläget med hjälp av rättskällevärdet. I uppsatsens *andra kapitel* behandlas rättssäkerheten. I det *tredje kapitlet* beskrivs det socialt nedbrytande beteendet och i det *fjärde kapitlet* studeras samtycket.

Efter denna första rättsdogmatiska del redovisas i den andra delen, i det *femte kapitlet*, resultatet av den empiriska undersökningen. Här studeras mål som behandlar det socialt nedbrytande beteendet och samtycket.

Materialet sammanställs och analyseras i en tredje och avslutande del i ett *sjätte kapitel*. I denna del kommer även frågeställningarna att besvaras.

1.5 Avgränsning

Uppsatsen är avgränsad till att fokusera på det socialt nedbrytande beteendet i 3 § LVU, samtyckesrekvisiten i 1 § LVU och rättssäkerheten i den rättskipning som behandlar rekvisiten.

Det socialt nedbrytande beteendet är ett begrepp med en inte helt tydlig innebörd till skillnad från de två övriga rekvisiten som behandlas i 3 § LVU. Av denna anledning har en avgränsning gjorts till att fokusera på just det socialt nedbrytande beteendet.

Samtyckesfrågan kan ofta leda till bedömningar som inte är helt klara och genom min tid som praktikant vid Länsrätten i Hallands län har det framkommit att frågan kan vara svår att avgöra. Det känns härmed mycket relevant att även studera samtyckesfrågan. En avgränsning har emellertid gjorts till att endast studera samtycket i 1 § andra stycket LVU. Således kommer inte eventuell övrig samtyckesproblematik att diskuteras.

Fokus i arbetet kommer att ligga på svensk rätt.

Vid studien av praxis kommer rättsfall som rör såväl det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken, som samtycket att studeras. I några av dessa rättsfall har även 2 § LVU varit föremål för prövning vilket innebär att även denna paragraf kommer att nämnas. Detta lagrum är dock inte målet

för studien. SoL och den frivilliga vården kommer att beröras men inte studeras närmare. Fokus ligger med andra ord på tvångsvården i LVU, enligt 1 och 3 §§.

Uppsatsen utgår från ett *de lege lata* perspektiv, det vill säga utifrån de rättsregler som finns idag. Först i den avslutande analysen kommer ett resonemang kring *de lege ferenda*, hur lagen borde vara, att föras. Uppsatsen har dock inte till syfte att utreda huruvida en eventuell framtida lagändring inom ämnesområdet rent tekniskt skulle kunna genomföras. Den har heller inte till syfte att ta ställning till om en sådan lagändring rent ideologiskt och politiskt är aktuell.

2 Rättssäkerhetsbegreppet

Rättssäkerheten är rättens kärna, om detta råder det ingen tvekan. Rättssäkerheten innebär en garanti för att skydda de traditionella medborgerliga fri- och rättigheterna. Vid tvångsvårdsåtgärder är det särskilt väsentligt att de fri- och rättigheter som stadgas i framförallt Regeringsformen (förkortad RF), den Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (förkortad EKMR) och Barnkonventionen beaktas. Då uppsatsen har till syfte att studera rättssäkerheten som begrepp kommer individens enskilda rättigheter inte vidare att beröras. Det råder emellertid viss oenighet om rättssäkerhetsbegreppets innebörd.³ Traditionell rättsvetenskaplig metod förordar att man i första hand söker en central juridisk begreppsdefinition i rättskällorna. Begreppet rättssäkerhet förekommer emellertid mycket sällan i den primära rättskällan.⁴ I de sekundära rättskällorna, såsom förarbeten, förekommer däremot begreppet oftare. I juridisk doktrin är rättssäkerheten som begrepp väl använt. Definitionerna är dock inte entydiga. Några av de definitioner som avfattats i doktrin kommer att återges nedan. Syftet med kapitlet är att försöka finna en för denna uppsats lämplig rättssäkerhetsdefinition.

2.1 Allmänt om begreppet

Enligt riksdagens hemsida innebär rättssäkerhet att alla människor skall vara lika inför lagen. Lagarna skall vara tydliga och det skall klart framgå vad som är lagligt och olagligt.⁵

Lotta Vahlne Westerhäll, professor i offentlig rätt på Handelshögskolan vid Göteborgs universitet, definierar begreppet rättssäkerhet som innebärande förutsebarhet, kontrollerbarhet och likhet i lagstiftning och rättstillämpning.⁶

Sveriges advokatsamfund har i sitt rättssäkerhetsprogram formulerat en definition av rättssäkerheten. Rättssäkerhet innebär:

”Skyddet för de grundläggande mänskliga rättigheterna sådana dessa berörs i grundlagar och konventioner. Den berör enskildas rätt mot riksdag, regering och myndigheter. Den innefattar krav på rättsregler och deras utformning och innehåll, tolkning och tillämpning. Den skall ge enskilda människor och privata organisationer trygghet, både så att de är skyddade mot myndigheternas godtycke och så att de kan förutse, såväl de rättsliga verkningarna av sina egna handlingar, som myndigheternas handlingssätt

³ Gustafsson, s. 301.

⁴ Staaf (2005), s. 26. Exempel där rättssäkerhet nämns är RF 8 kap.18 § st. 3 p. 3. Polisförordningen och Europakonventionen.

⁵ Riksdagens hemsida.

⁶ Westerhäll (1990), s. 24.

under givna omständigheter. Den skall ge den enskilde möjlighet att tillvarata den rätt som tillkommer honom enligt principerna för ett demokratiskt samhälle, och den skall utgöra kännetecknet för de spelregler som statsmakten underkastar sig i ett sådant samhälle(...). Rättssäkerhet föreligger alltså när vissa livsvärden - livet, kroppslig integritet, personlig rörelsefrihet, yttrandefrihet, förenings- och församlingsfrihet, egendom m.m. - skyddas mot statsmakternas ingripanden genom regler som har karaktären av lag som garanterar förutsebarhet för medborgarna.”⁷

Statskontoret genomförde under åren 2001 och 2002 en undersökning avseende medborgarnas syn på offentlig förvaltning i synnerhet utifrån begreppen demokrati, rättssäkerhet och effektivitet. Den definition som slutligen formulerades vad gäller rättssäkerheten innefattar kategorierna:

- Materiellt riktiga beslut
- Godtagbar rättsprocess
- Överklagandemöjligheter
- Likvärdig behandling⁸

Enligt Aleksander Peczenik, professor i allmän rättslära vid Lunds universitet, är det vanligt att skilja mellan *formell* och *materiell* rättssäkerhet. Formell rättssäkerhet innebär att rättsliga beslut skall vara förutsebara med stöd av lagen.⁹ I begreppet formell rättsäkerhet ingår även rättsliga principer som allas likhet inför lagen, exakta rättsregler, krav på lagstöd, offentlig maktutövning, opartiskhet och oavhängiga domare.¹⁰ Förutsebarheten är dock inte det enda väsentliga för rättstillämpningen. Med materiell rättssäkerhet menar Peczenik att beslut och rättstillämpning är förutsebara men också samtidigt i hög grad etiskt godtagbara. En fullständig rättssäkerhetsnorm kan formuleras:

”Beslut som innebär rättskipning eller myndighetsutövning bör vara rimligt förutsebara med stöd av lagen och förenliga med ett hänsynstagande till andra etiska värden.”¹¹

För att förtydliga distinktionen mellan formell och materiell rättssäkerhet tar Peczenik upp ”Hitlerargumentet” som ett exempel: Tyska judar under Hitlers välde kunde på grund av då gällande lagar lätt förutse att de skulle komma att förföljas. Det vore emellertid absurt att kalla en sådan förutsebarhet för rättssäkerhet. Formell rättssäkerhet (förutsebarhet) är

⁷ Sveriges Advokatsamfund, s. 6.

⁸ Statskontoret, s. 12.

⁹ Peczenik, s. 84.

¹⁰ Peczenik s. 50 ff.

¹¹ Peczenik, s. 88 ff.

naturligtvis ett viktigt värde, men det måste vägas samman med andra etiska värden. Materiell rättssäkerhet är resultatet av en sådan avvägning.¹²

Det som tydligt framgår i rättssäkerhetsdebatten är att det finns flera riktningar som framhäver olika definitioner av begreppet rättssäkerhet. Håkan Gustafsson, jur. dr. och universitetslektor vid Handelshögskolan i Göteborg, har beskrivit begreppsskillnaderna som tre historiska faser. Den *traditionella rättssäkerheten*, även kallad *formell* eller *klassisk rättssäkerhet*, är en rättssäkerhetssyn som uppstår med rättsstatsideologin under 1800-talet. De politiska rättigheterna som värnas här är negativt bestämda, som exempel kan nämnas rätten att *inte* frihetsberövas.¹³ Den andra huvudlinjen uppkommer under 1950-talet och kan benämnas som en *modern rättssäkerhet*. Denna inriktning försöker anpassa begreppet till att omfatta vissa välfärdsstatliga värden och rättsprinciper. Grundtanken är att staten har vissa positiva funktioner, exempelvis att fördela välfärd (bidrag, assistans etc.) och att verka för social rättvisa. En tredje linje är att karaktärisera som en *fördjupad variant av den moderna rättssäkerhetskonceptionen* och särskilt som en *utveckling av den materiella rättssäkerhetens kontext*. Denna tredje fas uppträder från mitten av 1980-talet. Väsentligt är här att staten inte längre är odelat positiv, utan det gäller att skydda välfärdssystemen mot vissa repressiva drag från staten själv. Gustafsson sammanfattar vidare begreppsdiskussionen: Det är inte möjligt att precisera rättssäkerhetsbegreppet i sig, utan varje precisering måste alltid ske utifrån en eller flera specifika kontexter. Med andra ord är begreppets innehåll relaterat till dess funktion i skilda rättsliga områden och knyter an till olika rättssystematiska värdesammanhang.¹⁴

2.1.1 Begreppet i socialrätten

Det ämne som behandlas i denna uppsats tillhör rättsområdet socialrätten. Det är därför av största vikt att detta rättsområde får särskilt utrymme i rättssäkerhetsdiskussionen. Det föreligger nämligen andra rättsliga trygghetsproblem när det rör den enskilda människans förhållande till det allmänna och det allmännas skyldigheter att tillhandahålla sådan trygghet. Frihetsberövande är en av de mest ingripande åtgärder som en stat kan vidta gentemot en enskild.¹⁵ Rättssäkerheten är grunden i en rättsstat och kravet på rättssäkerhet måste ställas särskilt högt vid omhändertagandefall. Rättssäkerheten kräver en förutsebarhet av tvångsvården enligt 3 § LVU.¹⁶

Socialrätten har inte samma uppbyggnad som straffrätten och därför har det funnits problem med att använda den traditionella definitionen av rättssäkerhet, vilken ofta är präglad av straffrättsliga principer och hänsynstaganden.¹⁷ I en allt större utsträckning betonas olika etiska och

¹² Peczenik, s. 95 ff.

¹³ Gustafsson, s. 323.

¹⁴ Gustafsson, s. 385 f.

¹⁵ Prop. 1997/98:182 s. 36 f.

¹⁶ Mattsson, s. 20.

¹⁷ Staaf (2004), s. 8.

sociala värden vilka måste tas hänsyn till vid rättsligt beslutsfattande.¹⁸ Att upprätthålla kravet på förutsebarhet kan bli svårt då alla individer har en unik livssituation vilken den juridiske beslutsfattaren har att beakta och ta hänsyn till vid myndighetsutövningen.¹⁹ Likheten inför lagen riskerar dock att tryckas undan eftersom nödvändiga utfyllnadstolkningar av beslutsfattarna kan innebära att samma bestämmelse kan komma att tillämpas på olika sätt i skilda kommuner eller av skilda handläggare, beroende på dessas internt fattade beslut om normutfyllnad.²⁰

Det formella perspektivet på rättssäkerhet är knutet till detaljerade rättsnormer och ett normrationellt beslutsfattande, medan det materiella perspektivet är knutet till mer vaga, öppna och ramliknande rättsnormer och ett målrationellt beslutsfattande.²¹ Problemet med att förena den formella och den materiella rättssäkerheten inom socialrätten tas upp av Lotta Vahlne Westerhäll, professor i offentlig rätt vid Handelshögskolan i Göteborg, som menar att:

*”Det räcker inte att det rättsliga beslutet innefattar en strikt tillämpning av den rättsliga normen. Det krävs en rimlig avvägning mellan den förutsebarhet som regeln ger och etiska hänsyn av olika slag.”*²²

2.1.2 Begreppet i förvaltningsrätten

En av grundprinciperna inom all förvaltningsrätt är att förvaltningsmyndigheter har en lagstadgad skyldighet att motivera sina beslut. Detta innebär att beslutet skall innehålla de skäl som bestämt utgången, om ärendet avser myndighetsutövning mot någon enskild. I vissa fall medges undantag från motiveringsskyldigheten, exempelvis om beslutet inte går någon part emot eller om det av någon annan anledning är uppenbart obehövt att upplysa om skälen.²³ Motiveringsskyldigheten omfattar för övrigt endast slutliga beslut, det vill säga beslut varigenom myndigheten avgör ett ärende i sak, avvisar talan eller avskriver ärendet.²⁴ Det skall framgå av beslutet vilka faktiska förhållanden som är avgörande, vilka rättsregler som är tillämpliga och hur myndigheten har resonerat på de punkter där meningarna går isär. Detta skall dessutom ske på ett för parten begripligt sätt.²⁵

Länsrätterna, Kammarrätterna och Regeringsrätten är förvaltningsdomstolar och handlägger mål rörande tvister mellan det allmänna och den enskilde. Förvaltningsprocesslagen (förkortad FPL) beskriver förfarandets

¹⁸ Staaf (2005), s. 71.

¹⁹ Staaf (2004), s. 9.

²⁰ Staaf (2004), s. 45.

²¹ Staaf (2005), s. 71.

²² Vahlne Westerhäll (2002), s. 16.

²³ 20 § FL.

²⁴ Hellners & Malmqvist, s. 213.

²⁵ Hellners & Malmqvist, s. 215.

huvudregler. I 8 § FPL beskrivs utredningsskyldigheten, rätten skall tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver, den innehåller alltså den så kallade officialprincipen vilken i sig innebär att domstolen har ansvaret för att en ordentlig utredning har skett.²⁶ Enligt 30 § andra stycket FPL är förvaltningsdomstolen skyldig att redovisa de skäl som har bestämt utgången i ett mål. Det innebär att domstolen i sina domskäl tydligt måste motivera sitt ställningstagande. Det är av stor vikt, för de berörda barnens rättssäkerhet i tvångsvårdsfall, att domskälen ger barnet information om vilka grunder beslutet har fattats på och i vilken mån den unge genom sin rätt att komma till tals har påverkat utgången i målet, särskilt i de mål då domstolen beslutar emot den unges egna intressen. Enligt JO är det påkallat att vara återhållsam med andra uppgifter än nödvändiga. Motiveringsskyldigheten måste därmed balanseras med hänsyn till parten i målet.²⁷ I en dom från regeringsrätten behandlas motiveringsskyldigheten. Målet rör ett fall av omhändertagande av barn. Regeringsrätten betonar att en motivering, som i detta fall saknas, är ett krav.²⁸

2.2 Begreppsdefinitionen i uppsatsen

Som framgått är rättssäkerhet inte något enkelt begrepp att definiera, ett flertal försök har emellertid gjorts varav några i korthet redogjorts för ovan. Denna uppsats har inte för avsikt att i allmänhet preferera något av begreppen utan tar till sig debatten och motiverar utifrån denna behovet av att lägga ett rättssäkerhetsperspektiv på uppsatsen. Den traditionella definitionen av rättssäkerhet, som ofta är präglad av straffrättsliga principer, är emellertid inte helt lämplig för föreliggande ämne vilket lett till ett försök att närma sig en något mer anpassad definition för denna uppsats.

Med stöd av den litteraturgenomgång som redovisats ovan, har jag funnit att Aleksander Peczeniks rättssäkerhetsdefinition lämpar sig som grund för det rättssäkerhetsbegrepp som utvecklas för att studera tolkning och tillämpning av lagstiftningen. Peczeniks definition av rättssäkerheten tar hänsyn till att oetisk lagstiftning kan förekomma och att bokstavstolkning av lagen inte nödvändigtvis är det bästa. Detta betyder att beslut som innebär rättsskipning eller myndighetsutövning bör vara rimligt förutsebara med stöd av lagen och förenliga med ett hänsynstagande till andra etiska värden.²⁹ Peczenik beaktar såväl avgörandenas förutsebarhet som dess rättvishet och menar att juristens grundläggande uppgift är att finna en väl argumenterad och avvägd kompromiss mellan stabilitet och flexibilitet för att tillfredställa både den formella likheten inför lagen och den materiella rättvisan. Ju mer dynamisk samhällsutvecklingen är, desto större flexibilitet krävs av rättssystemet.³⁰ Utöver förutsebarhet, rättvisa, flexibilitet och stabilitet krävs av rättssystemet även en icke godtyckligt motiverad praxis.³¹

²⁶ Prop. 1971:30 del 2 s.529-530 och Wennergren s. 145-169.

²⁷ Mattsson, s. 326 f.

²⁸ RÅ 82 2:49.

²⁹ Peczenik, s. 98.

³⁰ Peczenik, s. 44 f.

³¹ Peczenik, s. 49.

Rättssäkerhet inom socialrätten kräver att den formella och den materiella rättssäkerheten förenas, vilket innebär att kravet på formell rättssäkerhet inte kan stå ensamt, enligt flera författare i doktrin. Detta innebär att de rättssäkerhetskrav som ställs upp måste vara lämpliga för att möta den rättssäkerhetsproblematik som kan uppstå i socialrättsliga sammanhang. För att sammanfatta den begreppsgenomgång som redogjorts för ovan och framställa en för denna uppsats lämplig definition av rättssäkerheten har följande komponenter valts ut:

- Alla skall vara lika inför lagen.
- Lagarna skall vara tydliga.
- Lagarna och de rättsliga besluten skall vara rimligt förutsebara. Hänsyn måste dock tas till att alla individer har en unik livssituation, vilket kräver en rimlig avvägning mellan förutsebarheten och etiska hänsyn av olika slag.
- Det skall råda kontrollerbarhet och likhet i såväl lagstiftning som rättstillämpning.
- Individen skall kunna lita på att de materiella rättsregler som finns tillämpas och att avgörandena är etiskt godtagbara.
- Individen skall ha ett rättsligt skydd mot integritetskränkningar.
- Domstolarna måste uppfylla sin motiveringsskyldighet.

2.3 Sammanfattning

Rättssäkerhet är långtifrån ett entydigt begrepp. Det har dock framkommit att det handlar om att alla människor skall vara lika inför lagen, att lagar skall vara tydliga och att en rättegång skall vara rättvis. Livsvärden skall skyddas mot statens ingripanden och det skall råda förutsebarhet, kontrollerbarhet och likhet i lagstiftning och rättstillämpning. En vanlig uppdelning i definitionsdiskussionen är den mellan formell rättssäkerhet och materiell rättssäkerhet. Det förstnämnda innebär att rättsstaten erbjuder rättslig likhet, rättslig förutsebarhet, rättslig tillgänglighet och rättsligt skydd mot integritetskränkningar. Materiell rättssäkerhet innebär istället att man skall kunna lita på att de materiella rättsregler som finns också tillämpas och att avgörandena är etiskt godtagbara. Den optimala rättsstaten rymmer såväl formell som materiell rättssäkerhet. Det är ur rättssäkerhetssynpunkt av största vikt att de grundläggande rättigheterna garanteras och inte på något sätt kränks.

Socialrätten är, i jämförelse med straffrätten, ett svårt område att finna en adekvat rättssäkerhetsdefinition för. Problemet ligger ofta i det faktum att

det till stor del är upp till den enskilde beslutsfattaren att tolka lagtexten efter den enskildes specifika situation. Detta innebär att beslutet riskerar att tappa i rättslig förutsebarhet. Kravet på rättssäkerhet måste ställas särskilt högt vid omhändertagandefall. Rättssäkerheten kräver en förutsebarhet av tvångsvården enligt 3 § LVU, men detta är inte tillräckligt utan en avvägning mellan förutsebarhet och etiska hänsyn av olika slag måste göras.

Motiveringsskyldigheten inom förvaltnings- och förvaltningsprocessrätten är en mycket viktig del i en modern rättsstat. Denna innebär att förvaltningsmyndigheter och förvaltningsdomstolar har en skyldighet att ange de skäl som legat till grund för beslutet respektive de skäl som bestämt utgången i målet.

Begreppsgenomgången har lett fram till en för uppsatsen lämplig definition bestående av sju punkter. Dessa kommer att ligga till grund för arbetets fortsatta framställning.

I nästföljande kapitel kommer tvångsvården av unga enligt gällande rätt att studeras. Kapitlet ger en övergripande bild av tvångsvårdsförfarandet men lägger fokus på det socialt nedbrytande beteendet, då ett syfte med uppsatsen är att få svar på vad detta generella begrepp innebär enligt gällande rätt. Vid läsningen av följande kapitel är det punkterna beträffande allas likhet inför lagen, lagens tydlighet, lagens rimliga förutsebarhet och lagens kontrollerbarhet i rättssäkerhetsdefinitionen som läsaren framförallt bör ha i åtanke.

3 Tvångsvården av unga

3.1 Kort historik

Under 1800-talet började samhället engagera sig i barns välbefinnande. Vissa möjligheter skapades för ingripanden även mot föräldrarnas vilja. Lagar som ålade föräldrarna att skicka barnen till skolan tillkom och även arbetarskyddslagstiftning för barn infördes. Den förut okontrollerade fosterbarnsvården började uppmärksammas och lagar om kontroll av fosterbarnsvården infördes 1902. 1924 kom den första barnavårdslagen (GBvL) och med denna blev det möjligt för samhället att ingripa när barn behandlades illa i sitt eget hem. GBvL avlöstes av 1960 års barnavårdslag (BvL). Rättssäkerheten vid tvångs-ingripanden förstärktes och frivilliga stöd- och hjälpinsatser betonades.³²

Socialtjänstlagen (1980:620) trädde ikraft den 1 januari 1982, då bland annat barnavårdslagen, lagen om nykterhetsvård och lagen om socialhjälp upphörde att gälla. Socialtjänstreformen innebar att socialnämnden, som tillhandahöll den sociala verksamheten, skulle utforma insatserna för den enskilde utifrån dennes behov. Frivillighet och samförstånd skulle vara grunden. Det fanns dock ingen möjlighet att genomgående upprätthålla den princip om frivillighet som ofta har grundläggande betydelse för utfallet av vård- och behandlingsarbetet.³³ SoL kompletterades därför med LVU och LVM (lagen om vård av missbrukare i vissa fall). I undantagsfall skulle det genom dessa lagar vara möjligt att omhänderta tvångsvis, med prövning i länsrätten. En ny LVU (lag 1990:52) trädde i kraft den 1 juli 1990. Denna gav kommunerna ett större ansvar när det gällde uppföljning efter att ett barn omhändertagits för vård. Slutligen antog riksdagen den 1 januari 2001 en ny socialtjänstlag (2001:453). Denna lag är till skillnad från tidigare lagar på området kapitelindelad, språkligt moderniserad och i vissa fall materiellt förändrad.³⁴

Begreppet ”socialt nedbrytande beteende” utformades genom 1990 års LVU. 1980 års lag om vård av unga använde istället begreppet ”annat därmed jämförbart beteende”. Med begreppet avsåg man yttringar av en livsföring som var jämförbara med missbruk eller brottslig verksamhet. ”Annat därmed jämförbart beteende” benämns av Bramstång som generalklausulen.³⁵ Avsikten med att ändra uttrycket var att närmare försöka precisera vilka situationer som kunde anses medföra ett tvångs-ingripande.³⁶

³² Prop. 1989/90: 28 s. 37.

³³ Grönwall och Nasenius, s. 350.

³⁴ Norström och Thunved, s. 14 ff.

³⁵ Bramstång, s. 194.

³⁶ Mattsson, s. 77. Prop. 1979/80:1, del A, s. 583.

3.2 Grunderna för dagens tvångsvård

Enligt 2 kap. 8 § RF är varje medborgare gentemot det allmänna skyddad mot frihetsberövande. Detta skydd kan dock genom 2 kap. 12 § RF begränsas genom lag.

Frivillighet och respekt för den enskildes bestämmande och integritet är utgångspunkter för arbetet inom den sociala barn- och ungdomsvården.³⁷ Insatser inom socialtjänsten för barn och ungdomar skall därför i första hand ges i frivilliga former med stöd av SoL. Först när detta inte är möjligt kan tvångsvård bli aktuellt.

Tvångsvård kopplas ofta till negativt laddade begrepp som exempelvis kontroll, straff och övervakning. Men i själva verket är begreppen behandling och tvångsvård i många avseenden, och sedan länge, invävda i varandra. Behandlingstanken uppstod under upplysningstiden på 1700-talet och den har en tydlig koppling till uppbyggnaden av anstaltsvården, som inleddes för ett par hundra år sedan. Till en början handlade behandlingsmetoderna om moralisk uppfostran. Senare har behandlingsformerna påverkats av såväl medicinska som pedagogiska behandlingsideologier. Levin, Sunesson och Swärd använder begreppet ”den sociala behandlingsideologin” när de karakteriserar innebörden i den behandlingstanke som idag dominerar barn och ungdomsvården. En viktig utgångspunkt för den sociala behandlingsideologin är att det är individen som skall stå i centrum för samhällsätgårderna och inte det avvikande beteendet.³⁸

LVU, som är en kompletterande skyddslagstiftning för barn och unga, reglerar förutsättningarna för att tvångsvis vårda eller skydda unga. Tillämpningen av lagen är knuten till att den unge har ett vård- eller skyddsbehov som inte kan tillgodogöras med frivilliga lösningar. Socialnämnden har inte bara befogenhet att ingripa till den underåriges skydd utan även skyldighet om förutsättningarna i LVU är uppfyllda. Användandet av lagen förutsätter inte att frivilliga insatser först har prövats. LVU gäller för alla barn som vistas i Sverige oberoende av nationalitet eller härkomst och kan inte användas för att tillgodose ett samhällsintresse.³⁹ Tre förutsättningar måste vara uppfyllda för att LVU skall kunna tillämpas:

- Ett *missförhållande* skall föreligga med anknytning till den unges hemmiljö (miljöfallen 2 §) eller till den unges beteende (beteendefallen 3 §).
- Missförhållandet skall medföra att det finns en *påtaglig risk* för att den unges hälsa eller utveckling skadas.

³⁷ Dir. 2007:168.

³⁸ Levin, Sunesson och Swärd, s. 181 ff.

³⁹ SOSFS 1997:15 s. 11.

- Behövlig *vård kan inte ges på frivillig väg*. Att behövlig vård inte kan ges på frivillig väg innebär att den unges vårdnadshavare och/eller den unge själv, när han fyllt 15 år, inte samtycker till den vård som bedöms nödvändig. Då den som har fyllt 15 år är processbehörig i mål och ärenden som rör LVU skall hans mening i frågan tillmätas självständig betydelse vid prövning av lagens tillämpning.

Målsättningen med LVU är att med olika stödinsatser arbeta så att den unge kan återvända till sitt eget hem eller eget boende. Vården är alltså att anse som en tidsbegränsad insats. Även om en strävan bör vara att barn och föräldrar skall kunna återförenas, kan man emellertid inte bortse från att det förekommer fall där en återförening inom överskådlig tid inte framstår som realistisk.⁴⁰

3.3 Barnets bästa

Barnets bästa betraktas som en överordnad princip i vårt samhälle och innebär att barnets behov och intressen skall tillgodoses i varje enskilt fall. Principen om barnets bästa är en av grundpelarna i FN:s konvention om barns rättigheter även kallad Barnkonventionen.⁴¹ Denna konvention ratificerades av Sverige 1990, men har inte inkorporerats i svensk lagstiftning. Principen om barnets bästa återfinns emellertid i flera bestämmelser som en överordnad regel.

I SoL stadgas att när åtgärder rör barn skall det särskilt beaktas vad hänsynen till barnets bästa kräver.⁴² Beslut enligt SoL behöver dock inte tas i enlighet med vad som är barnets bästa, utan det är tillräckligt att barnets bästa har beaktats. SoL fungerar nämligen som en ramlag där många verksamhetsområden omfattas, vilket kan leda till intressekonflikter där även andra mål aktualiseras.⁴³

Sedan den 1 juli 2003 återfinns principen om barnets bästa även i LVU, i vilken stadgas att vid beslut enligt denna lag skall vad som är bäst för den unge vara avgörande.⁴⁴ Principen infördes i syfte att stärka barnets ställning i mål och ärenden enligt lagen och innebär att det inte skall finnas några andra intressen som kan väga över och gå före barnets.⁴⁵ Barnets bästa skall alltid vara avgörande när beslut skall fattas. Begreppets exakta innebörd står dock inte att finna någonstans. I förarbetena har istället framhållits att det hör till sakens natur att det inte går att precisera innebörden av ett sådant begrepp.⁴⁶ Det åligger istället rättstillämparen att i varje enskilt fall avgöra vad som är bäst för barnet. I förarbetena framhålls att hänsyn skall tas till

⁴⁰ Prop. 1979/80:1 Del A, s. 499 f.

⁴¹ Barnkonventionen och Schiratzki, s. 19.

⁴² 1 kap. 2 § SoL.

⁴³ Mattsson, s. 44 ff.

⁴⁴ 1 § femte stycket LVU.

⁴⁵ SOU 2000:77.

⁴⁶ Prop. 2002/03:53, s. 77.

allt som rör barnets fysiska och psykiska välbefinnande samt utveckling.⁴⁷ Både kortsiktiga och långsiktiga effekter skall beaktas. Vad som anses vara barnets bästa beror på vad socialnämnden respektive domstolen har för uppfattning och vilka antaganden och bedömningar som görs i det enskilda fallet. Begreppet har visat sig vara svårt att tillämpa i praktiken på grund av dess oklara innehåll, något som diskuterats vid återkommande tillfällen i doktrin och artiklar.⁴⁸

3.4 Beteendefallen

Som nämnts ovan förutsätter vård enligt LVU att ett missförhållande föreligger i den unges hemmiljö eller beteende. Då denna uppsats har avgränsats till att studera det socialt nedbrytande beteendet i 3 § LVU, vilket faller under beteendeparagrafen, kan det härmed vara av intresse att först allmänt redogöra för de övriga beteenderekvisit som lagen uppställer. Detta för att sedan djupare studera rekvisitet socialt nedbrytande beteendet. Den unges beteende skall enligt 3 § LVU vara sådant att det innebär en påtaglig risk för att dennes egen hälsa eller utveckling skadas genom missbruk av beroendeframkallande medel, brottslig verksamhet eller *annat socialt nedbrytande beteende*.⁴⁹

3.4.1 Missbruk eller brottslig verksamhet

En av grunderna för ett beslut om vård enligt 3 § LVU är missbruk av beroendeframkallande medel. Med sådana medel avses alkohol, narkotika eller därmed jämförbara tekniska preparat t.ex. thinner. Ett regelbundet användande av sådana preparat kan mycket snart leda till en risk för den unges hälsa eller utveckling.

Ett andra rekvisit i paragrafen är brottslig verksamhet. Under beteckningen faller givetvis inte rena bagatellföreseelser och inte heller enstaka brott som inte är av allvarlig art. Det är först vid en brottslighet som ger uttryck för en sådan bristande anpassning till samhällslivet att det kan sägas föreligga ett vård- och tillsynsbehov som det kan bli fråga om att bereda den unge vård med stöd av LVU.⁵⁰

3.4.2 Socialt nedbrytande beteende

Som exempel på beteenden som kan föranleda vård enligt LVU har ovan nämnts missbruk av beroendeframkallande medel och brottslighet. Det står emellertid klart att det även kan finnas andra jämförbara beteenden som kan sägas innefatta en påtaglig risk för den unge.⁵¹

⁴⁷ Prop. 1997/98:7, s. 107. Prop. 2005/06:99, s. 40.

⁴⁸ Mattsson, s. 33 ff. och Schiratzki, s. 27 ff.

⁴⁹ 3 § LVU.

⁵⁰ Norström och Thunved, s. 283.

⁵¹ Norström och Thunved, s. 284.

Med socialt nedbrytande beteende menas att den unges beteende avviker från samhällets grundläggande normer på ett sätt som kan leda till en påtaglig risk för den unges hälsa eller utveckling. En helhetsbedömning av den unges situation i relation till den unges ålder är därmed viktig att göra. Exempel på ett socialt nedbrytande beteende kan vara att den unge begått ett eller ett par allvarliga brott utan att det kan betraktas som brottslig verksamhet i nyssnämnt avseende. Ett annat exempel kan vara att den unge annat än tillfälligt vistas i missbruksmiljöer eller så kallade knarkarkvarter, eller att den unge prostituerar sig eller uppträder på sexklubb.⁵² I fråga om prostitution skall den förutsättningen regelmässigt vara uppfylld. Beteendet skall innebära en påtaglig risk för den unges hälsa eller utveckling, vilket framgår av paragrafens inledning.⁵³ Anabola steroider klassas inte som beroendeframkallande medel⁵⁴, men påverkar dock dem som använder preparaten nedbrytande både socialt och medicinskt. Enligt Socialstyrelsens uppfattning kan bruk av anabola steroider därmed utgöra ett sådant annat socialt nedbrytande beteende som omfattas av LVU.⁵⁵ För att bedöma risken för den unges hälsa och utveckling måste missbrukets omfattning, effekter, syfte med mera bedömas mer sammantaget och sättas i relation till den unges livsföring och beteende i övrigt. Det bör observeras att socialnämnden är skyldig att göra en sammantagen bedömning av de olika beteenden som den unge uppvisar.⁵⁶ Varken i lagtext eller i förarbeten till LVU nämns något om skolskolk. Skolk är primärt en uppgift för skolan att åtgärda och torde i sig inte kunna utgöra grund för vård enligt LVU. Åtgärder för barn och ungdomar som hålls hemma från skolan av sina föräldrar, hör snarare samman med förutsättningar för vård enligt 2 § LVU än 3 § LVU.⁵⁷

Stadgandet skall endast användas då den unge utsätter sig själv för påtaglig risk att skadas. Det får inte användas som samhällsskydd.⁵⁸

3.4.2.1 Relevanta rättsfall

När rättsfallet **RÅ 84 2:31** avgörs, förekommer inte lydelsen socialt nedbrytande beteende utan istället heter det i lagtexten ”annat därmed jämförbart beteende” enligt 1 § andra stycket 2 LVU. Fråga i målet är om förutsättningarna för vård enligt 1 § andra stycket 2 LVU, är uppfyllda. Pojken som är parten i målet har fyllt 18 år och har under de senaste åren isolerat sig från omgivningen. Han har vänt på dygnet; sover på dagarna och är ute på nätterna. Han deltar inte i måltider utan gör sig själv mat och då främst smörgåsar. Representanter för myndigheterna finner honom mycket svårkontaktad. Någon kriminalitet eller något missbruk av beroendeframkallande medel hos honom är inte känt. Länsrätten finner att

⁵² Prop. 1989/90:28 s. 67, 119 f.

⁵³ SOSFS 1997:15 s. 32. Jfr RÅ 84 2:31.

⁵⁴ Prop. 1993/94:149 s. 45.

⁵⁵ Jfr SOU 1996:126 s. 217.

⁵⁶ SOSFS 1997:15 s. 32 f.

⁵⁷ SOSFS 1997:15 s. 33.

⁵⁸ Westerhäll (1990) s. 257.

pojken genom sitt beteende visserligen utsätter sin hälsa och utveckling för allvarlig fara, men för att ansökningen skall kunna bifallas krävs dock därutöver - då missbruk eller kriminalitet inte är för handen - att beteendet är jämförbart med missbruk av beroendeframkallande medel eller brottslig verksamhet. Länsrätten avslår därmed ansökan om vård med stöd av LVU. Kammarrätten fastställer länsrättens beslut. Regeringsrätten gör dock en annan bedömning. De brott som pojken gjort sig skyldig till är inte av den arten att han kan anses bedriva brottslig verksamhet. Men de är yttringar av en social missanpassning som innebär allvarlig fara för hans hälsa och utveckling och som därför är jämförbar med sådant beteende som sägs i 1 § andra stycket 2 gamla LVU. Pojken behöver vård och har sagt sig vara intresserad av frivillig vård inom socialtjänsten, men med hänsyn till tidigare erfarenheter finns det anledning att anta att han inte kommer att medverka till behövlig vård. Regeringsrätten förordnar att pojken skall beredas vård med stöd av 1 § andra stycket 2 lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga.⁵⁹

Vid tiden för avgörandet i **RA 2000 ref 33** har lydelsen ändrats till det nu gällande begreppet ”socialt nedbrytande beteende” som regleras i 3 § LVU. Det är i målet fråga om begreppets innebörd. Målet gäller en 15-årig pojke som har ett aggressivt beteende. Han har under sin uppväxt överskridit både normer och gränser och blivit föremål för flera anmälningar som inkommit till stadsdelsnämnden. Han har slagit och hotat sina syskon och sin moder och har varit misstänkt för delaktighet i ett personrån. Modern har återkommande sökt stöd för familjens situation. Pojken har avstängts från olika skolor och andra institutioner därför att man inte har kunnat garantera hans egen och andras säkerhet. Länsrätten anser att pojken uppvisar ett socialt nedbrytande beteende på det sätt som avses i 3 § LVU. Kammarrätten anser att rekvisitet socialt nedbrytande beteende inte är uppfyllt. Regeringsrätten bedömer emellertid beteendet som socialt nedbrytande.⁶⁰ Det som ligger till grund för denna slutliga bedömning är pojkens våldsamma beteende tillsammans med visst brottsligt handlande och en dragning till destruktiva miljöer. Det hot som pojken utgör för sin omgivning får dock inte ligga till grund för bedömningen av om rekvisiten i LVU är uppfyllda.⁶¹

3.5 Påtaglig risk

En andra förutsättning för att tvångsomhändertagande skall kunna aktualiseras är att det rådande missförhållandet medför en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skadas. Det är alltså inte missförhållandet i sig som avgör om ett ingripande skall ske, utan om detta innebär en konkret risk för den unges hälsa och utveckling.⁶² I den föregående lagen räckte det, i miljöfallen, med att en *fara* förelåg medan det

⁵⁹ RA 84 2:31.

⁶⁰ RA 2000 ref. 33.

⁶¹ Mattsson, s. 77 f.

⁶² 3 § LVU.

i beteendefallen krävdes att det förelåg en *allvarlig fara* för den unges hälsa eller utveckling. Farerekvisitet var med andra ord högre ställt i beteendefallen. Detta då dessa fall i första hand rörde äldre barn och argumentet om ett högre ställt krav på fara byggde på tankar om barns ökande rätt till självbestämmande. Genom att ingripa i den unges liv med ett tvångsingripande ansågs den unges personliga sfär kränkas.⁶³ Ändringen av begreppet allvarlig fara till påtaglig risk i såväl miljöfallen som beteendefallen innebar vissa förändringar av hur avvägningen mellan den unges behov och rätten till självbestämmande skulle ske. I förarbetena betonade man att ett syfte med ändringen var att utvidga möjligheterna att ingripa mot ungdomar i beteendefallen. Den ändrade ordalydelsen innebar en markering om att högre krav ställs på socialtjänsten som skall kunna ingripa i ett tidigare skede.⁶⁴ Regeringsrätten har beskrivit begreppet påtaglig risk som en risk som inte skall vara vare sig oklar, avlägsen eller ringa. I stället skall det finnas konkreta skaderisker med allvarlig inverkan på barnets hälsa eller utveckling.⁶⁵

3.5.1 Relevant rättsfall

I **RÅ 1995 ref. 46** hade regeringsrätten att bedöma rekvisitet påtaglig risk i ett miljöfall. I målet var en flicka vars moder led av en allvarlig psykisk störning föremål för bedömning. Modern hade sedan flickans födelse varit arbetslös, haft ekonomiska bekymmer samt sömnsvårigheter och frågan var om det förelåg en påtaglig risk för att flickans hälsa eller utveckling skulle skadas. Regeringsrätten ansåg, av de uttalanden som gjorts i målet av barnpsykiatriska experter, att betydande osäkerhet rådde kring sannolikheten av risken för skada på flickan. Vidare ansågs inget bestämt kunna uttolkas om hur allvarliga skadorna skulle kunna bli. Regeringsrätten ansåg därmed att ingen påtaglig risk förelåg och tvångsvård kunde inte aktualiseras.⁶⁶

3.6 Sammanfattning

Den historiska utvecklingen i vårt samhälle inom den sociala vården har lett fram till att socialnämnden getts vidgade möjligheter att ingripa och erbjuda vård till unga, om det föreligger ett vårdbehov. Frivilliga stöd- och hjälpinsatser har betonats framför tvångsåtgärder sedan 1960. När SoL trädde ikraft 1980 kompletterades den med LVU. Denna version av LVU har sedermera ersatts av lagen (1990:52) med samma namn.

LVU är en kompletterande skyddslagstiftning för barn och unga och reglerar förutsättningarna för att tvångsvis vårda eller skydda den unge. Barnets bästa skall alltid vara vägledande. Tre förutsättningar måste vara uppfyllda för att LVU skall kunna tillämpas. För det första skall ett missförhållande föreligga antingen i den unges hem eller i dennes eget beteende. För det

⁶³ Mattsson, s. 79.

⁶⁴ Prop. 1989/90:28 s. 67 och 109.

⁶⁵ RÅ 1995 ref. 64 s. 300 f.

⁶⁶ RÅ 1996 ref. 61.

andra skall det finnas en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skall skadas. Denna påtagliga risk skall vara sig vara oklar, avlägsen eller ringa. För det tredje skall behövlig vård inte kunna ges med samtycke.

Begreppet socialt nedbrytande beteende utformades genom 1990 års LVU. Med socialt nedbrytande beteende menas att den unges eget beteende avviker från samhällets grundläggande normer. En helhetsbedömning av den unges situation i relation till dennes ålder måste alltid göras. Stadgandet skall endast användas då den unge utsätter sig själv för påtaglig risk att skadas. Det får inte användas som samhällsskydd.

Detta kapitel har främst haft till syfte att redogöra för vad man enligt gällande rätt menar med begreppet socialt nedbrytande beteende. I kapitlet som följer kommer fortsättningsvis att redovisas för vad gällande rätt säger om samtyckesrekvisitet. Kapitlet skall ge svar på dels vad samtyckesrekvisitet innebär, dels vilka undantag som finns från samtyckeskravet. I det följande kapitlet är det särskilt några punkter i rättssäkerhetsdefinitionen som är av intresse nämligen de som rör allas likhet inför lagen, lagens tydlighet, lagens rimliga förutsebarhet, lagens kontrollerbarhet, samt kontrollerbarhet och likhet i rättstillämpning.

4 Samtycket

4.1 Kort historik

Redan år 1924 när GBvL kom fanns samtyckesbestämmelsen med. Om föräldrarna inte samtyckte till barnvårdsnämndens beslut om omhändertagande, skulle beslutet underställas länsstyrelsen för prövning. År 1934 gjordes emellertid en sådan prövning obligatorisk. Vid denna tid ansågs tvångsingenripanden av unga endast drabba föräldrarna. För barnet ansågs vården enbart vara en samhällelig förmån. Barnet sågs inte som ett självständigt subjekt utan som ett objekt för andras handlande.⁶⁷ Det samtycke som bar någon tyngd vid tiden för gällande lag var inte den unges utan föräldrarnas.⁶⁸

GBvL avlöstes 1960 av BvL. Omhändertagande för samhällsvård enligt BvL beslutades av nämnden men skulle underställas länsrätten om inte den unge eller dennes föräldrar samtyckt till att beslutet om tvångsvård verkställdes. Ett formkrav för samtycket var skriftlighet. Vidare skulle den enskilde äga de psykiska förutsättningarna som krävdes för att viljeförklaringen skulle anses giltig. Denne borde dessutom ha god insikt om innebörden av omhändertagandets betydelse och räckvidd. Samtycket skulle inte vara avgivet under påtryckning och det skulle vara entydigt och ovillkorligt. Samtycket skulle slutligen lämnas *in blanco*, det vill säga inte avse endast en viss vårdform. Om samtycket uppfyllde dessa krav var det giltigt.⁶⁹ Omhändertagande enligt BvL kunde dock under vissa förutsättningar beslutas oberoende av om det fanns samtycke till vården eller inte.⁷⁰

Socialtjänstreformen växte fram ur en lång process präglad av en engagerad debatt. Före reformen spelade socialvården en starkt kontrollerande roll i förhållande till den enskilde. Bristen på respekt för enskildas integritet och självbestämmande, men också bristen på rättssäkerhet inom socialvården, påtalades nu därför starkt. Den fråga som främst debatterades var om det över huvud taget skulle finnas några inslag av tvångsåtgärder i den framtida lagstiftningen.⁷¹ Det var emellertid uppenbart att samhället inte helt kunde avvara möjligheter att vårda den enskilde mot dennes vilja. När SoL trädde i kraft den 1 januari 1982 kompletterades denna därför med tvångsvårdslagen LVU. Socialtjänstens inriktning på frivillighet innebar dock att tvångsåtgärder mot den enskilde sköts i bakgrunden och kravet på samtycke skulle väga tungt.⁷² Medan nuvarande lagstiftning förutsätter att ett samtycke inte kan erhållas, kunde vård med stöd av BvL beslutas oberoende

⁶⁷ Mattsson, s. 46.

⁶⁸ Landelius, s. 291.

⁶⁹ Bramstång, s. 215.

⁷⁰ 24 § BvL och Grönwall och Nasenius, s. 351.

⁷¹ SOU 2000:77 s. 103.

⁷² Prop. 1989/90:28 s. 38.

av ett sådant. Detta bör betraktas som den största skillnaden mellan nämnda lagar.⁷³

4.2 Dagens frivilliga vård

Ett barn kan ha ett visst vårdbehov. I dessa fall har socialnämnden att erbjuda frivilliga vårdinsatser enligt SoL. Det kan röra sig om en tids vård utanför hemmet, insatser i hemmet eller annat stöd eller annan behandling. Eftersom insatser med stöd av SoL är frivilliga måste socialnämnden i princip acceptera att stöd avböjs.⁷⁴ Socialnämnden måste i detta fall avsluta själva utredningen enligt 11 kap. 1 § SoL utan att någon åtgärd sätts in. JO har kommenterat bedrivande av utredning enligt 11 kap. 1 § SoL. JO uttalade:

*”Jag har i ett flertal tidigare ärenden betonat vikten av att en barnavårdsutredning bedrivs skyndsamt och koncentrerat. Utredningen syftar till att göra det möjligt för nämnden att fatta beslut i ärendet. Det är inte godtagbart att utredningen får karaktären av en ständigt pågående insats. Om förhållandena är sådana att vård enligt LVU kan bli aktuell och utredningen förhålls på grund av att vårdnadshavaren vägrar delta i denna kan vårdnadshavarens bristande medverkan utgöra ett skäl för ett omedelbart omhändertagande. Om utredningen å andra sidan visar att någon åtgärd inte är påkallad skall utredningen avslutas.”*⁷⁵

4.2.1 Samtyckeskravet

Frivillig vård förutsätter, som framkommit ovan, att samtycke ges. Om samtycke inte ges kan LVU bli aktuell om någon av situationerna i 2 och 3 §§ LVU föreligger. Av 1 § andra stycket LVU framgår att samtycke till behövlig frivillig vård skall lämnas av vårdnadshavaren och den unge själv när han fyllt 15 år.⁷⁶ Enligt Bramstång tillerkänner inte lagen samtycket några rättsverkningar, då detta när som helst kan återkallas.⁷⁷ Då ett avgivet samtycke utgör en förutsättning för ett beslut om frivillig vård och även normalt utgör ett hinder för ett beslut om tvångsvård menar Landelius dock att samtycket härigenom verkar begränsande för myndighetens handlingsfrihet. Detta innebär att samtycket tillerkänns rättslig verkan enligt lagen.⁷⁸

Om den unge har två vårdnadshavare fordras samtycke från båda för att en placering utanför hemmet med stöd av SoL skall få göras. Gemensam vårdnad är vanlig även om föräldrarna inte bor tillsammans. Även i dessa situationer har båda vårdnadshavarna i princip samma ansvar för barnet och

⁷³ Grönwall och Nasenius, s. 351.

⁷⁴ SoU 1979/80:44 s. 71.

⁷⁵ Beslut 1995-11-27, dnr 4065-1994.

⁷⁶ Se 36 § LVU.

⁷⁷ Bramstång, s. 215.

⁷⁸ Landelius, s. 313 f.

samma rätt och skyldighet att besluta i frågor som rör barnets person.⁷⁹ Lagstiftningen förutsätter att föräldrar med gemensam vårdnad kan komma överens i frågor som rör barnet och att de gemensamt fattar beslut. Kravet på samtycke från båda vårdnadshavarna är ovillkorligt med undantag från situationen då en förälder är förhindrad att delta i beslut om sitt barn, och beslutet inte kan uppskjutas. I övriga situationer måste nämnden ansöka om vård enligt LVU, om förutsättningarna för LVU i övrigt föreligger och endast en av vårdnadshavarna samtycker men inte den andre. Om den ene föräldern är ensam vårdnadshavare, behövs samtycke enbart från denne.

När ett barn har en särskild förordnad vårdnadshavare är det denne som har att ta ställning till olika frågor som gäller barnets vård.

LVU kan tillämpas även när barn med utländskt medborgarskap vistas i Sverige. Om den unge vistas i Sverige utan vårdnadshavare, men har en vårdnadshavare i hemlandet, är det vårdnadshavaren som skall samtycka till vårdplan.⁸⁰ Kan en förmyndare på grund av sjukdom eller av någon annan orsak inte utöva förmynderskapet, får god man förordnas enligt 11 kap. 1 § första stycket FB.⁸¹

När den unge fyllt 15 år skall hans samtycke till behövlig vård enligt SoL alltid inhämtas. Den unge som fyllt 18 år har inte någon vårdnadshavare. Samtycke till frivillig vård behöver då enbart ges av den unge själv. Om en svensk medborgare gifter sig före fyllda 18 år upphör vårdnaden om honom.⁸² Då den unge inte står under vårdnad av någon i dessa fall behövs enbart hans eget samtycke.⁸³

Frivillig vård skall upphöra när vårdnadshavaren önskar det, det vill säga när samtycket återkallas. De rättsliga förutsättningarna för fortsatt frivillig vård saknas då. Den unge har i den situationen rätt att återvända hem. Någon möjlighet att utreda hemsituationen finns inte om inte de som skall samtycka till vården accepterar att avvakta en sådan utredning. Om återkallelsen av samtycket innebär att den unge inte får den nödvändiga vården, har socialnämnden att ta ställning till om förutsättningarna för ett omedelbart omhändertagande med stöd av 6 § LVU föreligger.⁸⁴

4.3 Dagens tvångsvård

För att vård skall kunna ske med stöd av LVU förutsätts att behövlig vård inte kan ges på frivillig väg. Endast då behövlig vård inte kan anordnas i samförstånd med den unge eller hans vårdnadshavare enligt SoL skall LVU

⁷⁹ 6 kap. 11 och 13 §§ FB.

⁸⁰ 4 kap. 3 § andra stycket lagen om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap.

⁸¹ Prop. 1996/97:113.

⁸² 6 kap. 2 § FB.

⁸³ SOSFS 1997:15 s. 13 ff.

⁸⁴ SOSFS 1997:15 s. 15 f.

tillämpas.⁸⁵ Det bör än en gång påpekas att alla åtgärder enligt såväl SoL som LVU skall dikteras med hänsyn till den unges intressen.⁸⁶

4.3.1 LVU trots samtycke

I socialutredningens förslag till LVU var lagens tillämpning ovillkorligen knuten till om samtycke lämnats eller inte. Om samtycke lämnades skulle enligt förslaget inga möjligheter till ingripande med stöd av LVU finnas. JO riktade dock kritik mot detta förslag.⁸⁷ Det fanns enligt JO en risk att nämndens möjligheter att på längre sikt planera för barnet skulle komma att begränsas. Samtycken riskerar att dras tillbaka även i de situationer där vården är mycket angelägen. JO föreslog en bestämmelse av innehåll att vård enligt lagen skulle kunna beslutas oberoende av samtycke.⁸⁸ Departementschefen instämde i socialutredningens förslag i fråga om att socialtjänstens insatser så långt som möjligt skulle ges i frivilliga former, men menade att det måste finnas bestämmelser som skyddar barnet mot godtyckliga och skadliga avbrott i vården. Detta ledde fram till ett uttalande om att vård enligt LVU skall kunna beredas den unge även om ett formellt samtycke föreligger. Förutsättningen är att nämnden har grundad anledning att anta att samtycket inte är allvarligt menat och att den unge därför inte kommer att erhålla behövlig vård.⁸⁹

Nuvarande lagstiftning är således inte ovillkorligen bunden till frågan om samtycke föreligger eller inte. Även för fall då samtycke till vård föreligger finns ett visst utrymme för tillämpning av lagen.⁹⁰ Det framgår av förarbetena att ett i formellt riktig ordning lämnat samtycke till den vård som föreslås av socialnämnden i allmänhet skall utgöra hinder mot att tillämpa LVU och att utrymmet för att fränkänna ett sådant samtyckes rättsliga betydelse är begränsat. Den omständigheten att man tror att samtycket till exempel inte är allvarligt menat skall inte göra ett samtycke ogiltigt. Även sådana samtycken utgör med andra ord formellt hinder mot att tillämpa LVU. Den planerade vården av barnet eller den unge får emellertid inte äventyras.⁹¹ Lagen ger dock utrymme för att lösa dessa problem utan att värdet av ett lämnat samtycke skall behöva ifrågasättas. Som påpekas i propositionen skall den unge nämligen garanteras ”behövlig vård”. I detta uttryck ligger bland annat att hela den av socialnämnden planerade vården skall kunna genomföras. Om det finns anledning att befara att ett lämnat samtycke kan komma att återkallas innebär det att behandlingsprogrammet eventuellt inte kan fullföljas. LVU bör då kunna tillämpas för att garantera det långsiktiga genomförandet av vården.⁹²

⁸⁵ Prop. 1989/90:28 s. 106.

⁸⁶ Kommentrar i Karnov 1 § LVU.

⁸⁷ Prop. 1979/80:1 Del C s. 9 f.

⁸⁸ Prop. 1979/80:1 Del C s. 371 f.

⁸⁹ Prop. 1979/80:1 Del C s. 9. Prop. 1979/80:1 s. 581.

⁹⁰ Prop. 1979/80:1 s. 581.

⁹¹ Prop. 1989/90:28 s. 106.

⁹² SoU 1979/80:44 s. 100 ff.

Om det finns risk för att ett samtycke kan komma att återkallas kan den behövliga vården med andra ord inte garanteras. En missbrukande tonåring kan ena stunden vara hjälpsökande och vilja få vård, medan denne i nästa stund inte anser sig ha några problem eller behöva någon hjälp. Inställningen till vård är i dessa fall i högsta grad osäker. Ibland kan samtycket vara rent taktiskt för att undvika tvångsvård och för att kunna avbryta vården. I andra fall har samtycke lämnats under stark press och den som har samtyckt accepterar egentligen inte alls vården. Om man kan anta att ett samtycke kan komma att återkallas, innebär detta en risk för att den behövliga vården inte kommer att kunna genomföras. LVU kan då vara tillämplig. De fakta som ligger till grund för bedömningen att ett samtycke inte anses tillförlitligt måste tydligt dokumenteras.⁹³

LVU kan även vara tillämplig då vårdnadshavaren, trots lämnat samtycke, kan befaras ingripa i vården på ett för den unge störande sätt så att behövlig vården inte kan ges. Andra situationer kan vara att föräldrarna lämnar utfästelser till den unge som de inte kan uppfylla, till exempel att han skall få komma hem.⁹⁴

Vid vård med stöd av SoL har vårdnadshavaren kvar sin rätt och skyldighet att bestämma i frågor som rör den unges personliga angelägenheter. I de fall vårdnadshavaren visserligen samtycker till den planerade vården men konsekvent undandrar sig kontakt med nämnden kan den behövliga vården inte ges. LVU kan vara tillämplig i dessa situationer.⁹⁵

4.3.2 Formkraven

Lagstiftningen uppställer visserligen inte några formella krav på hur samtycket skall vara utformat. Vilket innebär att även ett muntligt samtycke är giltigt. Ett muntligt samtycke skall dokumenteras i den unges journal enligt 11 kap. 5 § SoL. Enligt Socialstyrelsens uppfattning bör emellertid ett samtycke regelmässigt avges skriftligt, helst på den upprättade vårdplanen. Detta minskar utrymmet för tveksamhet rörande vad samtycket avser. Betydelsen av att samtycket är skriftligt ligger främst i att nämnden får ett bevis på att samtycke lämnats samt vad samtycket omfattar. Samtycket utgör den rättsliga grunden för en frivillig placering och för nämndens framtida åtgärder samt avgränsar nämndens befogenheter till vad de berörda samtyckt till. Det bör observeras att den omständigheten att ett samtycke lämnats skriftligen inte inverkar på den enskildes möjligheter att skriftligen eller muntligen återkalla samtycket. Det är angeläget att nämnden informerar de berörda om den rättsliga innebörden av om samtycke lämnas eller inte. Den enskilde måste förstå innebörden inte bara av själva vården utan även av konsekvenserna av olika alternativa insatser.⁹⁶

⁹³ SOSFS 1997:15 s. 15 ff.

⁹⁴ SOSFS 1997:15 s. 15 ff. Jfr RÅ 1987 ref. 97.

⁹⁵ SOSFS 1997:15 s. 15 ff.

⁹⁶ SOSFS 1997:15 s. 15 ff.

Ett nekat samtycke behöver inte vara skriftligt. Däremot skall det naturligtvis dokumenteras då det är av avgörande betydelse både för den fortsatta handläggningen och för bedömningen av om LVU är tillämplig.⁹⁷

Det förekommer att man talar om tyst (konkludent) samtycke, hypotetiskt samtycke eller presumerat samtycke. Om det framgår klart av den enskildes uttalanden eller agerande att denne samtycker till en åtgärd utan att samtycke uttryckligen deklarerats, kan det i vissa fall anses att tyst samtycke föreligger. Ofta kommer det tysta samtycket till uttryck genom ett så kallat konkludent handlande. Vid ett hypotetiskt samtycke föreligger inget faktiskt samtycke utan man utgår från vad en person normalt hade velat i den speciella situationen om han hade haft möjlighet att uttrycka sin vilja. Ett presumerat samtycke innebär att man antar att personen ifråga hade samtyckt om tillfälle hade givits. Vid samtycke enligt LVU kan, med hänsyn till arten av ingrepp, inte ett tyst, hypotetiskt eller presumerat samtycke accepteras.⁹⁸

4.3.3 Bedömningen

Från huvudregeln att LVU kan tillämpas först när det visar sig att samtycke till den vård som är nödvändig för den unge inte ges, finns flera undantag. Detta har hittills framgått. Med detta sagt är det långtifrån självklart om det är med stöd av frivilliga insatser eller med hjälp av tvång som behövlig vård skall ges. En bedömning måste göras vid varje enskilt fall. Hur en bedömning av samtycket skall göras har inte redovisats i utredningar och förarbeten, vilket fått kritik från bland annat JO.⁹⁹ Vissa faktorer bör dock allmänt anses vara av intresse för bedömningen.

Som nämnts tidigare får den unge, om han har fyllt 15 år själv besluta i frågor som rör vården om honom. Det innebär att om inte samtycke kan nås av både vårdnadshavarna och den unge, när denne fyllt 15 men inte 18 år, kan LVU tillämpas. Tillämpningen av lagen bör emellertid, vilket även framgått ovan, inte vara ovillkorligen knuten till om det finns ett formellt samtycke eller inte. Nämnden kan ha grundad anledning att anta att föräldrarnas samtycke inte är allvarligt menade. Det kan också finnas situationer när det finns skäl att tro att den unge själv inte kommer att medverka till den vård som han har förklarat sig införstådd med.¹⁰⁰

Om ungdomar under 15 år motsätter sig frivillig vård medan det finns ett samtycke från vårdnadshavaren är frågan hur socialnämnden bör agera. Vård med stöd av SoL kan bli mycket svår att genomföra, till exempel på grund av att den unge befaras avvika eller på annat sätt omöjliggöra behövlig vård. Enligt Socialstyrelsens uppfattning kan vid en sådan situation LVU vara tillämplig om det finns en välgrundad anledning att anta att den

⁹⁷ 11 kap. 5 § SoL.

⁹⁸ Landelius, s. 326 ff.

⁹⁹ Prop. 1979/80:1 Del C s. 372.

¹⁰⁰ Prop. 1979/80:1 s. 500.

behövliga vården i praktiken inte går att genomföra med stöd av samtycket. Vårdnadshavaren medger i dessa fall vård med stöd av LVU.

Ibland är den som skall lämna ett samtycke ur stånd att förstå innebörden av detta. Det kan bero på en allvarlig psykisk störning eller allvarlig utvecklingsstörning. I dessa fall bör socialnämnden ansöka om vård med stöd av LVU eftersom den som skall ge sitt samtycke inte klart kan ta ställning till den föreslagna vården. Behövliga samtycken kan således inte ges, varför LVU bör vara tillämplig.

Det finns en bedömningsproblematik då ett samtycke inte anses allvarligt menat eller inte ges i tillräcklig utsträckning. Ett samtycke som inte är allvarligt menat utgör formellt ett hinder mot att tillämpa LVU. Att bortse från samtycken som inte kan anses vara i egentlig mening ogiltiga innebär att tillämpningsområdet för LVU utvidgas jämfört med lagtextens formella innehåll. Då åtgärder av det slag som regleras i LVU inte får beslutas utan uttryckligt stöd i lag torde sådana tolkningar avvisas. Men som nämnts ovan ger lagen, enligt socialutskottet, visst utrymme för att lösa aktuella problem utan att värdet av ett lämnat samtycke ifrågasätts. Detta genom att den unge skall garanteras ”behövlig vård”, vilket innebär att hela den av socialnämnden planerade vården skall kunna genomföras. Om det finns anledning att befara att ett lämnat samtycke kan komma att återkallas innebär det att vården eventuellt inte kan fullföljas och LVU bör då kunna tillämpas.¹⁰¹

Regeringsrätten har i rättsfall¹⁰² kommit fram till att ett sent lämnat samtycke kan vara allvarligt menat och inte skall tas för intäkt att det har mindre värde än andra samtycken. För att ogiltigförklara ett sådant samtycke krävs en konkret bevisning varför samtycket inte skall ha rättslig betydelse. Konkret bevisning kan exempelvis vara att vårdnadshavaren har frångått ett samtycke vid en annan tidpunkt. Vilket kan få till följd att vården inte kan genomföras enligt planen.¹⁰³ Det som avgör samtyckets tyngd i den rättsliga bedömningen är huruvida samtycket är allvarligt menat över huvud taget. Sammanfattningsvis bör det finnas särskilda skäl för att frånga ett lämnat samtycke.¹⁰⁴

Ett villkorat samtycke behöver inte heller utgöra hinder för tvångsvård. Detta om behövlig vård inte anses kunna garanteras med stöd av det givna samtycket. I sammanhanget kan konstateras att ett samtycke i princip skall avse den av socialnämnden fastställda vårdplanen. Rätten prövar i fall som rör villkor i samtycket med andra ord huruvida den enskildes önskemål om vård överensstämmer med det vårdbehov som socialnämnden har kommit

¹⁰¹ SoU 1979/80:44 s. 100.

¹⁰² RÅ 2003 not 202, RÅ 1996 not. 98, RÅ 1995 ref. 38.

¹⁰³ RÅ 1995 ref. 38, RÅ 1996 not. 98.

¹⁰⁴ RÅ 1995 ref. 38, s. 195.

fram till är behövligt.¹⁰⁵ I rättspraxis har frågan om vård enligt LVU många gånger kommit att handla om samtyckets tillförlitlighet.¹⁰⁶

I den empiriska studie som Mattsson genomfört framkommer att samtyckesfrågan ofta är den springande punkten i beteendefallen. Ett samtycke till vård är ett formellt hinder för att besluta om tvångsvård. Som nämnts har dock rätten möjlighet att pröva samtyckets rättsliga värde. Detta gäller i första hand då den unges samtycke inte bedöms tillförlitligt. Om den unge medverkat vid den muntliga förhandlingen kan trovärdigheten till den unges samtycke å ena sidan stärkas. Å andra sidan kan den unges medverkan vid den muntliga förhandlingen också innebära att rätten inte finner den unges uppgifter trovärdiga efter mötet med denne. I nämnda studie har rätten i flera domar uttryckt att tvång är nödvändigt för att bryta missförhållandet och att den behövliga vården inte kan säkerställas med samtycket. Mattsson har vidare funnit fyra aspekter som beaktas vid prövningen av samtyckesrekvisitet. Den första punkten är vikten av att den unge har insikt i sin situation. Den andra aspekten är vikten av styrka och uthållighet hos den unge för att klara av hela vårdtiden. Den tredje aspekten vid prövningen av samtyckets värde är den unges tidigare beteende. Om den unge tidigare avbrutit behandlingar eller vägrat medverka till vård är den unges samtycke mindre trovärdigt. Den fjärde aspekten som beaktas av rätten är vikten av att samtycket är lämnat utan förbehåll.¹⁰⁷

4.3.4 Relevanta rättsfall

I **RÅ 82 2:74** var fråga om ett av vårdnadshavaren lämnat samtycke avsåg behövlig vård. I målet hade modern samtyckt till att dottern gavs vård i frivilliga former. Som villkor för samtycket hade hon emellertid uppgett att vården fick verkställas endast hos dotterns mormoder. Regeringsrätten ansåg att moderns villkorade samtycke inte utgjorde sådant samtycke som, enligt 1 § första stycket LVU, medför att behövlig vård skall beredas den unge i frivilliga former enligt SoL:s regler. Medgivandet ansågs sakna rättslig verkan. Annat samtycke till den av socialnämnden planerade vården förelåg inte. På grund av det anförda bifölls socialnämndens ansökan om vård enligt LVU.

Regeringsrätten prövade, i ett fall rörande en 14-årig flicka, **RÅ 83 2:87 I**, frågan om vård med stöd av LVU trots samtycke till frivillig vård. Flickans pappa, som var vårdnadshavare, var dömd för sexuella övergrepp mot henne. Dessa hade pågått under ett par år. Frågan i Regeringsrätten gällde om vården skulle ges med stöd av det samtycke som pappan lämnat eller enligt LVU. Det fanns ingen anledning att anta att samtycket inte var allvarligt menat. Regeringsrätten fann att i den vård som flickan behövde ingick som en väsentlig del att hon skulle skyddas från kontakt med fadern. En sådan vård gick inte att åstadkomma så länge som vårdansvaret låg kvar

¹⁰⁵ RÅ 1986 ref. 4, RÅ 82 2:74. Mattsson, s. 85.

¹⁰⁶ SOU 2000:77 s. 103.

¹⁰⁷ Mattsson, s. 415 ff.

på fadern. Regeringsrätten ansåg att behövlig vård för flickan inte kunde beredas utan ett förordnande om vård med stöd av LVU.

I **RA 1986 ref. 4** prövade Regeringsrätten ett mål där vårdnadshavaren hade samtyckt till att barnet vårdades utanför hemmet under ett år. Samtycket var således villkorat. Regeringsrätten fann att det lämnade samtycket inte gav tillräckliga garantier för ett genomförande av den vård som behövdes. I det aktuella målet förelåg även tveksamhet om vårdnadshavarens inställning till vårdbehovet.

I målet **RA 1990 ref. 13** hade en vårdnadshavare på grund av alkoholmissbruk varit ur stånd att ge den unge behövlig vård. Frågan i målet gällde om moderns samtycke gav en tillförlitlig grund för att genomföra vården på frivillig väg eller om vård enligt LVU var nödvändig för att vården skulle kunna fortgå. Den unge var född 1978. Vid bedömningen var att märka att den unge, på grund av moderns alkoholmissbruk i olika omgångar och under lång tid, varit föremål för vård i det nu aktuella familjehemmet. Vården hade under drygt ett års tid skett i frivilliga former. Utredningen utvisade dock inte annat än att modern samarbetat med de sociala myndigheterna i fråga om vården. Mot bakgrund av detta ansågs det inte finnas någon anledning att anta att samtycket inte var allvarligt menat. Behövlig vård ansågs därmed kunna ordnas i frivilliga former med stöd SoL.

I ett annat fall **RA 1995 ref. 38** fann Regeringsrätten inte heller skäl att fränkänna det givna samtycket rättslig betydelse. Vårdnadshavarna hade efter hand ändrat inställning till placering av barnet och samtycket lämnades på ett mycket sent stadium av förfarandet vid förhandlingen i Regeringsrätten. Regeringsrätten uttalade att detta dock inte kunde tas till intäkt för att samtycket inte var allvarligt menat eller för att detta skulle återtas eller att någon av vårdnadshavarna skulle ingripa i vården på ett störande sätt.

I **RA 1996 not. 98** lämnades också samtycke till familjehemsvård först vid den muntliga förhandlingen i Regeringsrätten. Mot den redovisade bakgrunden i målet konstaterade Regeringsrätten att den behövliga vården för barnen endast kunde åstadkommas genom att barnen placerades i ett familjehem. Frågan var om det kunde antas att behövlig vård inte kunde ges med samtycke av föräldrarna. Modern hade sedan länge lämnat samtycke till vården. Fadern hade dock först i Regeringsrätten ändrat inställning till frågan om familjehemsvård av barnen. Rätten konstaterade att endast det faktum att det lämnade samtycket tillkommit på ett sent stadium av förfarandet inte i och för sig kunde tas till intäkt för att samtycket inte var allvarligt menat eller för att befara att detta skulle återtas eller att vårdnadshavaren skulle ingripa i vården på ett störande sätt. I förevarande fall var emellertid faderns förstahandsinställning att det inte förelåg behov av vård utom hemmet. Med hänsyn till att utredningen i målet inte gav stöd för antagandet att det gick att åstadkomma trygghet så länge vårdansvaret

låg kvar hos föräldrarna fann Regeringsrätten att behövlig vård inte kunde ordnas utan ett förordnande om vård med stöd av LVU.

Även i **RÅ 2003 not 202** behandlades frågan om förutsättningar för vård förelegat då föräldrarnas samtycke till vård lämnats på ett sent stadium i förfarandet. Regeringsrätten konstaterade att även för fall då samtycke till vård föreligger finns det ett visst utrymme för tillämpning av LVU. Föräldrarna kunde i målet inte själva ge det stöd som barnet krävde men de hade hos underinstanserna hävdade att deras brister kunde kompenseras genom stödinsatser i hemmet och önskat ta emot sådant stöd. De samtyckte sedermera även till stadsdelsnämndens vårdplan. Stadsdelsnämnden ansåg dock inte att det lämnade samtycket garanterade behövlig vård av barnet. Frågan i målet var således om det lämnade samtycket till vård i familjehem av dottern skulle godtas eller om stadsdelsnämndens yrkande om att vården skulle ske med stöd av LVU skulle bifallas. Det fanns enligt Regeringsrätten inte tillräckliga skäl att anta annat än att behövlig vård kunde ges med föräldrarnas samtycke. Förutsättningar för att bereda vård med stöd av LVU ansågs därför inte föreligga.

4.4 Sammanfattning

Samtyckeskravet fanns med redan i den första barnavårdslagen. Det var vid denna tid endast det av föräldrarna lämnade samtycket som hade betydelse. I 1960 års barnavårdslag förekom en annan samtyckeskonstruktion, men fortfarande av annan innebörd än i dagens LVU. Efter ett beslut om tvångsvård skulle vårdnadshavare och den unge samtycka till verkställelsen av beslutet. Samtycket avsåg med andra ord samtycke till verkställighet av beslut om tvångsvård. Samtycke enligt dagens LVU avser samtycke till behövlig vård på frivillig grund. I BvL ställdes även ett antal formkrav på samtycket. Om samtycket uppfyllde kraven var det giltigt. Före den socialreform som ägde rum 1982 hade socialvården en kontrollerande roll, men i och med reformen betonades istället framför allt frivillighet. Det skulle emellertid fortsättningsvis finnas visst utrymme för tvångsvårdsåtgärder om samtycke saknades.

Idag skall socialnämnden inleda utredning så snart det kan antas att den unge behöver hjälp från samhällets sida. Utredningen bör avslutas med en plan över den vård som nämnden anser nödvändig. Det är på grundval av planen som föräldrarna och den unge skall ta ställning till om de samtycker till den vård som nämnden har ansett nödvändig. Att samtycket helst skall vara skriftligt förefaller oomtvistligt liksom att vederbörande måste besitta vissa psykiska kvalifikationer för att avge en giltig viljeförklaring. Den enskilde bör även genom information ha fått god insikt om vad samtycket gäller.

Då samtycke inte avges aktualiseras LVU. Att samtycke lämnats till frivillig vård utesluter emellertid inte att LVU i vissa fall ändå kan vara tillämplig. LVU kan tillämpas, trots lämnat samtycke, i de situationer där samtycket inte anses vara allvarligt menat och där den behövliga vården med detta

riskerar att äventyras genom en framtida återkallelse, eller där samtycket inte anses omfatta hela den behövliga vården.

När ett vårdbehov har konstaterats är det en bedömningsfråga om denna vård kan ges på frivillig väg eller om den måste ske tvångsvis. Samtycken utgör formellt ett hinder för att tillämpa LVU, men då lagen stadgar att samtycke måste ges till behövlig vård kan härmed många villkorade eller i övrigt tveksamma samtycken sakna betydelse för en tillämpning av LVU. Det bör dock finnas särskilda skäl för att samtycken skall frångås. Det är särskilt tre aspekter som domstolen studerar vid en samtyckesbedömning. Nämligen risken för att samtycket kan komma att återkallas, risken för att föräldern kan komma att ingripa störande i vården samt att den unge kan behöva ingå i vårdmoment som frivillig vård inte kan tillgodose. En avvägning skall göras mellan omständigheter som talar för att samtycket utgör hinder för en tillämpning av LVU och omständigheter som talar mot detta.

När frågan kring ett samtyckes tillförlitlighet uppstår kan det intryck och de uppgifter som den unge lämnar under den muntliga förhandlingen vara avgörande vid den rättsliga bedömningen. Vid bedömningen tittar rätten i övrigt på den unges insikt, styrka, uthållighet, tidigare beteende och om den unge tidigare vägrat medverka till vård eller om det samtycke som lämnats är villkorat.

Detta kapitel har baserats på den gällande rätt som reglerar samtyckeskonstruktionen i LVU. Nästföljande kapitel kommer istället att baseras på en empirisk undersökning. Kapitlet har till syfte att ge svar på hur samtycket – i de mål i vilka det är fråga om ett socialt nedbrytande beteende – bedöms av kammarrätten, vad som krävs för att ett samtycke skall anses tillräckligt i denna typ av mål och om rättssäkerheten med hänsyn till den definition av rättssäkerheten som formulerats för denna uppsats upprätthålls vid diskussionerna kring samtyckesfrågan och det socialt nedbrytande beteendet i domarna.

5 Empirisk undersökning

5.1 Tillvägagångssätt

Det föreligger åtskilliga svårigheter i samband med insamling av data. Min första tanke var att denna undersökning skulle baseras på ett material bestående av länsrättsdomar avgjorda vid olika länsrätter. Efter viss ansträngning kunde jag emellertid konstatera att detta inte var praktiskt tillämpligt. De domar som avgörs av Sveriges länsrätter finns endast tillgängliga vid den länsrätt som avgör målet. Vilket innebär att man måste befinna sig på respektive länsrätt för att få fram de mål som avgjorts vid denna och som är av intresse för undersökningen. Detta är i sig förståeligt. Väl vid respektive länsrätt kan dock ytterligare undersökningsproblematik uppstå. Vid länsrätten i Göteborg insåg jag att om jag ville hålla fast vid valda avgränsningsmetod och undvika ett planlöst sökande skulle det ta mig alltför många veckor att söka igenom de hundratals pärmar med samtliga domar av olika måltyper, avgjorda av nämnda länsrätt. Någon tillgång till datasökningsprogrammet Vera har man nämligen inte, som civil besökare, och att leta igenom alla avgjorda mål var inte aktuellt i detta fall med hänsyn till valda avgränsningsmetod och till tidsaspekten. Detta innebar att jag fick välja ett annat tillvägagångssätt för min undersökning. Valet föll på en studie av kammarrättsdomar. Dessa är åtkomliga från alla Sveriges domstolar med hjälp av domstolsverkets databas Vera, vilken jag har haft tillgång till genom min praktik på Länsrätten i Halland.

Föreliggande undersökning baseras således på en studie av domar från samtliga *kammarrätter* i Sverige. När jag har sökt efter domar har jag gjort en avgränsning till målgruppen 19/01 (tvång mot person samt ekonomiskt tvång + LVU), jag har sökt efter *avslutade mål* avgjorda mellan perioderna 2007-01-01 och 2008-01-01. Vidare har sökningen avgränsats till de mål med *ändrad utgång*. Detta med syfte att finna ett relevant avgränsat material av domar där domstolen har avfattat mer utförliga domskäl. Härfter har målen studerats. Endast de mål som berör 3 § LVU och som avser rekvisitet *socialt nedbrytande beteende* har vidare valts ut för studien. Totalt gav sökresultatet 72 mål i kategorin som avser målgrupp och begärda datum. Vid vidare avgränsning till de beteendefall som endast avser *socialt nedbrytande beteende* har sju mål kvarstått. Ett undantag från nämnda avgränsning vad gäller tidsperioden har gjorts. Under uppsatsterminens gång, den 24 oktober 2008, avgjordes nämligen ett mål i kammarrätten vilket uppmärksammades som nyhet. I målet var det fråga om ett socialt nedbrytande beteende och utgången blev ändrad i kammarrätten. Då målet faller inom ramen för sökkategorin, med undantag för tidsramen, utgör detta enligt mig skäl för att målet ändå skall studeras i föreliggande undersökning. Med detta kommer följaktligen sammanlagt *åtta mål* att studeras.

Valet av undersökningsmetod har fallit på en *kvalitativ metod*. En kvalitativ metod innebär att endast ett fåtal domar synas och analyseras djupgående.

Den *kvantitativa metoden* har uteslutits då denna förutsätter ett alltför brett underlag av domar. De domar som legat till grund för studien analyseras i nedanstående kapitel med hjälp av en *argumentationsanalys*. Vid analysen har jag främst fokuserat på *två frågor*: Hur resonerar kammarrätten kring begreppen socialt nedbrytande beteende, påtaglig risk och samtycke? Hur gör rätten sin slutliga bedömning av frågan om det socialt nedbrytande beteendet och samtyckesfrågan?

5.1.1 Rättstillämpning

Rättstillämpning består av avgöranden som stöder sig på en lag eller i viss mån också på andra rättskällor. Vid rättstillämpning krävs att man tar ställning såväl till vilka rättsregler som är användbara i det konkreta fallet (rättsfrågan), som till vilka fakta som är relevanta (sakfrågan). De två frågorna möter varandra. Den första frågan går ut på att komma fram till en rättsregels innehåll vilket görs genom flera tolkningsled där först alla rättskällor, lagförarbeten, domar etcetera tolkas och sedan ses i sin helhet med målet att komma fram till regelns innehåll. Den andra frågan går ut på att fastställa de relevanta sakförhållandena, vilket görs genom att fakta samlas in och bedöms.¹⁰⁸ Domstolen gör således en sammantagen bedömning av all fakta vilken skall redovisas i domskälen. En dom bör i regel inte anses vara bättre än domskälen ger vid handen.¹⁰⁹

5.1.2 Juridisk argumentation

Den juridiska kulturen är en expertkultur. Jurister förekommer visserligen inte endast i en rättstat utan även i många andra stater. Argumentationsmetoden i en rättstat skall dock kännetecknas av hänsyn till rättssäkerhet, likhet inför lagen och andra rättsliga värden.¹¹⁰

Den juridiska argumentationen är ett medel för att minska rättens ofrånkomliga vaghet. Den är bättre ju effektivare den bidrar till att beslut som innebär rättsskipning eller myndighetsutövning är rimligt förutsebara med stöd av lagen och förenliga med ett hänsynstagande till andra etiska värden. Den juridiska argumentationen skall bidra till rättssäkerheten, men den kan inte göra beslutsfattandet helt rättssäkert. Vid enklare fall, så kallade rutinfall, skall en klar regel problemfritt kunna tillämpas på klara fakta. Fallets lösning skall med andra ord följa av en rättsregel tillsammans med en faktabeskrivning.¹¹¹ För att få fram en logiskt korrekt lösning av ett svårt fall måste en jurist förutom en etablerad rättsregel och en faktabeskrivning utgå från ett tillägg som ofta består av en etisk norm eller etisk värdesats. Detta för att motiveringen skall vara logisk. Likväl gör juristen anspråk på att slutsatsen är riktig. En juridisk slutsats kan sålunda uppfattas som riktig trots att den baseras på en etisk värdering.¹¹²

¹⁰⁸ Schlytter, s. 33 f.

¹⁰⁹ Peczenik, s. 564.

¹¹⁰ Peczenik, s. 58.

¹¹¹ Peczenik, s. 290 ff.

¹¹² Peczenik, s. 698 f.

5.1.3 Argumentationsanalys

Att kunna beskriva argumentation är viktigt i forskning där man vill skapa överblick och jämföra denna aspekt av kommunikationen i olika textsammanhang. Att kunna värdera argumentation är viktigt i situationer där exempelvis textanalysens syfte är ideologikritiskt. Retorik är läran om värtalighet och kan sägas uppvisa en helhetssyn på att övertyga. Tre av dess grundbegrepp är logos, ethos och pathos. *Logos* är den del av försöket att övertyga som appellerar till mottagarens intellekt och rationella förmåga att dra slutsatser. Argumenterande texter där inslaget av logos är dominerande gör ett sakligt intryck och innehåller få värdeladdade ord och uttryck. *Ethos* kan definieras som den karaktär eller personlighet som en talare vill tillskriva sig själv för att vinna åhörarens intresse, välvilja och förtroende. *Pathos* är de starka känslor, affekter eller passioner som en talare försöker väcka hos sina åhörare och utnyttja för att övertyga dem. Argumentationsanalysen är koncentrerad på logos på bekostnad av ethos och pathos. Det finns tre syften med argumentationsanalysen. Det första är det deskriptiva syftet: från befintliga sammanhang där argumentation förekommit försöker man rekonstruera argumentationen. Det andra syftet är att bedöma i vilken mån argumentationer lever upp till vissa normer. Analysens tredje syfte är ofta att söka avgöra en argumentations beviskraft det vill säga i vilken mån de anförda argumenten verkligen stärker (eller undergräver) en bestämd ståndpunkt.¹¹³

I undersökningen kommer argumentationsanalysen att användas på ett sätt som överensstämmer med dess andra syfte, med andra ord som ett medel för att utreda huruvida motiveringarna i domskälen lever upp till den rättssäkerhetsnorm som har beskrivits i kapitel två. Rättssäkerhetsnormen innefattar likhet inför lagen, tydlighet i lagar, rimligt förutsebara lagar och beslut, kontrollerbarhet och likhet i såväl lagstiftning som rättstillämpning, att de materiella rättsregler som finns tillämpas korrekt och att avgörandena är etiskt godtagbara, rättsligt skydd mot integritetskränkningar och ett krav på att domstolen uppfyller sin motiveringsskyldighet. Då det är rättstillämpningen som skall studeras här, är endast det innehåll i rättssäkerhetsnormen som berör rättstillämpningen, innefattande beslut och avgöranden, av intresse.

5.2 Resultat

Jag kommer i den följande framställningen illustrera den praktiska tillämpningen av de rättsregler som uppsatsen behandlar. En dom består av parternas yrkanden och grunderna för dessa, parternas respektive inställning och grunderna härför samt av domskäl och domslut. Domskälen är av främsta intresse för en undersökning som denna. Resultatet av undersökningen har jag delat upp på två delar. Först har jag studerat frågan hur rätten argumenterar kring begreppen socialt nedbrytande beteende och den påtagliga risken i domskälen och hur rätten argumenterar för sin slutliga

¹¹³ Bergström och Boréus, s. 89 ff.

bedömning. Härefter har jag granskat rättens argumentation kring begreppet samtycke samt rättens bedömning av samtyckesfrågan i målen. För att tydliggöra målen och argumentationerna i domskälen så långt möjligt för läsaren har jag valt att, förutom att redogöra för domskälen, även ge en bakgrundsbeskrivning av målen.

Varje målbeskrivning avslutas med en sammanfattning, där rättens argumentation tydliggörs med syftet att få svar på om den lever upp till rättssäkerhetsnormen.

En anonymisering av domarna är av största vikt, vilket har inneburit att jag i domarna bytt ut alla parter namn mot ”han”, ”hon”, ”den unge”, ”dennes moder”, ”dennes fader”, ”dennes förälder” eller ”dennes vårdnadshavare”. I de fall då namn förekommit i stycken som citerats har även dessa ersatts av nämnda synonymer.

5.2.1 Mål nr 2201-07

Bakgrund och parternas inställning

Målet rör frågan huruvida vård med stöd av LVU kan beredas den unge. Den unge och dennes fader har överklagat länsrättens dom¹¹⁴ i vilken länsrätten bifallit ansökan om vård enligt LVU. I målet yrkar nämnda parter att kammarrätten ändrar domen och därmed ogillar ansökan. Den unge är sjutton år och har blivit omhändertagen enligt LOB tre gånger. Den unges alkoholkonsumtion har ofta lett till bråk. Viss brottslighet har förekommit. Den unge anför till stöd för sin talan att han förstår att alkoholen utgör ett problem för honom och att han är beredd att ta emot vård och stöd på frivillig väg gällande alkoholen. Den unges fader har samma inställning som den unge.

Socialnämnden anför till stöd för sitt bestridande att den unges samtycke till frivillig vård inte är trovärdigt. I synnerhet på grund av att den unge och dennes flickvän väntar barn inom kort vilket upptar hela den unges tillvaro och innebär att frivillig vård inte kommer att fullföljas.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

I domskälen konstaterar kammarrätten att den unge genom nämnda handlingar uppvisar ett socialt nedbrytande beteende av sådant slag att det utgör en påtaglig risk för att dennes hälsa eller utveckling skadas. Med detta föreligger ett vårdbehov.

¹¹⁴ Överklagat avgörande: Länsrätten i Västernorrlands län, mål nr 984-07.

Bedömningen av samtycket

Då den unge uppfyller rekvisiten i 3 § LVU gör kammarrätten en samtyckesbedömning. Den psykologutredning som genomförts visar att den unge inte uppvisar några tecken på störd verklighets- eller tidsuppfattning eller symptom på allvarlig psykisk sjukdom. Resultaten som den unge presterar är inom normalzonen och han bedöms rent kognitivt ha alla förutsättningar för att lära sig ett socialt acceptabelt beteende. Även hans normala inlärningskapacitet kopplat till ett gott konsekvenstänkande talar för detta enligt kammarrätten som anför:

”Kammarrätten finner med stöd av uppgifterna ingen anledning att ifrågasätta dessa.”

Dessutom kommenteras:

”Den unge har inför kammarrätten på ett trovärdigt sätt förklarat att han numera är starkt motiverad att inte återgå till ett liv där han använder alkohol och hamnar i bråk med andra personer.”

Enligt den av socialnämnden upprättade vårdplanen är behövlig vård för den unge en placering i familjehem eller HVB-hem. Av psykologutredningen framgår att den unges vårdbehov bäst skulle kunna tillgodoseas genom insatser i form av ett familjehem eller genom en kontaktperson med ett mycket stort engagemang. Kammarrätten konstaterar:

”Såväl den unge som den unges vårdnadshavare har lämnat samtycke till all behövlig vård med undantag av vård vid HVB-hem.”

Kammarrätten skriver även följande:

”Kammarrättens uppfattning är att vården som den unge fortsättningsvis kan antas behöva och synes ha bäst förutsättningar att tillgodogöra sig bör utformas med utgångspunkt i de åtgärdsförslag som psykologutredningen innehåller. En placering i HVB-hem bör därför inte ingå i den fortsatta vården. Mot denna bakgrund finner kammarrätten att de givna samtyckena inte är villkorade på ett sådant sätt att det skulle förhindra den behövliga vården.”

Rätten förklarar vidare i domskälen:

”Även i de fall samtycke till behövlig vård har lämnats så finns det ett visst utrymme att ändå besluta om vård enligt LVU. Detta kan vara fallet om det finns anledning att misstänka att samtycket kan komma att återtas och därigenom äventyra genomförandet av vården.”

Kammarrätten anser att den unges tidigare inställning och beteende i och för sig ger anledning att misstänka att samtycket inte är allvarligt menat. Den unge har dock under den muntliga förhandlingen i kammarrätten på ett

trovärdigt sätt förklarar att han numera är starkt motiverad att inte återgå till ett liv där han använder alkohol och hamnar i bråk med andra personer. På grund av den unges förändrade inställning och att han under den senare tiden betett sig på ett klanderfritt sätt finner kammarrätten emellertid inte anledning att befara att den unge eller dennes vårdnadshavare skall återta sina medgivanden. Övervägande skäl talar, enligt rätten, följaktligen för att behövlig vård kan ges på frivillig väg.

Sammanfattning

I målet saknas motivering till på vilket sätt rekvisitet socialt nedbrytande beteende uppfylls. En argumentationsanalys kan därmed inte göras. Motiveringskravet kan behöva vägas mot kravet på skydd mot integritetskränkningar. I domen har emellertid uppgifter av den integritetskänsliga sorten tidigare redogjorts för genom socialnämndens och den unges eget anförande. En avvägning mellan dessa rättssäkerhetsintressen kan därmed inte vara orsaken till en utebliven motivering.

Rättens samtyckesbedömning består av en utförlig argumentation. Argumentationen kan delas upp i fyra steg. Det första steget består av en diskussion kring vad som är behövlig vård. I det andra steget motiverar domstolen varför samtyckena i detta fall anses avse behövlig vård. Det tredje steget omfattar argumenten för att samtyckena i detta fall skall anses vara allvarligt menade. Slutligen behandlas i det fjärde steget risken för återkallelse. Den argumentation som förs ger för handen att rätten tillämpar 1 § LVU i enlighet med paragrafens ordalydelse samt i enlighet med förarbetsuttalanden. Genom motiveringen ges den enskilde möjlighet till insyn i bedömningen, vilket även kan tyda på kontrollerbarhet och förutsebarhet i rättstillämpning.

5.2.2 Mål nr 4136-06

Bakgrund och parternas inställning

Frågan i detta mål är om det på grund av ett socialt nedbrytande beteende föreligger en påtaglig risk för att den unges hälsa eller utveckling skall skadas. Länsrätten har i sin dom¹¹⁵ bifallit socialnämndens ansökan om vård av den unge med stöd av LVU. Den unge som är sexton år yrkar i kammarrätten, tillsammans med sina föräldrar, att länsrättens dom skall upphävas. Den unge uppger till stöd för sin talan att länsrätten har gjort en felaktig bedömning av dennes beteende. Socialnämnden har inte påvisat att hon genom sitt levnadssätt har ett socialt nedbrytande beteende. Hon tillstår att det funnits problem i skolan och att hon vid vissa tillfällen inte har tagit hänsyn till föräldrarnas regler. Detta har dock förbättrats. Hon har inte några problem med droger eller kriminalitet. Socialnämndens påstående om ett varaktigt alkoholmissbruk är inte styrkt och den brottslighet som hon har

¹¹⁵ Överklagat avgörande: Länsrätten i Örebro län, mål nr 2424-06.

gjort sig skyldig till är av mindre allvarligt slag. Hon är positivt inställd till frivillig vård. Den unges föräldrar anför till stöd för sin talan att grund för LVU inte föreligger och att den unge kan vistas i hemmet i avvaktan på att utredning sker på BUP. Deras samtycken till vård med stöd av LVU som gavs i länsrätten grundades på att de ville få till stånd en så snabb utredning som möjligt, men rekvisiten för vård enligt LVU var varken uppfyllda då eller nu. Samtycke till frivillig vård föreligger emellertid från föräldrarna.

Socialnämnden bestrider ändringsyrkandena och hemställer att kammarrätten avslår överklagandena. Vidare framhålls att länsrättens bedömning är riktig. Socialnämnden menar även att det innebär en fara för den unge att bryta en positiv utveckling och börja med någon form av frivillig vård. Det som den unge lärt sig under sin tid på behandlingshemmet riskerar att gå förlorat då nämnden kan konstatera att viljan till vård från föräldrarnas sida har varit oklar och att föräldrarnas samarbetsallians inte kan garanteras.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

Kammarrätten konstaterar att det är klarlagt att den unge har varit alkoholförgiftad och omhändertagen av polisen enligt LOB samt att hon vid några tillfällen har snattat. Hon är vidare misstänkt för att ha prövat hasch och har vid flera tillfällen rymt hemifrån samt skolkat. Rätten har erhållit ett neuropsykiatriskt utlåtande, en neuropsykologisk utredning samt en vårdplan beträffande den unge. Det framgår av utlåtandet att den unge har erhållit diagnosen Aspergers syndrom och ADHD. Av utredningen framgår att den unge behöver mycket konkret hjälp med stöttning. I vårdplanen som varken den unge eller dennes föräldrar samtyckt till, föreslås att den unge skall placeras på HVB-hem där målgruppen är flickor med neuropsykiatriska funktionshinder. Kammarrätten anför:

”Den unges negativa beteende får till stor del anses bero på hennes diagnos samt i viss mån på besvikelser och trotsighet. Kammarrätten finner att den unge för närvarande och troligtvis under en ansenlig tid framöver har ett uttalat vårdbehov”

Kammarrätten kommer emellertid fram till att:

”Vård för den unge skall inte ske med stöd av 3 § LVU, eftersom förutsättningarna härför saknas.”

Vård bedöms kunna ske på frivillig väg. Den unge tillhör den personkrets som enligt LSS har rätt att erhålla extra insatser.

Bedömningen av samtycket

I målet görs inte någon bedömning av samtycket eftersom den unge enligt kammarrätten inte uppfyller förutsättningarna som uppställs i 3 § LVU, med andra ord rekvisitet ”socialt nedbrytande beteende”. Vård kan med detta inte beredas med stöd av LVU.

Sammanfattning

Domstolen kommer i sin argumentation fram till att förutsättningarna för vård med stöd av 3 § LVU saknas. Varför domstolen anser att den unges beteende inte är socialt nedbrytande i LVU:s mening, framgår dock inte av domskälen. Det saknas alltså motivering till domstolens bedömning.

5.2.3 Mål nr 2362-07

Bakgrund och parternas inställning

Frågan i målet gäller huruvida den unge genom ett socialt nedbrytande beteende löper en påtaglig risk för att skada sin hälsa eller utveckling och om detta är fallet huruvida nödvändig vård kan tillgodoses på frivillig väg. I målet överklagar den unges föräldrar länsrättens dom¹¹⁶ och yrkar att kammarrätten med ändring av denna lämnar ansökan om LVU utan bifall. Grunden är att den unge, som är fjorton år, enligt dem inte utsätter sin hälsa och utveckling för en påtaglig risk att skadas genom ett socialt nedbrytande beteende. Båda föräldrarna samtycker till vårdplanen. De anser att de uppgifter som framkommit från socialnämnden inte överensstämmer med deras bild av den unge. Den unge har till dem sagt att hon förstår hur hon har betett sig och föräldrarna anser därför att den unge inser sitt beteende. Enligt föräldrarnas uppgift har de inte sagt till den unge att denne skall få komma hem under utredningstiden. Den unge uppger vid förhandlingen att hon har insikt i farligheten att exempelvis uppehålla sig på Sergels torg och hon säger att hon är medveten om att LVU åter kan bli aktuell om hon missköter sig. Den unge uttrycker starkt att hon inte vill vistas på det hem som hon nu befinner sig på.

Socialnämnden bestrider bifall till överklagandet. Den unge har enligt socialnämndens uppgifter skolkat och inte kunnat hålla tider. Hon har vidare konsumerat alkohol, tillbringat tid på Sergels torg, rymt hemifrån och sovit utomhus. I den utredning som den unge nu genomgår ingår hemresor. Den unge har efter en hemresa kommit för sent tillbaka till utredningshemmet.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

Kammarrätten gör en bedömning som överensstämmer med länsrättens:

¹¹⁶ Överklagat avgörande: Länsrätten i Stockholms län, mål nr 1809-07.

”Vad avser den första frågan instämmer kammarrätten i länsrättens bedömning att den unges beteende är att anse som socialt nedbrytande och destruktivt, för vilket hon är i behov av kvalificerad vård för att komma ifrån, och att det föreligger en sådan situation som anges i 3 § första stycket LVU.”

Bedömningen av samtycket

Efter att kammarrätten konstaterat att det föreligger ett socialt nedbrytande beteende gör man en bedömning av samtycket. Socialtjänsten har menat att den unges far flera gånger framfört att han har en annan syn på allvaret i den unges beteendesvårigheter än vad socialtjänsten har. Det föreligger därför enligt socialtjänsten en risk att samtycket inte garanterar hela vårdens genomförande. I målet samtycker dock föräldrarna förutsättningslöst till vårdplanen och enligt kammarrätten har de också visat att de är införstådda med den unges vårdbehov. Föräldrarna har vid den muntliga förhandlingen uppgett att de är beredda till fortsatt samarbete med socialtjänsten när den gällande vårdplanen går ut. Kammarrätten gör bedömningen att:

”Det finns utifrån vad som framkommit i målet inte någon anledning till att inte ta deras samtycke på allvar.”

Den unge själv bedöms av domstolen ha börjat inse riskerna med sitt beteende och konsekvenserna för det fall en förändring inte kommer till stånd. Därmed anförs:

”Det bör enligt kammarrättens mening finnas förutsättningar för att behövlig vård skall kunna ges på frivillig väg.”

Med detta sagt är inte förutsättningarna för tvångsvård enligt 1 § andra stycket LVU uppfyllda.

Sammanfattning

En argumentation, kring varför den unge i detta fall anses ha ett socialt nedbrytande beteende, saknas. Det domstolen gör i målet är att instämma i Länsrättens bedömning. Utan motivering kan en vidare analys inte göras.

Det finns, i fråga om samtyckena, en motivering till den slutliga bedömningen. Argumentationen kan delas upp i två delar. I den första delen diskuterar domstolen den behövliga vården. I den andra delen behandlas frågan om samtyckena är allvarligt menade. Argumentationen visar att samtyckesbestämmelsen tillämpas i enlighet med lag vid diskussionen kring ”behövlig vård” och i enlighet med förarbetena vid diskussionen kring huruvida samtyckena är ”allvarligt menade”.

5.2.4 Mål nr 6254-07/6778-07/6856-07

Bakgrund och parternas inställning

Frågan gäller här huruvida den unges beteende är att anse som socialt nedbrytande i den grad att det medför en påtaglig risk för dennes hälsa och utveckling och huruvida samtycke föreligger till vård. I målet är socialnämnden klagande part. Socialnämnden yrkar att kammarrätten med ändring av länsrättens dom¹¹⁷ bifaller ansökan om att den unge, som är nyss fyllda sjutton år, bereds vård med stöd av LVU. Nämnden har fått in en mängd anmälningar från polisen där den unge misstänks för omfattande kriminalitet. Den unge greps vid årsskiftet och erkände brott vilket ledde till ett beslut om omedelbart omhändertagande enligt LVU. Vid detta tillfälle gjordes bedömningen att samtycke till frivillig vård fanns och den unge placerades därmed i ett familjehem. För en period fungerade allt bra, men i september avvek den unge från familjehemmet och greps i oktober för bilstöld. Nämnden beslutade att omedelbart omhänderta den unge. Till stöd för sitt yrkande anför nu nämnden att den unge utsätter sin hälsa och utveckling för en påtaglig risk att skadas genom att uppvisa ett socialt nedbrytande beteende.

Den unge och dennes föräldrar är numera överens om att vård enligt LVU är behövligt. Den unge uppger att han önskar att vården enligt LVU sker i hemmet.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

Kammarrätten gör bedömningen att den unge har ett socialt nedbrytande beteende och anför:

”Av utredningen framgår att den unge är i behov av vård för att bryta sitt kriminella och destruktiva beteende. (...) Enligt kammarrättens mening innebär den unges beteende en påtaglig risk för hans hälsa och utveckling och det finns en stor risk för tilltagande kriminalitet om den unge inte får behövlig vård.”

Bedömningen av samtycket

Såväl den unge som dennes föräldrar samtycker till vård enligt LVU. Parterna är således överens om att vård inte kan ske på frivillig väg. Under beaktande av detta samt att den unge inte har förmått fullfölja tidigare insatser på frivillig väg finner kammarrätten att den unge härmed skall beredas vård med stöd av LVU.

¹¹⁷ Överklagat avgörande: Länsrätten i Skåne län, mål nr 9127-07.

Sammanfattning

I målet motiverar domstolen sin bedömning, av det socialt nedbrytande beteendet, med att den unge har såväl ett destruktivt som kriminellt beteende, vilket utgör en påtaglig risk för dennes hälsa och utveckling. I argumentationen pekar domstolen på den stora risken för tilltagande kriminalitet som föreligger om inte behövlig vård ges. Argumentationen, som är mycket kort, leder fram till slutsatsen att beteendet är socialt nedbrytande. Det beteende som utgör grunden för bedömningen har stöd i förarbeten och en kontrollerbarhet och förutsebarhet är därmed ifråga.

5.2.5 Mål nr 1920-07

Bakgrund och parternas inställning

Frågan i målet rör huruvida förutsättningarna för vård enligt LVU är uppfyllda. I målet har den unge, som fyllt arton år, och dennes fader överklagat länsrättens dom¹¹⁸. I kammarrätten yrkar de att rätten undanröjer och lämnar socialnämndens ansökan om vård enligt 3 § LVU utan bifall. Fadern anför att den unge inte har behov av vård enligt LVU och för det fall suicidförsöken varit allvarligt menade bör den unge kunna komma till rätta med sin hälsa med hjälp av frivillig vård. Den unge anför att hon har insikt i sitt behov av utredning av vård för de besvär hon lider av. Det tidigare självdestruktiva beteendet var ett sätt att få saken uppmärksammas och självmordstankarna är inte längre aktuella. Hon önskar vård på frivillig väg och anser att dessa möjligheter inte är uttömda.

Socialnämnden bestrider ändring och anför att den unges behov av vård är stort och att de frivilliga insatser som prövats under många år alltid har avbrutits. Ingen av den unges vårdnadshavare kan enligt nämnden ge henne det stöd hon behöver.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

Det är i målet ostridigt att den unge har vissa psykiska problem och att det förekommit två självmordsförsök. Dock kvarstår då frågan huruvida beteendet är socialt nedbrytande i LVU:s mening. I domskälen upplyser kammarrätten om att med begreppet socialt nedbrytande beteende menas att den unge betar sig på ett sätt som avviker från samhällets grundläggande normer. Exempel på detta är att den unge begår något eller några allvarliga brott utan att man för den sakens skull kan tala om brottslig verksamhet. Vidare kan det vara fråga om att den unge vistas - annat än tillfälligt - i en så kallad knarkarkvart eller någon annan missbrukarmiljö eller prostituerar sig eller uppträder på en sexklubb. Kammarrätten anför:

¹¹⁸ Överklagat avgörande: Länsrätten i Värmlands län, mål nr 327-07.

”Av utredningen framgår att den unge, som har fyllt 18 år, mår psykiskt dåligt. Hon gjorde två suicidförsök under hösten 2006. Orsakerna till de svåra besvär hon upplever i form av skakningar och svettningar är inte medicinskt utredda. (...) Av utredningen framgår vidare att den unge har isolerat sig och inte gått i skolan, att hon har levt med bristande struktur och rutiner och fått otillräckligt med mat och sömn.”

Rättens bedömning är att det finns ett omfattande vårdbehov och att det är sannolikt att hennes beteende är relaterat till hennes bristande hälsa. Det är enligt rätten däremot inte visat att den unges beteende är av den karaktären att det utgör ett sådant socialt beteende som enligt 3 § LVU utgör en förutsättning för vård enligt samma lag. Det saknas lagliga förutsättningar för vård enligt LVU.

Bedömningen av samtycket

Då den unge inte anses ha ett sådant socialt nedbrytande beteende som utgör en påtaglig risk för hennes hälsa och utveckling gör kammarrätten heller ingen vidare bedömning av samtyckesfrågan. Rätten kommenterar dock att:

”Det saknas anledning att ifrågasätta faderns uppgifter att den unge kommer att få bo hos honom och att han kommer att bistå och stödja henne så mycket som möjligt.”

Sammanfattning

Argumentationen som förs i målet består av en redogörelse för de rättsliga förutsättningarna för vård enligt 3 § LVU, citat från förarbetsuttalanden i syfte att exemplifiera beteenden som är socialt nedbrytande samt av en slutsats i vilken domstolen kommer fram till att den unges beteende, i föreliggande fall, inte är socialt nedbrytande. Motiveringen är tydlig då den konstaterar att de lagliga förutsättningarna för vård inte är uppfyllda i detta fall.

5.2.6 Mål nr 1126-07

Bakgrund och parternas inställning

I målet behandlas frågan om den unge uppvisar ett sådant socialt nedbrytande beteende som kan ligga till grund för vård enligt LVU. Den unge, sexton år, och dennes moder har överklagat länsrättens dom¹¹⁹ och yrkar i målet att kammarrätten med ändring av denna avslår socialnämndens ansökan om vård enligt LVU. Den unge anför att det i och för sig stämmer att det förekommit problem under cirka ett års tid men att detta bör ses mot bakgrund av att han drabbades av ätstörningar. Det våld som användes mot

¹¹⁹ Överklagat avgörande: Länsrätten i Gävleborgs län, mål nr 133-07.

modern orsakade aldrig någon skada utan medförde endast hastigt övergående smärta. Vidare är det korrekt att han dömts för hot mot tjänsteman, men han anser att det är en felaktig dom. Han är numera fri från sina ätstörningar, har ingen annan tvångsproblematik och har inte heller någon relationsstörning till modern. De missförhållanden som har förekommit, kvarstår inte längre. Den unges moder vitsordar vad den unge anfört med tillägget att hon är beredd att medverka till att den unge får erforderlig behandling. Hon har endast en gång avböjt att medverka vid vård. Hon bedömde vid det tillfället att överläkaren inte skulle kunna tillföra utredningen något som inte redan framgick av befintliga utlåtanden.

Socialnämndens inställning är att överklagandena skall avslås. Nämnden anser att klaganden väljer att tona ner allvarliga händelser som de tidigare själva har berättat om. Efter länsrättens dom har de förklarat att de inte avser att medverka till att socialtjänsten får insyn i familjens förhållanden. En av familjens grannar gjorde i juni en anmälan till socialtjänsten. Enligt anmälaren hade den unge då haft ett plastgevär i handen och modern hade visat upp blåmärken som den unge orsakat henne.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

I domskälen konstaterar kammarrätten att över ett halvt år förflutit sedan socialnämndens utredning avslutades:

”De konkreta iakttagelser av och berättelser om relationsstörningar och handgripligheter mellan den unge och dennes moder ligger minst ett år tillbaka i tiden. Detsamma gäller det brott som den unge har dömts för. Från senare tid finns endast allmänt hållna uppgifter om att hemtjänstpersonal har känt obehag i hemmet och en anmälan avseende händelser i juni detta år.”

Att det tidigare har förelegat ett socialt nedbrytande beteendet hos den unge är, enligt rätten, ostridigt. Kammarrätten gör en bedömning av den unges situation av idag:

”Det framstår som uppenbart att den unge och dennes moder tonar ned de problem som varit. Denna omständighet liksom moderns val att i detta läge inte prioritera kontakterna med socialtjänsten och barnpsykiatri högre än hon har gjort på senare tid inger viss oro angående de nuvarande förhållandena. Även den anmälan som en granne till familjen har gjort är oroande.”

Rätten menar dock att det samtidigt måste beaktas att den unge och dennes moder har lämnat förklaringar om de bakomliggande orsakerna till förhållandena. Dessa förklaringar framstår som troliga och ger anledning anta att det till stor del faktiskt har varit fråga om övergående problem. Rätten konstaterar att utredningen inte ger tillräckligt belägg för att det vid tiden för avgörandet föreligger ett socialt nedbrytande beteende från den

unges sida som medför en påtaglig risk för dennes hälsa eller utveckling. Då det saknas förutsättningar för vård enligt LVU skall överklagandena därför, enligt kammarrätten, bifallas.

Bedömningen av samtycket

Även i detta mål bedömer kammarrätten att den unge inte har ett socialt nedbrytande beteende. Samtyckesfrågan berörs härmed inte eftersom förutsättningarna för LVU ändå inte är uppfyllda.

Sammanfattning

Domstolens argumentation leder fram till bedömningen att det, vid tiden för avgörandet, inte finns tillräckligt stöd för slutsatsen att den unges beteende är socialt nedbrytande. Domstolen menar att det är uppenbart att den unges beteende var socialt nedbrytande förut, men problemen var av övergående karaktär. Skälen för att rekvisitet skall anses uppfyllt, är enligt domstolens argument, inte tillräckligt starka. Domstolen motiverar sin slutliga bedömning med att några anmälningar om missförhållanden inte har kommit in på senare tid och att den unge och dennes vårdnadshavare har lämnat trovärdiga förklaringar till de tidigare missförhållandena. Argumentationen bygger i stort på det faktum att en längre tid förflutit sedan utredning och länsrättens dom. Läget är därmed förändrat i fråga om den unge, vilket motiverar en ändring av den tidigare domen.

5.2.7 Mål nr 980-07

Bakgrund och parternas inställning

Frågan i målet rör huruvida förutsättningarna för vård med stöd av LVU är uppfyllda och om tillförlitligt samtycke föreligger. I målet överklagar den unges moder länsrättens dom¹²⁰ och yrkar att kammarrätten avslår ansökan om vård enligt LVU. Modern vitsordar att det föreligger ett vårdbehov enligt 3 § LVU, men hon motsätter sig att vården sker genom tvång. Då tillförlitligt samtycke föreligger kan inte tvångsvård motiveras. Den unge som är sjutton år och dennes fader bestrider ändring av länsrättens dom. Den unge vitsordar att hon har missbrukat, vistats i olämpliga miljöer samt haft en stor frånvaro i skolan. Hon litar inte till sitt eget samtycke och anser därmed att tvångsvård behövs för att säkerställa behövlig vård.

Socialnämnden bestrider ändring av länsrättens dom. Det är ostridigt att vårdbehov enligt 3 § LVU föreligger. Däremot föreligger inte samtycke till vård från samtliga parter. Det har endast gått några månader sedan tvångsvården påbörjades och den unge känner sig fortfarande vankelmodig inför tvånget. Eftersom den unges samtycke till vård inte är ett tryggt och tillförlitligt samtycke är det för tidigt att avbryta tvångsvården.

¹²⁰ Överklagat avgörande: Länsrätten i Uppsala län, mål nr 2719-06.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

I domskälen konstaterar kammarrätten att då vårdbehovet enligt 3 § är vitsordat är detta inte ifråga i överklagandet. Det som därmed återstår är frågan om behövlig vård enligt 3 § LVU kan ske med samtycke av vårdnadshavarna och den unge.

Bedömningen av samtycket

Kammarrätten gör en samtyckesbedömning. I fråga om den unges faders samtycke finner kammarrätten ingen anledning att betvivla uppriktigheten i dennes medgivande. Den unges moder har vid den muntliga förhandlingen vitsordat att ett vårdbehov föreligger men motsatt sig att vården sker genom tvång. Kammarrätten anför:

”Beträffande den unges moder framgår av handlingarna i målet att hon tidigare har haft svårt att samarbeta med socialnämnden. (...) Kammarrätten är inte övertygad om att modern inte kommer att ingripa i vården om det uppstår skilda uppfattningar mellan henne och socialnämnden om olika vårdinsatser för den unge. Kammarrätten bedömer således att denna vårdnadshavares samtycke inte är tillförlitligt.”

Den unge har framhållit att hon visserligen samtycker till vårdplanen men att hon själv inte litar på att samtycket är tillräckligt för att säkerställa vården i alla lägen:

”Den unge vill därför själv ha stöd av tvång enligt LVU för att vården skall kunna garanteras. Kammarrätten är av samma uppfattning.”

Den unges och dennes faders samtycke till LVU tillsammans med moderns icke tillförlitliga samtycke till frivillig vård ger den slutliga bedömningen att behövlig vård måste säkerställas med stöd av 1 och 3 §§ LVU. Utgången ändras till att inte omfatta vård med stöd av 2 § LVU, utan 3 § LVU.

Sammanfattning

I målet gör domstolen endast en samtyckesbedömning. Tre samtycken bedöms. Rättens argumentation består dels av en tillförlitlighetsbedömning och dels av en riskbedömning. Den unges samtycke bedöms utefter att detta inte är helt tillförlitligt. Den unge accepterar dessutom tvångsvård, vilket innebär att samtycket inte utgör hinder för tvångsvård. Detta har betydelse för förståelsen av argumentationen. Domstolen finner ingen anledning att betvivla uppriktigheten i faderns samtycke till vård med stöd av LVU. Moderns samtycke, som endast lämnats till frivillig vård, har enligt domstolens motivering inte någon tillförlitlighet. Det föreligger, enligt rätten, en risk för att modern kommer att ingripa i vården av den unge. I fråga om bedömningen av den unges och faderns samtycken är dessa

lämnade till tvångsvård och därmed är någon vidare motivering överflödigt. Rättens argument rör istället moderns samtycke till frivillig vård. Argumentationen tar inte avstamp i lagens samtyckeskonstruktion, utan diskussion förs endast i fråga om samtyckets tillförlitlighet. Frågan om samtycke har lämnats till behövlig vård eller ej, lämnas utan erinran i motiveringen.

5.2.8 Mål 6033-08

Bakgrund

Målet behandlar frågan huruvida den unge uppvisar ett sådant socialt nedbrytande beteende som kan ligga till grund för ett beslut om vård enligt LVU. I målet överklagar den unge, sexton år, och dennes moder länsrättens dom¹²¹ och yrkar att kammarrätten avslår socialnämndens ansökan om vård enligt LVU. Till stöd för sin talan anger den unge att hennes beteende inte kan anses ha varit socialt nedbrytande i LVU:s mening. Hon framhåller att hon inte har haft problem med droger och att hon inte känner någon oro för att det skall gå illa för henne. Hon har dock provat droger som ett rop på hjälp då hon var deprimerad. Hon kan förstå föräldrarnas oro och accepterar därmed ett gruppboende innefattande vård på frivillig väg. Den unges moder instämmer i att det inte förelegat något socialt nedbrytande beteende. Om förutsättningen för LVU trots detta skulle anses föreligga kan, enligt henne, behov av vård tillgodoses på frivillig väg. Den unges moder önskar ett samarbete med socialtjänsten.

Socialnämnden och den unges fader bestrider bifall till överklagandena. Socialnämnden anför till stöd för sitt bestridande att den unge har uppvisat ett riskbeteende som uttryckts i vagabonderande livsstil, icke fungerande skolgång och vistelse i riskmiljöer där droger, alkohol och kriminalitet förekommit. Den unge har genom detta utsatt sin hälsa och utveckling för fara genom ett socialt nedbrytande beteende. Den unge saknar insikt i sina problem. Den unges fader instämmer i socialnämndens bedömning.

Domskäl

Bedömningen av det socialt nedbrytande beteendet och den påtagliga risken

Kammarrätten inleder domskälen med att allmänt framhålla att tvångsvård enligt LVU är en mycket ingripande åtgärd för den enskilde:

”LVU är därför förbehållen vissa allvarliga fall, däribland situationer där skälet till omhändertagandet utgörs av den unges beteende.”

Kammarrätten redogör vidare för vad som sägs i förarbetena¹²² samt hänvisar till rättsfallet RÅ 2003 ref. 33 där Regeringsrätten utvidgat begreppet socialt nedbrytande beteende. Först påpekas att av återgivna

¹²¹ Överklagat avgörande: Länsrätten i Stockholms län, mål nr 11157-08.

¹²² Prop. 1989/90:28 s. 109

förarbetsuttalande framgår att socialt nedbrytande beteende inte kan anses föreligga vid endast mindre avvikelser från samhällets normer. Vidare understryker kammarrätten att det nämnda avgörandet från Regeringsrätten inte sänker kraven för att ett socialt nedbrytande beteende skall anses föreligga, även om Regeringsrätten har utvidgat begreppet till att avse även andra situationer än de som omnämns i förarbetena. Härfter kommenterar kammarrätten målet:

”Utredningen i målet är omfattande. Trots detta framstår flera påstådda riskmoment i den unges livsföring inte som konkreta. Detta gäller främst det umgänge inom vilket socialnämnden anfört att det förekommer alkohol, narkotika och kriminalitet.”

Kammarrätten syftar här på att den enda person som i utredningen kan uppfattas som ett riskmoment är den unges dåvarande pojkvän. Utöver denne finns inga riskpersoner angivna och utredningen visar heller inte på vilket sätt den unges umgänge i stort skulle vara skadligt för henne. Enligt den unges egen uppgift har hon använt narkotika i form av hasch vid tre-fyra tillfällen. Hon har lämnat ett positivt och flera negativa drogtest. Ingenting i utredningen tyder på att hon missbrukar narkotika. Hennes skolgång har varit ofullständig under ett och ett halvt år. Hon saknar organiserad sysselsättning på dagarna och har avvikit från hemmet vid flertalet tillfällen då hon varit borta i upp till två dygn i sträck. Inget i utredningen ger dock skäl att misstro den unges uppgifter om att hon vistats hos kamrater när hon avvikit från hemmet. Kammarrätten anför vidare:

”Den unges beteende är enligt kammarrättens mening avvikande från vad som är normalt för en flicka i hennes ålder. Delar av beteendet – att hon använt narkotika, att hon avvikit från hemmet samt att hon inte gått i skolan och inte haft någon annan sysselsättning - medför viss risk för att hennes utveckling kan skadas. Kammarrätten finner dock vid en samlad bedömning av omständigheterna i målet att den unges beteende inte kan anses vara av så allvarligt slag att det är att bedöma som socialt nedbrytande i LVU:s mening. Förutsättningar för tvångsvård föreligger därmed inte. Den unges och dennes moders överklaganden ska därför bifallas.”

Bedömningen av samtycket

I målet kommer kammarrätten fram till att den unge inte har ett socialt nedbrytande beteende. Någon bedömning av samtycket behöver härmed inte göras.

Sammanfattning

I den argumentation som domstolen för intas en mycket restriktiv hållning till tvångsvård. Domskälen inleds med ett uttalande om att LVU är förbehållen vissa allvarliga fall. Genom att hänvisa till förarbeten och till rättsfallet RÅ 2000 ref. 33 förklarar man innebörden av begreppet socialt

nedbrytande beteende. Man kommer fram till att ett socialt nedbrytande beteende inte kan anses föreligga endast vid mindre avvikelser från samhällets normer. Domstolen ger en förhållandevis lång motivering till varför den unges beteende inte är av så allvarligt slag att det kan ses som socialt nedbrytande i LVU:s mening, trots att beteendet är avvikande från vad som är normalt. Argumentationen består av en avvägning, vilken leder fram till en juridisk slutsats. Slutsatsen kan, med stöd av argumentationen, uppfattas som riktig. Argumenten visar att man i bedömningen utgår från lag och förarbeten.

5.3 Sammanfattning

Kapitlet baseras på en empirisk undersökning och har syftet att besvara frågor på ett mer praktiskt plan. Frågor som ställs är hur samtyckesfrågan och frågan om det socialt nedbrytande beteendet bedöms av kammarrätten och om rättssäkerheten, med hänsyn till den definition av rättssäkerheten som formulerats för denna uppsats, upprätthålls vid diskussionerna kring samtyckesfrågan och det socialt nedbrytande beteendet i domarna.

Den empiriska undersökningen baseras på en studie av domar från samtliga Kammarrätter i Sverige. Totalt studeras åtta mål, vilka alla rör 1 och 3 § § LVU. Med andra ord rör målen samtycke och socialt nedbrytande beteende. Argumentationsanalysen används som ett medel för att utreda huruvida motiveringarna i domskälen lever upp till den rättssäkerhetsnorm som har beskrivits i kapitel två.

I fyra, av de totalt åtta undersökta målen, kommer domstolen fram till att den unge uppvisar ett socialt nedbrytande beteende i LVU:s mening. I två av dessa fyra mål anser domstolen att de samtycken som parterna lämnat till frivillig vård utgör hinder för tvångsvård, trots konstaterade vårdbehov. I de två övriga målen har parterna lämnat samtycke till tvångsvård. Domstolen beslutar i dessa fall om att vård skall ske med stöd av LVU.

I återstående fyra mål, av de totalt åtta, kommer domstolen istället fram till att de unga inte har ett socialt nedbrytande beteende i LVU:s mening vid tiden för avgörandet. I dessa fall gör domstolen ingen fortsatt bedömning av samtyckesfrågan, då en sådan bedömning är obehövlig.

Rättens motiveringar i domskälen är av varierande omfattning. I tre av domarna saknas motivering till varför domstolen anser att den unge uppvisar ett socialt nedbrytande beteende. I de mål där samtyckesbedömningar görs är dessa bedömningar mer utförliga än bedömningarna av det socialt nedbrytande beteendet.

6 Analys

I föregående kapitel har gällande rätt studerats och resultaten av en för uppsatsen genomförd empirisk undersökning presenterats. Denna analys kommer att följa uppsatsens tidigare disposition. Detta innebär att den gällande rätt som behandlar valda ämnesområden kommer att analyseras först. Därefter kommer resultatet av den empiriska undersökningen att analyseras med hjälp av en argumentationsanalys. Slutligen följer ett resonemang kring lagen de lege ferenda, med ett påföljande sista avsnitt i vilket slutsatser dras.

6.1 Gällande rätt på området

Den lagstiftning som reglerar tvångsvården av unga är LVU. Utöver lag har lagkommentarer, förarbeten, doktrin och praxis behandlats i de rättsdogmatiska kapitlen ovan. I den del som nu följer av analysen skall svar ges på de tre frågor som ställdes inledningsvis; Vad innebär begreppet rättssäkerhet enligt gällande rätt? Vad innebär begreppet socialt nedbrytande beteende enligt gällande rätt? Vad innebär samtycke enligt gällande rätt?

6.1.1 Rättssäkerheten

För att få svar på vad rättssäkerhet innebär, krävs en genomgång av vad gällande rätt är och vad denna uttrycker i frågan. Detta har skett i kapitel två. Det kan av vad som framkommit i det kapitlet konstateras att begreppet rättssäkerhet mycket sällan förekommer i den primära rättskällan. Detta kan bero på att rättssäkerheten som begrepp helst undviks då begreppet är kontroversiellt. Den svenska rättssäkerheten saknar en legaldefinition i såväl lagtext som förarbeten. För att besvara frågan om vad rättssäkerhet innebär krävs således ett sökande bland övriga rättskällor.

Begreppet används i de sekundära rättskällorna, såsom förarbeten. I juridisk doktrin förekommer rättssäkerheten som begrepp ofta. Lotta Vahlne Westerhäll, professor i offentlig rätt på Handelshögskolan vid Göteborgs universitet, är en av flera rättsvetenskapliga författare som talar om kravet på förutsebarhet när det gäller rättssäkerhet. Enligt nämnda författare innebär begreppet rättssäkerhet utöver förutsebarheten även kontrollerbarhet och likhet i lagstiftning och rättstillämpning. Flera rättsvetenskapliga författare delar även upp rättssäkerheten i två typer. Dels i formell rättssäkerhet och dels i materiell rättssäkerhet. Formell rättssäkerhet innebär att rättsliga beslut skall vara förutsebara med stöd av lagen. I begreppet formell rättssäkerhet ingår även rättsliga principer som allas likhet inför lagen, exakta rättsregler, krav på lagstöd, offentlig maktutövning, opartiskhet och oavhängiga domare. Med materiell rättssäkerhet menar Aleksander Peczenik, professor i allmän rättslära vid Lunds universitet, att beslut och rättstillämpning är förutsebara men också samtidigt i hög grad etiskt godtagbara. Det kan med stöd av rättssäkerhetsdebatten noteras att

rättssäkerheten förutsätter en annan innebörd i socialrättsliga sammanhang än i den straffrättsliga kontexten. Inom socialrätten är det inte nödvändigtvis förutsebarheten som bör väga tyngst för att rättssäkerhetskravet skall anses uppfyllt utan istället bör en rimlig avvägning mellan den förutsebarhet som regeln ger och etiska hänsyn av olika slag göras. Det räcker med andra ord inte att det rättsliga beslutet innefattar en strikt tillämpning av den rättsliga normen.

Enligt mig ger diskussionen för handen att rättssäkerhet består i att på rättslig väg skydda individen och dennes rättigheter mot den rättsliga utövningen självt. Det kan handla om ett skydd mot eventuellt godtycke och skönsmässighet i rättsligt beslutsfattande. De rättsliga beslut som fattas skall därför vara utformade på ett sådant sätt att den enskilde har möjlighet att förutse konsekvenserna av det egna handlandet eller det egna beslutet. I detta förutsebarhetskrav ingår en utredningsskyldighet och motiveringsskyldighet för rättstillämparen. Inom socialrätten skall besluten, utöver den mer uppenbara förutsebarheten, vidare ta hänsyn till vissa etiska värden som har betydelse i det enskilda fallet. Med hänvisning till det som framgått ovan vill jag tydliggöra att rättssäkerheten inte är en regel utan en princip av generell karaktär. Om principen skulle anta en form av rättsregel skulle rättssäkerheten inte vara mer än klara och tydliga rättsliga normer. Rättssäkerheten är nu ett dynamiskt begrepp som är variabelt beroende på vilket kontextuellt sammanhang det skall placeras i. Begreppet skall dock alltid garantera individens rättsliga säkerhet i de olika sammanhangen.

6.1.2 Det socialt nedbrytande beteendet

Uppsatsens kapitel tre har bestått av en redogörelse för den gällande rätt som behandlar tvångsvården av unga. Under följande kapitel kommer den gällande rätten analyseras med syftet att ge svar på vad som menas med ett socialt nedbrytande beteende.

Som framgått av kapitel tre behandlas i 3 § LVU de fall där den unge utsätter sin hälsa och utveckling för skada på grund av eget beteende. Ett beteende som innebär en påtaglig risk för den unge kan vara ett socialt nedbrytande beteende. Begreppet är generellt avfattat och lagtexten ger ingen vidare definition eller förklaring av dess innebörd. För att få reda på vad ett socialt nedbrytande beteende innefattar enligt gällande rätt krävs därmed att man söker efter svaret i andra rättskällor.

Av kapitel tre framgår att det man i förarbetena menar med socialt nedbrytande beteende är att den unges beteende skall avvika från samhällets grundläggande normer på ett sätt som kan leda till en påtaglig risk för den unges hälsa eller utveckling. Vidare anser man i förarbetena att det är viktigt att göra en helhetsbedömning av den unges situation i relation till den unges ålder. Ett exempel på ett socialt nedbrytande beteende som nämns är att den unge begått ett eller ett par allvarliga brott utan att det kan betraktas som brottslig verksamhet i nyssnämnt avseende. Ett annat exempel som nämns är att den unge annat än tillfälligt vistas i missbruksmiljöer eller så kallade

knarkarkvarter, eller att den unge prostituerar sig eller uppträder på sexklubb. Av det som framkommit av förarbetena anser jag att det socialt nedbrytande beteendet även idag bör kunna benämnas generalklausul. På samma sätt som Bramstång i doktrin benämnt lagens tidigare lydelse. Under begreppet faller nämligen alla de beteenden som inte faller under rekvisiten missbruk eller brottslig verksamhet, men som skulle kunna jämföras med dessa beteenden. Som ett exempel på att den unges beteende i allvarlighetsgrad skall vara jämförbart med missbruk eller brottslighet kan nämnas att det varken i lagtext eller i förarbeten till LVU nämns något om skolskolk. Skolk är primärt en uppgift för skolan att åtgärda och är inte ett beteende att hänföra till socialt nedbrytande.

Av intresse är vidare hur begreppet behandlas i doktrin. Vid studien av denna källa, vilken genomfördes i det tredje kapitlet, kan jag lägga märke till att begreppets innebörd sällan diskuteras utöver det som framkommit i förarbetena. Definitionen av "socialt nedbrytande beteende" eller möjligen avsaknaden av en sådan synes inte betraktas som ett problem. Begreppets tidigare lydelse har emellertid ingående diskuterats av Bramstång.

Jag kan, av vad som framkommit i kapitel tre, även dra slutsatsen att den praxis som finns på området är mager. Frågan om vad som menas med ett socialt nedbrytande beteende (och den tidigare lydelsen "något annat därmed jämförbart beteende") är föremål för prövning endast i två avgjorda mål från Regeringsrätten. I det första målet, vilket avgjordes 1984 (RÅ 84 2:31), behandlas frågan om den unge har ett sådant beteende som den gamla LVU benämner "något annat därmed jämförbart beteende". Regeringsrätten anser här att den unges beteendestörning, som främst utgörs av isolering från omgivning och dålig kosthållning, i kombination med dennes kriminella handlingar utgör en yttring av en social missanpassning. Denna missanpassning innebär en allvarlig fara för den unges hälsa. Enligt Regeringsrätten är beteendet att jämföra med missbruk och brottslighet. I det andra fallet, som är från 2000 (RÅ 2000 ref. 33), finner Regeringsrätten att den unge uppvisar ett socialt nedbrytande beteende. Den unge har framförallt visat ett aggressivt beteende. LVU har dock endast till syfte att skydda den unge och ingen annan, och det hot som den unge i detta fall utgör för omgivningen får inte ligga till grund för bedömningen. Med detta måste andra beteenden ligga till grund för en bedömning där rekvisitet socialt nedbrytande beteende anses uppfyllt. Den unge har dock utöver sin dragning till destruktiva miljöer även utfört vissa brottsliga handlingar och med stöd av detta uppfylls rekvisitet enligt Regeringsrätten. Detta avgörande sänker inte kraven för att ett socialt nedbrytande beteende skall anses föreligga, utan får snarare ses som en utvidgning av begreppet till att avse även andra situationer än de som omnämns i förarbetena. Trots tidsskillnad och ändrad laglydelse har de två fallen vissa likheter. Regeringsrätten har i bedömningarna att utgå från de ungas situationer i sin helhet, men man ger inte klart uttryck för vad det är i de ungas beteenden som är socialt nedbrytande. Rekvisitet socialt nedbrytande beteende är medvetet löst formulerat mot bakgrunden att alla skadliga beteenden inte kan förutses. Det skall dock tolkas restriktivt eftersom det är fråga om just

tvångsingripanden. Argumentationerna som förs av Regeringsrätten följer rekvisitets utformning i avseendet att de liksom rekvisitet är generellt hållna. Den restriktivitet som rekvisitet skall innebära ifråga om tillämpning enligt förarbetena, är dock inte fullt lika uppenbar i argumentationerna.

På den inledningsvis ställda frågan ger ovanstående stycke svaret att med ett socialt nedbrytande beteende avses ett beteende som avviker från samhällets grundläggande normer. Exempel på sådana beteenden ges i förarbetena. Dessa exempel är emellertid inte uttömmande. Begreppets generella utformning fyller ett syfte.

6.1.3 Samtycket

Gällande rätt på området är LVU, förarbeten, doktrin och praxis. Den gällande rätten har behandlats i kapitel fyra och kommer här att analyseras med syftet att ge svar på frågan vad samtyckeskonstruktionen i LVU innebär.

För tillämpning av LVU förutsätts att behövlig vård inte kan ges den unge på frivillig väg med samtycke. Lagtexten i 1 § LVU andra stycket lyder:

”Den som är under 18 år skall dock beredas vård enligt denna lag, om någon av de situationer som anges i 2 § eller 3 § föreligger och det kan antas att behövlig vård inte kan ges den unge med samtycke av den eller dem som har vårdnaden om honom eller henne och, när den unge har fyllt 15 år, av honom eller henne själv.”

Av kapitel fyra framgår att den nuvarande samtyckeskonstruktionen varit mycket omtvistad i förarbetena. Två tydliga ideologier har kunnat skymtas vid konstruktionsdiskussionen. Den ena är den ideologiska frivillighetsprincipen vilken förespråkar att LVU skall vara ovillkorligen knuten till de fall där ett samtycke inte har lämnats. Så snart ett samtycke har lämnats skall tvångsvård vara utesluten. Den andra principen förespråkar att LVU skall kunna tillämpas helt oberoende av om samtycke har lämnats eller ej. Fokus skall istället ligga på det behov av vård som den unge har. Dagens samtyckeskonstruktion får ses som en kompromiss av de båda ideologierna. Detta trots att den formulering som samtyckesbestämmelsen fått i lagen vittnar om en stark frivillighetsprincip, då den uttrycker att vård skall beredas med stöd av LVU endast om det kan antas att samtycke inte ges till behövlig vård. Uttalanden i förarbeten ger emellertid för handen att lagens samtyckeskonstruktion inte innebär en ovillkorlig bundenhet till om samtycke har lämnats eller inte. Även för fall då samtycke till vård föreligger skall det, enligt nämnda uttalanden, finnas ett visst utrymme för tillämpning av lagen. Undantagen måste emellertid ha stöd i lag och då samtyckesbestämmelsen, vilket framkommit ovan, är restriktivt formulerad har uttrycket *”behövlig vård”* fått utgöra det stöd som rättfärdigar eventuella undantag från bestämmelsen. I uttrycket *”behövlig vård”* ligger att hela den av socialnämnden planerade vården skall kunna genomföras och om det finns anledning att befara att ett lämnat samtycke kan komma att

återkallas innebär detta att vården eventuellt inte kan fullföljas. LVU kan då tillämpas för att garantera det långsiktiga genomförandet av vården.

Av kapitel fyra framkommer att samtyckesbestämmelsen är föremål för diskussion även i doktrin. Bramstång och Landelius står här för stora litterära bidrag. Ifråga om ett samtyckes eventuella rättsverkningar står de oense. Enligt Bramstång tillerkänner inte lagen samtycket några rättsverkningar, då detta när som helst kan återkallas. Landelius menar emellertid att då ett avgivet samtycke utgör en förutsättning för ett beslut om frivillig vård och även normalt utgör ett hinder för ett beslut om tvångsvård verkar härigenom samtycket begränsande för myndighetens handlingsfrihet. Detta innebär att samtycket tillerkänns rättslig verkan enligt lagen.

Regeringsrätten har prövat samtyckesfrågan i ett antal fall. Är samtycket lämnat i formellt riktig ordning och avser den vård som föreslås av socialnämnden i allmänhet är utrymmet för att fränkänna ett sådant samtyckes rättsliga betydelse begränsat och skall utgöra hinder mot att tillämpa LVU. Det kvarstår emellertid visst utrymme för att fränkänna samtyckets rättsliga betydelse. Detta kan vara fallet om samtycket är villkorat och icke tillförlitligt eller om det bedöms föreligga antingen risk för återkallelse av detsamma eller risk för att vårdnadshavarna skall ingripa i vården på ett störande sätt. Även sent avgivna samtycken har bedömts. Vid tveksamheter görs således samtyckesbedömningar.

Det är uppenbart att det råder en ideologisk oenighet i frågan om frivillighet kontra tvång. Vad samtyckeskonstruktionen innebär är därför inte helt klart. I den studie av praxis som redogjorts för ovan har framkommit att domstolens inställning till samtyckets innebörd är att ett samtycke skall vara allvarligt menat och att det inte skall föreligga risk för att återkallas eller risk för att vårdnadshavaren skall ingripa i vården. Denna tolkning av begreppets innebörd anses med andra ord, såväl av förarbeten som av rättstillämparen, ha stöd i lag genom uttrycket behövlig vård. Rättsläget kan sammanfattas på så sätt att lagtexten uttrycker att LVU förutsätter att samtycke till behövlig vård inte har lämnats. Enligt förarbetsuttalanden innebär detta att det finns ett visst utrymme för tillämpning av LVU trots lämnat samtycke. Med stöd av nämnda utrymme bedömer domstolen i ett antal fall att LVU kan tillämpas oberoende av samtycke då detta, enligt domstolen, exempelvis inte har ansetts allvarligt menat.

6.2 Undersökningsresultatet

I detta kapitel kommer resultatet av undersökningsmaterialet, bestående av åtta mål från kammarrätten, att analyseras. Det som generellt kan sägas om domarna är att man kan se ett tydligt mönster i dess uppbyggnad och att domskälen i stort liknar varandra. Två argumentationer kan följas i domskälen. I den ena argumentationen fokuserar man på förutsättningen som uppställs i 3 § LVU, med andra ord det socialt nedbrytande beteendet. I denna behandlas de sakförhållanden som kan anses utgöra ett socialt

nedbrytande beteende. I den andra argumentationen hanteras samtycket vilket regleras i 1 § andra stycket LVU. Först och främst tittar man på huruvida samtycke lämnats eller ej. Om samtycke har lämnats prövas om förutsättningarna är uppfyllda för att samtycket skall accepteras.

I följande framställning analyseras argumentationerna först med fokus på det socialt nedbrytande beteendet och rättssäkerheten och därefter med fokus på samtycket och rättssäkerheten. De frågor som skall besvaras i följande avsnitt är: Hur bedöms samtycket i de mål i vilka det är fråga om ett socialt nedbrytande beteende och vad krävs för att ett samtycke skall anses tillräckligt i denna typ av mål? Upprätthålls rättssäkerheten vid diskussionerna kring samtyckesfrågan och vid motiveringarna av det socialt nedbrytande beteendet i domarna med hänsyn till den definition av rättssäkerheten som formulerats för denna uppsats? Tillgodoses de ungas rättsskydd i bedömningen?

Den rättssäkerhetsdefinition som konstruerats i kapitel två har anpassats för det rättsliga sammanhanget. Definitionen kommer här att användas som ett analysverktyg, med fokus på de punkter som berör rättstillämpningen. Rättssäkerhetsnormen består därför här av kontrollerbarhet och likhet i rättstillämpning, etiskt godtagbara avgöranden där de materiella reglerna har tillämpats, integritetsskydd, motiveringsskyldighet och rimligt förutsebara beslut.

Motiveringsskyldigheten är i princip en förutsättning för att övriga rättssäkerhetskrav skall kunna uppfyllas. Kontrollerbarhet och likhet i rättstillämpning kan kontrolleras först om ett underlag i form av motiveringar föreligger. Detta gäller även i fråga om den rättssäkerhetsgaranti som innebär en rätt att få sin sak prövad genom en domstolsprövning som omfattar samtliga relevanta rekvisit. Garantin kan inte kontrolleras utan motivering. Motiveringsskyldigheten kan dock behöva avvägas mot principen om integritetsskydd. Skälen till en dom får bland annat utelämnas helt eller delvis om det är nödvändigt att utelämnas skälen med hänsyn till skyddet för enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden. För att rättsliga beslut skall vara rimligt förutsebara är motiveringar också av stor betydelse, då dessa skall visa att bedömningarna har stöd i lag.

6.2.1 Det socialt nedbrytande beteendet och rättssäkerheten

Under följande kapitel kommer svar att ges på frågan om rättssäkerheten upprätthålls vid motiveringarna av det socialt nedbrytande beteendet i domarna med hänsyn till ovan nämnda rättssäkerhetsnorm. Dessutom skall frågan om de ungas rättsskydd tillgodoses i bedömningen besvaras.

Genom målstudien som genomförts i uppsatsens kapitel fem, har jag kunnat konstatera att de motiveringar som domstolen ger till stöd för sina slutliga bedömningar är av varierande omfattning.

I *det första målet* saknas motivering till på vilket sätt rekvisitet socialt nedbrytande beteende uppfylls. Det är, enligt mig, klart att domstolens motiveringsskyldighet i denna del inte uppfylls. En utebliven motivering innebär vidare att rättssäkerhetsnormen inte uppfylls.

I *det andra målet* har den unge varit alkoholförgiftad, omhändertagen av polisen enligt LOB och misstänkt för att ha provat hasch. Hon har även snattat, rymt hemifrån och skolkat. Detta är inte tillräckligt för att beteendet skall anses vara socialt beteende. Det saknas skäl till varför domstolen anser detta. I likhet med det förra målet, är motiveringsskyldigheten inte uppfylld. Argumentationen lever inte upp till den rättssäkerhetsnorm som uppställs.

Även i *det tredje målet* som redovisas ovan saknas en argumentation kring varför den unge anses ha ett socialt nedbrytande beteende. Motiveringsskyldigheten uppfylls inte.

I *det fjärde målet* motiverar domstolen sin bedömning med att den unge har såväl ett destruktivt som kriminellt beteende, vilket utgör en påtaglig risk för dennes hälsa och utveckling. Således innehåller detta mål den första argumentationen som går att följa.

Även i *det femte målet* förekommer en argumentation. Motiveringen är att två suicidförsök, skakningar och svettningar som inte är medicinskt utredda, isolering, utebliven skolgång bristande struktur och rutiner samt otillräcklig mat och sömn inte är tillräckliga skäl för att beteenderekvisitet skall anses vara uppfyllt. Argumenten hänvisar till lag och förarbeten. Kontrollerbarhet och rimlig förutsebarhet i avgörandet föreligger.

I *det sjätte målet* förs en argumentation som leder fram till bedömningen att det, vid tiden för avgörandet, inte finns tillräckligt stöd för slutsatsen att socialt nedbrytande beteende föreligger. Domstolens motivering är tydlig och utgår från en tidsaspekt som inte kan ifrågasättas. Socialtjänstens utredning är nämligen inte aktuell och övriga uppgifter i fråga om den unges beteende är av äldre datum.

I *det sjunde målet* görs ingen bedömning av det socialt nedbrytande beteendet eftersom beteendet har vitsordats av parterna i målet och därmed är ostridigt.

Det åttonde och därmed sista målet är mycket intressant vad gäller rättens slutliga bedömning och motivering till denna. Till skillnad från övriga mål i undersökningen, innehåller detta mål utförliga domskäl. I den argumentation som domstolen för intas en mycket restriktiv hållning till tvångsvård. Argumentationen i domskälen är övertygande och ger en känsla av att domstolen skriver motiveringen i prejudicerande syfte.

Enligt mig är motiveringsskyldigheten, i åtminstone tre av fallen, inte uppfylld. Den unges rättsskydd innebär bland annat ett skydd mot icke

förutsebara domar. Det är av största vikt att parterna i målet vet vad det är i den unges beteende som är att se som socialt nedbrytande då domstolen bedömt att rekvisitet är uppfyllt. I de fall där motiveringar getts till bedömningen anser jag att dessa lever upp till den rättssäkerhetsnorm som uppställs, med andra ord kontrollerbarhet och likhet i rättstillämpning, etiskt godtagbara beslut där rättsreglerna tillämpas samt skydd mot integritetskränkningar för individen. Som konstaterats ovan är förutsebarheten inom den sociala rätten inte det enda värdet. Alla individer har en unik livssituation vilken den juridiske beslutsfattaren har att beakta och ta hänsyn till vid myndighetsutövningen. Förutsebarheten måste med andra ord vägas mot etiska hänsyn. I de domar där man motiverat sin slutsats kan noteras att en helhetsbedömning av situationen har skett. Förutsebarhetskravet är i dessa fall uppfyllt då argumentationen leder fram till en logisk slutsats.

6.2.2 Samtyckesbedömningen och rättssäkerheten

Som framgått är LVU, trots sin något vaga utformning, inte ovillkorligen knuten till de fall där samtycke till frivillig vård saknas. Även i de fall där samtycke har lämnats kan lagen tillämpas. Konsekvensen av detta blir att de lämnade samtyckena skall prövas av rätten. Följande frågor är av intresse i denna del av analysen: Hur bedöms samtycket i de mål i vilka det är fråga om ett socialt nedbrytande beteende och vad krävs för att ett samtycke skall anses tillräckligt i dessa mål? Upprätthålls rättssäkerheten vid diskussionerna kring samtyckesfrågan i domarna med hänsyn till den definition av rättssäkerheten som formulerats för denna uppsats? Tillgodoses de ungas rättsskydd i bedömningen? Svaren på dessa frågor får sökas i det andra argumentationsledet i domskälen, där samtyckesfrågan bedöms.

I *det första målet*, som granskas i uppsatsens femte kapitel, består samtyckesbedömningen av en utförlig argumentation. Argumentationen kan delas upp i fyra steg. Först förs en diskussion kring vad som är behövlig vård. Därefter argumenterar domstolen för att samtyckena skall anses avse behövlig vård. Det tredje steget omfattar argumenten för att samtyckena i detta fall skall anses vara allvarligt menade. Slutligen behandlas i det fjärde steget risken för återkallelse. Motiveringsskyldigheten får i denna del anses uppfyllt. Den argumentation som förs ger för handen att rätten tillämpar 1 § LVU i enlighet med paragrafens ordalydelse samt i enlighet med förarbetsuttalanden, vilket innebär att kravet på kontrollerbarhet och förutsebarhet uppfylls.

I *det andra målet* görs ingen samtyckesbedömning. Detta då domstolen, i det första bedömningsledet avseende den unges beteende, kommit fram till att förutsättningarna för vård enligt LVU inte är uppfyllda.

I *det tredje målet* bedöms den unges vårdnadshavares samtycken. Rättens argumentation kan här delas upp i två delar. I den första delen diskuterar

domstolen den behövliga vården. För att komma fram till att föräldrarna i detta fall samtyckt förutsättningslöst till vårdplanen, vilken får anses omfatta den behövliga vården. I den andra delen behandlas frågan om samtyckena är allvarligt menade. Enligt rätten finns det ingen anledning att inte ta samtyckena på allvar. Motiveringsskyldigheten uppfylls i målet och då argumentationen behandlar de relevanta rättsliga aspekterna för samtyckesfrågan får rättssäkerhetsnormen anses uppfylld. Om rättsens domslut är en logisk följd av en tydlig argumentation som har förankring i rättsregler, innebär detta kontrollerbarhet och förutsebarhet i rättstillämpningen.

Samtyckesbedömning saknas i det fjärde målet då parterna samtyckt till vård enligt LVU.

I *det femte, sjätte och åttonde målet* saknas en samtyckesbedömning på grund av att domstolen i det första argumentationsledet kommit fram till att den unge inte har ett socialt nedbrytande beteende.

Det sjunde målet innehåller således den sista samtyckesbedömningen. I målet har domstolen att bedöma tre samtycken. Det är emellertid endast moderns samtycke som är av intresse i argumentationen, då detta samtycke avser frivillig vård. Den unge och fadern har samtyckt till tvångsvård. Domstolen bedömer tillförlitligheten i moderns samtycke och menar att det föreligger en risk för att modern kommer att ingripa i vården av den unge. Utöver detta konstaterande framkommer inga argument för huruvida samtycket uppfyller lagens krav.

Efter att ha studerat det andra argumentationsledet i domskälen, anser jag, att i de fall där domstolen väl gör en samtyckesbedömning ger denne också en relativt grundlig motivering till sin bedömning. Varje fall är unikt och motiveringarna skiljer sig åt men ändå går det att finna vissa faktorer som ofta ligger till grund vid bedömningarna. Följande faktorer påverkar enligt mig rättsens bedömningar av samtycket:

- vad som är behövlig vård i det enskilda fallet och om samtycket avser denna
- om samtycket är villkorat
- om samtycket är allvarligt menat
- om det finns risk för återkallelse av samtycket
- om det föreligger risk för att vårdnadshavaren skall ingripa i vården
- den unges och vårdnadshavarnas insikt i vårdbehovet och inställning till vård
- vad som förekommer i målet i övrigt

Vad gäller principerna om individens skydd mot integritetskränkningar och om kontrollerbarhet och likhet i rättstillämpning, anser jag att dessa tas hänsyn till vid samtyckesbedömningarna. Således upprätthålls denna del av rättssäkerheten vid rättstillämpningen. I fråga om den unges rättsskydd kan konstateras att rätten i målen gör en självständig bedömning av dennes

samtycke. I det mål där den unge är fjorton år värderas dennes insikt och inställning. Förutsebarhetskravet är desto svårare att överblicka. I undersökta mål har samtyckesbedömningarna endast i ett fall inneburit att samtycke har avfärdats. Lagtexten som stadgar att LVU får tillämpas endast då samtycke till behövlig vård saknas, ger i detta nämnda fall inte stöd för domstolens bedömning. Modern har, i fallet, nämligen undertecknat vårdplanen och därmed samtyckt till behövlig vård. Trots detta accepteras inte samtycket, med hänvisning till risk för ingrepp i vården. Förutsebarheten ligger i att förarbetsuttalanden och praxis diskuterat föreliggande situation.

6.3 Lagens konstruktion de lege ferenda

Uppsatsen har en kritisk inställning till LVU:s utformning i fråga om de bestämmelser som har varit föremål för uppsatsen, nämligen bestämmelserna om det socialt nedbrytande beteendet och samtycket. Det är även dessa bestämmelsers framtid som kommer att diskuteras här. Dagens LVU tillkom år 1990 men har setts över år 2000 i barnskyddsutredningen¹²³. Utredningen innehåller ingen diskussion om det socialt nedbrytande beteendet. I fråga om samtycket diskuteras detta endast i avseendet om detta skall kunna lämnas så sent som i domstol. Frågan huruvida samtyckeskonstruktionen uppfyller sitt syfte, eller frågan om hur domstolen skall bedöma ett samtycke i allmänhet, behandlas inte.

Lagtextens formulering av generalklausulen i 3 § LVU kan kritiseras. I detta fall skall dock framhållas att LVU har till syfte att skydda den unge och för att detta syfte skall kunna verka fullt ut måste även vissa oförutsedda beteenden omfattas av lagen. Detta visserligen på bekostnad av förutsebarhetskravet. En avvägning mellan skyddssyftet och förutsebarhetskravet måste göras och jag finner här att det förstnämnda väger tyngst i sammanhanget. Detta innebär att en generell utformning av rekvisitet är att föredra framför en mer preciserad.

Viss kritik kan riktats mot lagens samtyckeskonstruktion. Lagtexten är utformad enligt frivillighetsprincipen där frivillig vård är huvudregel. Avsteg från huvudregeln bör ske med försiktighet. Utrymmet till avsteg har emellertid utvidgats och enligt mig är det tveksamt om lagens nuvarande samtyckeskonstruktion motsvarar rättstillämpningens verklighet. LVU kompletterar SoL och med gällande samtyckeskonstruktion får den enskilde intrycket av att LVU inte kan tillämpas i de fall där samtycke till frivillig vård enligt SoL har lämnats. Så är emellertid inte fallet eftersom domstolen vid en rättslig samtyckesbedömning tittar på vissa andra faktorer, exempelvis risk för återkallelse eller risk för ingripande i vården. I syfte att undvika godtyckliga bedömningar finner jag grunder för att utreda alternativen för en framtida ändring av samtyckeskonstruktionen. Idag är det inte den unges missförhållanden och allvarlighetsgraden av dessa som hamnar i fokus, vilket de skall, utan förekomsten av samtycke vars halt

¹²³ SOU 2000:77 Omhändertagen - Samhällets ansvar för utsatta barn och unga.

många gånger är oerhört svårvärderad. Underlaget bör istället utgöras av de faktiska omständigheterna, vilka är lättare att värdera objektivt. Detta bör leda till en större rättssäkerhet för den enskilde. En samtyckeskonstruktion som innebär att tvångsvård kan beslutas oberoende av samtycke behöver inte innebära en kränkning av den i sociallagstiftningen så fundamentalt betydelsefulla frivillighetsprincipen. Tvärtom. En jämförelse kan göras med samtyckeskonstruktionen i tvångsvårdslagen LVM. Denna lag kan tillämpas oberoende av om samtycke har lämnats. Alla möjligheter till insatser skall emellertid övervägas och vara otillräckliga innan LVM tillgrips. Den starka betoningen på frivillig vård i LVM, gör att ett samtycke till vård normalt skall medföra att vården kommer till stånd i frivilliga former enligt SoL:s regler. Enligt mig är detta en konstruktion som rättstillämparen idag redan använder sig av vid prövningar av samtycket i LVU-mål när samtycken som lämnats till behövlig vård döms ut med hänvisning till att de exempelvis inte är allvarligt menade. En lagändring skulle således, enligt mig, främst innebära att denna verklighet gavs stöd i lag.

6.4 Slutsatser

Tanken bakom uppsatstiteln ”*Socialt nedbrytande beteende och samtycke. En rättssäkerhetsstudie av två rekvisit i LVU*” var att fokusera på två bestämmelser i tvångsvårdslagen LVU, vilka enligt mig kunde tänkas ha vissa brister ur rättssäkerhetssynpunkt. Det är emellertid lätt att ha förutfattade meningar. Det är därför först efter en djupgående rättsdogmatisk undersökning och en avgränsad undersökning av kammarrättsdomar som någon uppfattning av betydelse kan bildas.

Med stöd av vad som framkommit i ovanstående kapitel anser jag att åtminstone tre tydliga slutsatser kan dras.

En första slutsats gäller rättssäkerheten. Detta är ett begrepp som har en kontroversiell och dynamisk innebörd, men som i alla sammanhang omfattar ett visst krav på förutsebarhet. Då förutsebarheten i socialrättsliga sammanhang skall vägas mot etiska hänsyn blir min slutsats att det kan vara mycket svårt att angripa socialrättsliga åtgärder med hänvisning till att rättssäkerheten kränks. Det är dock av största betydelse att rättssäkerheten alltid iakttas vid studier av socialrättsliga frågor. En kränkning av rättssäkerheten bör tas på allvar.

En andra slutsats som kan dras av vad som framkommit ovan avser begreppet socialt nedbrytande beteende. Begreppets generella utformning motiveras med att LVU, som har till syfte att skydda unga, måste kunna tillämpas även i vissa fall som inte kan förutses. Lagens utformning är enligt mig inte ett problem ur rättssäkerhetssynpunkt, då ett generellt rekvisit i detta fall krävs för att upprätthålla rättssäkerhetskraven. Rekvisitet uppfyller enligt mig förutsebarhetskravet just genom sin generella utformning. Så länge även rättstillämparen iakttar kravet på förutsebarhet är någon rättssäkerhetsproblematik inte för handen, varken i lag eller i rättstillämpning. I den genomförda undersökningen har jag emellertid stött

på problemet att domstolen i flera fall inte motiverar sina ställningstaganden till på vilket sätt den unge uppfyller rekvisitet socialt nedbrytande beteende. Om motiveringskravet inte uppfylls innebär detta, ur ett längre perspektiv, även förutsebarhetsproblem. När innebörden av ett rekvisit inte kan förutses med hjälp av lagtext, måste ett klagörande åtminstone ske i domskälen. Till exempel bör den enskilde i domskälen kunna se att det är den unges beteende i sig som fäller avgörandet, inte faran eller vårdbehovet. När det är fråga om att tillämpa en nödvändig generalklausul, är min slutsats att rättstillämparen bör bära ett särskilt ansvar för att se till att rättssäkerheten tillgodoses. Ett sådant ansvar innebär inte minst att motivera sina skäl.

Den tredje slutsatsen som jag drar, gäller samtyckeskonstruktionen i LVU. Ett samtycke skall normalt utgöra hinder för en tillämpning av LVU. Efter en genomgång av gällande rätt har jag kunnat konstatera att det överhuvudtaget finns lite vägledning vad gäller bedömningen av ett samtycke. Det saknas vidare information kring huruvida samtycken som lämnats av unga skall bedömas utifrån samma premisser som de samtycken som lämnats av vuxna. Huvudfokus i uppsatsen har emellertid legat på samtyckets innebörd och på vilka grunder ett samtycke skall accepteras, alternativt fränkännas sin rättsliga betydelse. Min slutsats är att formuleringen av samtyckeskonstruktionen i LVU är olycklig, i det fall denna skall anses harmoniera med förarbetena. Lagen ger uttryck för en frivillighetsprincip som i förarbetena mildras i den grad att principen blir nästintill oigenkännlig. Lagtexten intar inte desto mindre en särskild ställning i egenskap av primär rättskälla och rättstillämparen bör tillerkänna lagtextens ordalydelse och allmänna syfte största betydelse. Med stöd av en studie av praxis verkar emellertid inte detta ha skett. Lagtexten anger att ett samtycke som lämnats till behövlig vård skall accepteras. I domstol kan emellertid ett samtycke avvisas med hänsyn till att detta till exempel inte anses vara allvarligt menat, trots att det lämnats till behövlig vård. Samtyckeskonstruktionen av idag uppfyller således inte förutsebarhetskravet. Som nyss nämnts bör i socialrättsliga sammanhang förutsebarheten vägas mot etiska hänsyn, men enligt mig torde det inte heller ur etisk synvinkel vara försvarbart att bortse från den enskildes samtycke med hänvisning till en misstanke om samtyckets otillförlitlighet.

Syftet med uppsatsen var att utreda huruvida det föreligger en rättssäkerhetsproblematik kring LVU-bestämmelserna om socialt nedbrytande beteende och samtycke. Med stöd av vad som framkommit i denna uppsats kommer jag fram till att viss rättssäkerhetsproblematik kan anses föreligga.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Bergström, Göran. Boréus, Kristina. *Textens mening och makt: metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*. Studentlitteratur. Lund, 2005.

Bertilsson, Margareta. *Rätten i förvandling*. Nerenius & Santérus förlag, Stockholm, 1995.

Bramstång, Gunnar. *Sociallagstiftningen. En kommentar*. Norstedt och Söners förlag, Stockholm, 1985.

Danelius, Hans. *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*. Norstedts juridik, 2006.

Grönwall, Lars. Nasenius, Jan. *Socialtjänstens mål och medel*. Berlings, Arlöv, 1981.

Gustafsson, Håkan. *Rättens polyvalens*. Sociologiska institutionen Lunds universitet, Lund, 2002.

Hellners, Tryggve & Malmqvist, Bo. *Förvaltningslagen med kommentarer*, Norstedts Juridik AB, 2003.

Landelius, Ann-Charlotte. *Självbestämmande, valfrihet och samtycke inom socialtjänsten*. Nerenius och Santérus förlag AB, Stockholm, 1996.

Levin, C., Sunesson, S. & Swärd, H. *Behandling*. I Denvall, V. & Jacobson, T. (red) *Vardagsbegrepp i socialt arbete. Ideologi, teori och praktik*. Norstedts Juridik AB, Stockholm, 1998.

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

Norström, Carl & Thunved, Anders. *Nya sociallagarna: med kommentarer, lagar och författningar som de lyder den 1 januari 2008*. 21e upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2008.

Peczenik, Aleksander. *Vad är rätt? Demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Norstedts juridik AB, Stockholm, 1995.

Schiratzki, Johanna. *Barnrättens grunder*. Studentlitteratur, Lund, 2005.

Schlytter, Astrid. *Kön och juridik i socialt arbete*. Studentlitteratur, Lund, 1999.

Staaf, Annika. *Rättssäkerhet inom den särskilda förvaltningsrätten*. 2004.

Staaf, Annika. *Rättssäkerhet och tvångsvård*. Sociologiska institutionen Lunds universitet, Lund, 2005.

Vahlne Westerhäll, Lotta. *Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten*. Norstedts juridik AB, Stockholm, 2002.

Westerhäll, Lotta. *Socialrätt. Introduktion till några förvaltningsrättsliga områden*. Iustus förlag AB, Uppsala, 1990.

Westerhäll, Lotta. *Den svenska socialrätten*. Norstedts förlag, Stockholm, 1990.

Wennergren, Bertil, *Förvaltningsprocesslagen m.m. En kommentar*, 5 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2005.

Regeringens propositioner

Prop. 1971:30 med förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar

Prop. 1979/80:1 om socialtjänsten

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

Prop. 1996/97:113 God man för ensamma flyktingbarn

Prop. 1993/94:149 Åligganden för personal inom hälso- och sjukvården m.m.

Prop. 1997/98:7 Vårdnad, boende och umgänge

Prop. 1997/98:182 Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barnets rätt i Sverige

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

Prop. 2005/06:99 Nya vårdnadsregler

Direktiv

Direktiv 2007:168 - Översyn av bestämmelserna till skydd och stöd för barn och unga i socialtjänstlagen (2001:453, SoL) och lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU)

Statens offentliga utredningar

SOU 1996:126, Doping i folkhälsoperspektiv

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

Socialutskottets betänkanden

SoU 1979/80:44

SoU 1989/90:15

Socialstyrelsen

SOSFS 1997:15, *Tillämpningen av lagen om särskilda bestämmelser om vård av unga*. Socialstyrelsen, Stockholm, 1997.

Internet

Riksdagens hemsida: www.riksdagen.se Hämtat 2008-09-19.

Databaser

Karnov - Kommentarer på internet. Thomson fakta. Westlaw.

Vera. Domstolsverkets databas.

Övrigt

JO beslut 1995-11-27, dnr 4065-1994.

Statskontoret 2002:12, *Att ta reda på vad folk tycker. En pilotundersökning om medborgarnas syn på offentlig förvaltning*. Publikationsservice Statskontoret, Stockholm.

Sveriges advokatsamfund, *Rättssäkerhetsprogram*, 1988.

Rättsfallsförteckning

Regeringsrättsavgöranden

RÅ 82 2:49

RÅ 82 2:74

RÅ 83 2:87 I

RÅ 84 2:31

RÅ 1986 ref. 4

RÅ 1990 ref. 13

RÅ 1995 ref. 38

RÅ 1995 ref. 46

RÅ 1995 ref. 64

RÅ 1996 ref. 61

RÅ 1996 not. 98

RÅ 2000 ref 33

RÅ 2003 not 202

Kammarrättsavgöranden

Mål 2201-07, Meddelad i kammarrätten i Sundsvall 2007-10-01

Mål 4136-06, Meddelad i kammarrätten i Jönköping 2007-03-16

Mål 2362-07, Meddelad i kammarrätten i Stockholm 2007-06-15

Mål 6254-07/6778-07/6856-07, Meddelad i kammarrätten i Göteborg 2007-12-13

Mål 1920-07, Meddelad i kammarrätten i Göteborg 2007-07-06

Mål 1126-07, Meddelad i kammarrätten i Sundsvall 2007-08-20

Mål 980-07, Meddelad i kammarrätten i Stockholm 2007-06-27

Mål 6033-08, Meddelad i kammarrätten i Stockholm 2008-10-24

Överklagade länsrättsavgöranden

Mål nr 984-07, Länsrätten i Västernorrlands läns dom 2007-06-20

Mål nr 2424-06, Länsrätten i Örebro läns dom 2006-11-13

Mål nr 1809-07, Länsrätten i Stockholms läns dom 2007-03-27

Mål nr 9127-07, Länsrätten i Skåne läns dom 2007-10-19

Mål nr 327-07, Länsrätten i Värmlands läns dom 2007-03-30

Mål nr 133-07, Länsrätten i Gävleborgs läns dom 2007-04-03

Mål nr 2719-06, Länsrätten i Uppsala läns dom 2007-01-31

Mål nr 11157-08, Länsrätten i Stockholms läns dom 2008-07-08