

**PARTER****Kärande**

Olof Hulling, 19630319–1511
Hjälmvik 225
472 97 Varekil

Ombud:

1. Chefsjuristen Ruth Nordström
Skandinaviska Människorättsjurister
Kristallen, Axel Johanssons gata 6
754 50 Uppsala

2. Advokaten Jörgen Olson
Allégatan 20
503 32 Borås

Svarande

Orust kommun, 212000–1314
Förvaltningsområde omsorg
473 80 Henån

Ombud: Advokaten Jakob Mehkri
Advokatfirman Ahlstedt HB
Box 11017
404 21 Göteborg

DOMSLUT

1. Tingsrätten ogillar käromålet.
 2. Olof Hulling ska ersätta Orust kommun för dess rättegångskostnader med 87 325 kr, varav 79 000 kr avser ombudsarvode.
-

BAKGRUND

Olof Hulling och Liselott Johansson har tillsammans sonen Hjalmar, född 1998, som i maj 2012 fick diagnosen ADHD. Läkare förordade att Hjalmar skulle behandlas med centralstimulerande läkemedel. Med föräldrarnas samtycke påbörjades i augusti 2012 medicinering med läkemedlet Concerta. I juni 2012, d.v.s. innan medicineringen påbörjades, träffades en överenskommelse mellan föräldrarna om att en av dem skulle kunna avbryta medicineringen om den inte var till nytta för Hjalmar. Beslutet om att avbryta medicineringen skulle ske i samråd med läkaren Lena Wallin. Överenskommelsen skrevs in i patientjournalen.

Eftersom Olof Hulling upplevde att medicineringen medförde negativa biverkningar för Hjalmar begärde han i november 2012 att behandlingen skulle upphöra på prov samt att effekten av den skulle utvärderas. I december 2012 avbröts medicineringen. Liselott Johansson ansökte därefter om medgivande till fortsatt medicinering utan Olof Hullings samtycke. Den 28 maj 2013 beslutade kommunstyrelsen i Orust kommun, Utskottet för Omsorg (Utskottet), att lämna medgivande till medicinering med Concerta enligt läkares ordination. Beslutet fattades med stöd av 6 kap. 13 a § föräldrabalken (FB).

Olof Hulling överklagade Utskottets beslut till förvaltningsrätten. Överklagandet bifölls i mål nr 7088–13 den 18 juli 2013. Orust kommun och Liselott Johansson överklagade förvaltningsrättens beslut till kammarrätten som genom dom i mål nr 4926–13 den 29 oktober 2013 upphävde förvaltningsrättens dom och i stället fastställde Utskottets beslut. Olof Hulling överklagade och begärde inhibition. Hans interimistiska begäran att inte medicinera Hjalmar avslogs av Högsta förvaltningsdomstolen (HFD), som fortsatte sin handläggning.

Hjalmar kom att behandlas med Concerta under omkring tre veckor, den 21–26 januari, den 17–20 mars samt den 31 mars –4 april 2014. Detta skedde mot Olof Hullings vilja. Medicineringen upphörde under år 2014.

HFD biföll genom dom i mål nr 7315–13 den 24 februari 2015 Olof Hullings talan och konstaterade att det inte hade förelegat ett påtagligt och tydligt behov av att återuppta den ordinerade medicineringen samt att det funnits ett behov av en second opinion då det saknats tillräckligt underlag för socialnämndens beslut. Olof Hulling har efter HFD:s dom anmält Orust kommuns agerande till Inspektionen för vård och omsorg (IVO), Justitieombudsmannen (JO) och Justitiekanslern (JK).

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Olof Hulling har yrkat att tingsrätten ska förpliktiga Orust kommun att till honom betala skadestånd med 150 000 kr jämte ränta enligt 4 och 6 §§ räntelagen från den 30 juli 2018 till dess full betalning sker.

Orust kommun har bestritt käromålet. Inget belopp har vitsordats som skäligt. Sättet att beräkna ränta har vitsordats som skäligt i och för sig.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader. Olof Hulling har i det sammanhanget, för det fall att hans talan inte vinner bifall, begärt att tingsrätten ska besluta att vardera parten ska bära sina egna kostnader. Det har bestritts av Orust kommun.

GRUNDER FÖR TALAN

Olof Hulling har som grund för sin talan anfört följande. Det saknades tillräckligt underlag för Utskottets beslut att medge fortsatt läkemedelsbehandling av Olof Hullings son med neuropsykiatrisk diagnos. Detta särskilt sedan Olof Hulling, den ena av barnets vårdnadshavare, avbrutit behandlingen och motsatt sig att den återupptogs. Det har inte visats att sonen Hjalmar efter ett behandlingsavbrott haft ett påtagligt och tydligt behov av att återuppta den ordinerade medicineringen och förutsättningar för ett medgivande enligt 6 kap. 13a § FB förelåg därför inte.

Beslutet om behandling samt efterföljande medicinering efter Olof Hullings avbrytande av densamma har utgjort ett ingrepp i Olof Hullings rätt till privat- och familjeliv enligt Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna (EKMR) artikel 8. Utskottets agerande saknar stöd i lag och uppfyllde inte kraven i artikel 8.2 EKMR.

Enligt artikel 13 EKMR garanteras rätten till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet. Olof Hulling har inte på ett effektivt sätt fått sitt skadeståndsanspråk prövat eftersom flera myndigheter har saknat den rättsliga möjligheten att ta ställning till skadeståndsanspråket riktat mot Orust kommun. En förfördelad part ska tillerkännas skälig gottgörelse vid brott mot EKMR enligt artikel 41. Olof Hullings skadeståndsanspråk har avvisats av kommunen och flera myndigheter varför han inte har medgett någon faktisk gottgörelse.

Orust kommuns agerande har lett till skada för Olof Hulling och det allmänna ska ersätta skadan. Sådan skyldighet följer av domstolspraxis. Det finns ett klart orsakssamband mellan Olof Hullings skada och kommunens beslut, medicineringen av Hjalmar och efterföljande rättsprocess. Skadan kan inte tillskrivas några andra omständigheter än de för vilka det allmänna svarar. Skadan har inte orsakats på ett alltför oförutsebart, säreget eller avlägset sätt och uppfyller därmed kraven på adekvat kausalitet.

För det fall att Olof Hullings yrkande inte vinner bifall ska rätten i enlighet med 6 kap. 7 § skadeståndslagen (SkL) besluta att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader. Det har på objektiva grunder framstått som befogat att väcka skadeståndstalan, särskilt med anledning av att HFD i mål nr 7315–13 fastställt att Orust kommun brustit i sin handläggning.

Orust kommun har som grund för sitt bestridande anfört följande. Efter att Olof Hulling i november 2012 begärde att behandlingen av Hjalmar skulle upphöra och effekten av densamma skulle utvärderas avbröts medicineringen i december 2012. Den 28 maj 2013 beslutade Utskottet att lämna medgivande till fortsatt medicinering med

Concerta enligt läkares ordination. Förutsättningar enligt 6 kap. 13 a § FB förelåg och det aktuella beslutet föregicks av en proportionalitetsbedömning med barnets bästa som utgångspunkt. Beslutet har därmed fattats med stöd i lag och den aktuella lagstiftningen uppfyller de legitima ändamål som avses i artikel 8 i EKMR. Utskottets beslut har därför inte utgjort en rättighetsöverträdelse som lett till den påstådda skadan. Medicineringen av Hjalmar har skett efter kammarrättens dom och det saknas därmed adekvat kausalitet mellan den eventuella skadan medicineringen medfört och Utskottets beslut.

IVO har granskat den vård som Hjalmar fått och bedömt att han har fått sakkunnig och omsorgsfull vård. Den medicinering som Hjalmar ordinerats har varit honom till gagn och han har därför inte orsakats någon skada.

Möjligheten att överklaga Utskottets beslut i tre domstolar har inneburit att ett effektivt rättsmedel har tillhandahållits Olof Hulling. Under alla omständigheter har en eventuell överträdelse av EKMR läkts genom att Olof Hulling erhållit gottgörelse därför i form av rättelse genom HFD:s dom. Genom HFD:s dom har medicineringen av Hjalmar med Concerta upphört. Olof Hulling måste också anses ha fått kompensation för den påstådda överträdelsen genom anmälan till IVO och dess beslut enligt vilket kunde konstateras att de av HFD påtalade bristerna tagits till vara inom Orust kommun. Mot bakgrund av att Olof Hulling därmed erhållit godtagbar kompensation är skadestånd inte ett nödvändigt rättsmedel.

Genom JK:s avgörande har Olof Hulling erhållit ett tydligt ställningstagande till skadeståndsfrågan. JK:s avgörande tar sin utgångspunkt i de överväganden som legat till grund för Utskottets beslut. Olof Hulling har därför inte haft skäligen anledning att få skadeståndsfrågan prövad vid tingsrätten.

UTVECKLING AV TALAN

Olof Hulling har till utvecklande av sin talan anfört i huvudsak följande. Olof Hullings son Hjalmar har en förvärvad hjärnskada till följd av ett misstag i vården när Hjalmar vid två och ett halvårs ålder fick en överdos av morfin i samband med en operation. När Hjalmar fick diagnosen ADHD ifrågasattes den av Olof Hulling. Medicineringen påbörjades men på begäran av Olof Hulling skrevs överenskommelsen om att en av vårdnadshavarna, i samråd med läkaren Lena Wallin, kunde avbryta medicineringen.

Under tiden som Hjalmar medicinerades uppmärksammade Olof Hulling att sonens beteende förändrades till det sämre, vilket han påtalade för Hjalmars läkare. Hjalmar blev svår att resonera med, aggressiv, tillbakadragen och ointresserad av att umgås med den enda kompis han då hade på fritiden. Sonens förändrade beteende framträdde främst i hemmiljön. Medicineringen avbröts i samråd med Hjalmar efter att Hjalmar fått kännedom om medicinens påverkan och biverkningar.

Olof Hulling vände sig under tiden till kommunen och begärde en second opinion av Hjalmars ADHD-diagnos. Kommunen avslog hans begäran. Han överklagade beslutet om en second opinion till förvaltningsrätten som var ovilliga att pröva ärendet med hänvisning till det pågående målet i HFD.

Liselott Johansson lämnade in en ansökan om ensam vårdnad om Hjalmar och kommunen påbörjade med anledning av tvisten en vårdnadsutredning under hösten 2013. Inom ramen för vårdnadsutredningen som genomfördes föreslog Orust kommuns utredare för Hjalmars läkare att man skulle medicinera varannan vecka och Hjalmar behandlades därför med Concerta under cirka tre veckor. Detta skedde mot Olof Hullings vilja. Ingen läkarundersökning av Hjalmar eller något avvägande av behovet av medicinering gjordes, ingen vårdplan upprättades, inga individuella behandlingsmål sattes upp, ingen skattning av ADHD-besvären gjordes och den påbörjade medicineringen antecknades inte i Hjalmars patientjournal. Dessa åtgärder skulle rätteligen ha utförts

innan medicineringen återupptogs. Vårdnadstvisten avslutades efter att Liselott Johansson återkallat sin ansökan.

Hjalmar är sedan juni 2015 inte längre diagnostiserad med ADHD, vilket bekräftas bland annat i journalanteckning daterad den 12 mars 2015 av överläkare Gunnar Braathen. Olof Hulling hade därför starka skäl att ifrågasätta riktigheten i Hjalmars ADHD-diagnos redan 2012. Vidare föreskriver receptet på Concerta att medicinen ska ges varje dag för en god effekt. Trots detta har medicinen getts varannan vecka under år 2014, endast under de veckor när Hjalmar vistades hos Liselott Johansson, vilket måste anses strida mot vetenskap och beprövad erfarenhet. Att det inte heller skett någon utvärdering av de negativa effekterna av att ge centralstimulantia varannan vecka måste också anses som en brist.

Bristande förutsättningar för fortsatt behandling med stöd av 6 kap. 13 a § FB

För att en socialnämnd ska kunna medge en insats enligt 6 kap. 13 a § FB måste det finnas ett påtagligt och tydligt behov av insatsen i det enskilda fallet. Behandling med centralstimulerande medicin förutsätter att det finns problem med uppmärksamhet eller impulsivitet att behandla. De läkare som uttalat sig anförde att Hjalmar "skulle kunna vara hjälpt" av en behandling med Concerta. Närmare utredning saknas dock. Detta kan inte utgöra ett sådant påtagligt och tydligt behov av medicinering som krävs för fortsatt behandling med stöd av 6 kap. 13 a § FB. Någon kontakt skedde inte med Hjalmar från sjukvårdens sida innan behandling inleddes 2014. Olof Hulling blev inte heller informerad om den förestående behandlingen av sjukvården.

Utskottet har beslutat om medicinering utan att sätta upp individuellt anpassade behandlingsmål eller en plan för att utvärdera behandlingen. Medicinering inleddes utan att det funnits vetenskap och beprövad erfarenhet kring att behandla varannan vecka. Beslutet anger inte under hur lång tid behandlingen ska ske utan endast att Hjalmar ska "medicineras med Concerta enligt läkares ordination". HFD konstaterar i sin dom att beslutet inte uppfyller de krav som måste ställas på precision.

Utgångspunkten är att vårdnadshavarna känner barnet bäst och är mest lämpade att fatta beslut som rör barnet. Olof Hulling har med anledning av Hjalmars förändrade beteende haft beaktansvärda skäl att motsätta sig fortsatt medicinering av sonen. Han har även påtalat sonens förändrade beteende för läkare. Att i det läget sätta in medicinering med centralstimulantia med stöd av 6 kap. 13 a § FB är ett mycket ingripande beslut och ställer höga krav på underlaget som socialnämnden stöder sitt beslut på. I förevarande fall har beslut om fortsatt behandling tagits endast på grundval av två läkarintyg och detta underlag har inte ansetts tillräckligt av HFD.

Överträdelse av Europakonventionen

Medicineringen av Hjalmar mot Olof Hullings vilja är ett ingrepp i rätten till skydd för privat- och familjeliv, artikel 8 EKMR. Ett beslut om insatser för barnet trots att en av vårdnadshavarna motsätter sig det innebär en principiellt viktig begränsning i det praktiska utövandet av den gemensamma vårdnaden, genom att vårdnadshavarens bestämmanderätt inskränks i ett visst avseende. Enligt HFD utgjorde beslutet ett sådant ingrepp i rätten till skydd för privat- och familjeliv att det för att anses godtagbart måste vara nödvändigt och proportionerligt på det sätt som föreskrivs i artikel 8.2 EKMR. Orust Kommun har inte visat att medicineringen var nödvändig. Det måste i princip klart framgå att barnet absolut behöver denna behandling. Fler läkarutlåtanden, yttranden och en second opinion skulle ha inhämtats för att visa att det var nödvändigt. Medicineringen tilläts dessutom pågå under varannan vecka, vilket inte har varit i enlighet med vetenskap och beprövad erfarenhet.

Utskottet gjorde inte heller en proportionalitetsbedömning där barnets behov av medicineringen vägdes mot en förälders rätt att besluta ifall barnet ska medicineras. Det föreligger en utredningsskyldighet där vårdnadshavarens inställning ska tas på allvar och barnets bästa ska utredas. En sådan utredning har inte gjorts. Det har varit en oproportionerlig åtgärd som utgör en rättighetsöverträdelse enligt EKMR.

För fastställandet av att en överträdelse av artikel 8 EKMR har skett saknar det betydelse om Hjalmar hypotetiskt samtyckt till medicineringen under våren 2014, om medicineringen har varit till gagn för honom, att kammarrätten funnit att förutsättningarna för medicinering varit uppfyllda, om han har fått sakkunnig och omsorgsfull vård, eller om IVO:s utredning visar att kommunen har tagit till sig de brister som påtalats av HFD. Detta eftersom beslutet saknat stöd i lag. Artikel 8 innebär en negativ förpliktelse för medlemsstaten och skyddar en individ mot varje ingripande i dennes privat och familjeliv, hem och korrespondens som inte sker med stöd av lag och inom ramen för undantagen i artikel 8.2. Ett ingripande utan stöd i lag är i strid med kommunens negativa förpliktelser och Utskottets beslut utgör därmed en rättighetsöverträdelse.

Förekomsten av skada och gottgörelse

Utskottets beslut utgör en rättighetsöverträdelse och har lett till skada för Olof Hulling. Skadan består främst i en inskränkning i hans rätt som vårdnadshavare att bestämma rörande hans barns omvårdnad. Beslutet fattades mot Olof Hullings uttryckliga vilja och utan att beakta hans invändningar om att Hjalmar påverkades negativt av behandlingen. Orust Kommun avlog även Olof Hullings begäran om en second opinion av Hjalmar's ADHD-diagnos. Olof Hulling kände en stark oro för sonen Hjalmar och otrygghet då läkare, kommun och andra inte bemötte hans invändningar och farhågor kring fortsatt behandling.

Olof Hulling har utsatts för kränkningen i egenskap av förälder och vårdnadshavare till Hjalmar. Det har inte varit möjligt att förebygga eller undanröja kränkningen. Vad som står till buds är gottgörelse för den skada som kränkningen har medfört. Olof Hulling har inte haft möjlighet att komma till rätta med konventionsöverträdelsen på något annat sätt än genom skadestånd. Eftersom den i målet aktuella kränkningen inte utgör en begränsad överträdelse är gottgörelse enbart genom ett erkännande inte tillräckligt.

Olof Hulling har inte ansett sig gottgjord genom HFD:s dom och har på egen hand anmält kommunens agerande till IVO, JO och JK men detta har inte lett till någon gottgörelse. Olof Hulling har i skrift framställt skadeståndsanspråk mot dels Orust kommun, som i beslut den 11 oktober 2016 bestred skadeståndsskyldighet samt dels Habiliteringen i Västra Götalandsregionen, som den 29 februari 2016 avvisade skadeståndsanspråket.

I samband med beslutet från Orust kommun den 11 oktober 2016 förnekade kommunen att en överträdelse av artikel 8 EKMR ägt rum. Detta förnekande är i sig en kränkning och har förtagit den gottgörelse Olof Hulling kan känna av HFD:s dom. Kommunen står även framgent fast vid sitt ställningstagande att beslutet att medicinera Hjalmar fattats med stöd i lag och synes inte respektera HFD:s domslut. Mot bakgrund av detta menar Olof Hulling att kommunen, genom sitt agerande och i egenskap av representant för det allmänna, förtagit den gottgörelse han eventuellt skulle anses kunna ha genom HFD:s dom. Då gottgörelse inte kan ske på annat sätt ska skadestånd utgå för den kränkning Olof Hulling utsatts för.

Bestämmande av skadeståndet

Skadeståndets storlek ska bestämmas utifrån vilken rättighet i EKMR som avses och hur allvarlig överträdelsen har varit. I förevarande fall är det viktigt att beakta den utdragna rättsprocessen och andra följdverkningar av Utskottets medgivande till medicinering av Hjalmar. Ingreppet har varit av särskild allvarlig art då kommunen tagit ställning för Liselott Johansson med konsekvensen att Olof Hulling känt sig särskilt utsatt, maktlös, kränkt och överkörd. Olof Hulling har känt en stor frustration, oro, ångest och maktlöshet i sina försök att agera utifrån vad han bedömde vara Hjalmar bästa.

Skadeståndets storlek ska även bedömas mot bakgrund av att Olof Hullings son Hjalmar tidigare tagit stor skada och fått en hjärnskada av felaktig medicinering av morfin utförd av det allmänna. Detta är av särskild betydelse i sammanhanget då Olof Hullings påtagligt negativa erfarenheter av felaktig medicinering av sonen Hjalmar lett till

en högre intensitet i hans upplevelser av överträdelsen. Olof Hullings förhöjda intensitet i sina upplevelser av överträdelsen skiljer sig dock inte från vad som typiskt sett kan upplevas av en förälder i den skadelidandes situation. Olof Hulling har efter Utskottets beslut känt en stor stress och oro vid kontakt med personer som företräder Orust kommun. Hans känsla av orättvisa och farhågor om vad som skulle kunna hända sonen i framtiden har ytterligare förstärkts av utskottets oförmåga att ta till sig att det skett en rättighetsöverträdelse. Även detta har förstärkts av kommunens oförmåga att ta till sig att det skett en rättighetsöverträdelse.

Särskild vikt ska läggas vid att kommunens överträdelse och efterföljande rättsprocesser har gett långtgående efterverkningar för Olof Hullings relation med Hjalmar och Liselott Johansson. Det felaktiga beslutet och den efterföljande rättsprocessen har lett till långtgående efterverkningar för deras inbördes relationer och Olof Hullings möjligheter att utöva umgänge med sonen Hjalmar. Kommunens överträdelse bör anses mer klandervärd och således motivera ett högre skadestånd med anledning av den bristfälliga underlag beslutet grundade sig på. Detta särskilt eftersom Hjalmars diagnos om ADHD år 2012 kraftigt går att ifrågasätta.

Det finns ingenting i Olof Hullings eget agerande som motiverar en jämkning av skadeståndet. Tvärtom har han gjort allt i sin förmåga för att begränsa sin skada och tillvarata sin rätt genom att vända sig till kommunen, JO, JK, habiliteringen och IVO. Olof Hulling har med stort engagemang försökt hävda sin rätt, vilket ska beaktas i sammanhanget.

Sammanfattningsvis bör skadeståndet bestämmas till ett högt belopp då beslutet om tvångsmedicinering varit särskilt ingripande, då beslutet resulterat i flertalet rättsprocesser som pågått under lång tid och som lett till långtgående efterverkningar för Olof Hulling och hans relationer samt då kränkningen vid en helhetsbedömning inte kan ses som annat än allvarlig.

Frågan om rättegångskostnader

Olof Hullings skadeståndstalan mot kommunen har inte varit obehövlig med anledning av JK:s beslut, dnr 7012-15-40. JK är inte behörig att pröva skadeståndsanspråk riktade mot kommun och har endast prövat skadeståndsanspråk mot staten vilket framgår tydligt av den avgränsning JK gör i beslutet.

Det är tydligt att frågan om skadestånd mot Orust kommun inte har prövats i sak varför Olof Hulling har haft skälig anledning att få saken prövad. Detta särskilt med beaktande av att kommunen bestrider att det skett en rättighetsöverträdelse. Förnekandet i sig visar att det framstår som befogat att väcka skadeståndstalan.

Orust kommun har till utvecklande av sin talan anfört i huvudsak följande. För att skadestånd ska kunna utgå på grund av en påstådd överträdelse av EKMR måste det klart framgå att det handlar om en sådan. Domstolen ska vara övertygad om att det skett en konventionskränkning.

Efter anmälan från Olof Hulling har IVO granskat den vård som Hjalmar erhållit i samband med medicinering med Concerta. IVO har i beslut den 15 februari 2016 funnit att Hjalmar Hulling fått sakkunnig och omsorgsfull vård vid Barn- och ungdomshabiliteringen i Kungälv. Det bör nämnas att Hjalmar Hulling under våren 2014 själv uttryckt en önskan att åter pröva behandling med Concerta. IVO har även efter anmälan av Olof Hulling mot Kommunstyrelsen i Orust, utrett handläggningen av det aktuella beslutet. IVO:s utredning har resulterat i en inspektion med bl.a. ansvarig enhetschef samt två socialsekreterare vid Orust kommun. Utredningen avslutades med att IVO konstaterade att de av HFD påtalade bristerna i Utskottets beslut tagits till vara. IVO bedömde att den vägledning som HFD:s dom inneburit skulle komma att användas inom kommunen vid kommande ärenden inom förvaltningen.

Utskottets beslut har, trots att Olof Hulling motsatt sig det, inneburit en inskränkning av hans rättigheter såsom vårdnadshavare. Det kan konstateras att Olof Hulling och Liselott Johansson allt sedan medicineringen av Hjalmar avbrutits haft olika uppfattning om huruvida fortsatt medicinering varit nödvändig för sonens bästa. Ofrånkomligen har därför Utskottets beslut inneburit en inskränkning av antingen Olof Hullings eller Liselott Johanssons bestämmanderätt såsom vårdnadshavare.

Den påstådda skadan

Den medicinering som Hjalmar har ordinerats har varit honom till gagn. Mot bakgrund av IVO:s bedömning saknas det anledning att betvivla detta. Det är i sammanhanget inte oväsentligt att Olof Hulling inledningsvis samtyckt till att Hjalmar skulle ordineraras Concerta och att Hjalmar själv, när medicineringen återupptogs under vintern/våren 2014, uttryckte en sådan önskan. Någon skada har således inte orsakats Hjalmar.

De känslor av kränkthet som Olof Hulling ostridigt måste ha känt, är sådana som närmast oundvikligen är en följd av en tillämpning av lagregeln i 6 kap. 13 a § FB, det vill säga även om det överhuvudtaget inte är fråga om en kränkning av EKMR. Det finns all anledning att tro att Liselott Johansson, på motsvarande vis som Olof Hulling känt för Utskottets beslut om medicinering, känt vanmakt och möjligen även kränkthet av HFD:s dom som inneburit att Hjalmar berövats den medicinering som han enligt hennes och vårdgivarnas uppfattning varit i behov av.

Ifrågavarande beslut om fortsatt medicinering har varit föremål för prövning i tre domstolar. Beslutet har fattats med stöd av 6 kap. 13 a § FB med två läkarintyg som underlag. Av läkarintyget från överläkare Anne-Berit Ekström vid Regionalhabiliteringen framgår, såvitt gäller medicineringens inverkan på Hjalmar, att "om effekt kan påvisas vore det därför ytterst angeläget att Hjalmar får fortsätta medicinera under åtminstone ytterligare några år för att befästa hans förbättrade förmågor". Vidare innehöll utredningen uppgifter från Hjalmars skola enligt vilka hans skolresultat hade förbättrats märkbart efter augusti 2012. I det sammanhanget ska noteras att kammarrätten i sin

dom, som gått i omedelbar verkställighet, funnit att förutsättningar för medgivande till den aktuella medicineringen varit uppfyllda. Den omständigheten att kammarrätten fastslagit Utskottets beslut, vilket sedermera ändrats av HFD, visar på att utgången av prövningen av frågan varit långt ifrån okomplicerad eller självklar. Beslutet har föregåtts av en proportionalitetsbedömning med barnets bästa som utgångspunkt. Beslutet har fattats med stöd i lag och den aktuella lagstiftningen uppfyller de legitima ändamål som avses i artikel 8 i EKMR. Beslutet har därför inte utgjort en rättighetsöverträdelse som har lett till den påstådda skadan. Varken Olof Hullings rätt till skydd för sitt familjeliv eller Hjalmar's rätt till sitt privatliv har åsidosatts genom Utskottets beslut.

Orust kommuns bestridande av Olof Hullings under hösten 2015 framställda skadeståndsanspråk har inte förtagit den gottgörelse Olof Hulling fått i och med HFD:s dom. Ett sådant resonemang skulle innebära att kommunen skulle riskera att orsaka ytterligare skadeståndsskyldighet i förevarande mål bara genom att klargöra dess inställning till Olof Hullings krav.

Gottgörelse på annat sätt — nödvändighet av skadeståndsansättning

Möjligheten till, och att överklagande av Utskottets beslut också har skett, i tre domstolar har i sig inneburit att ett effektivt rättsmedel har tillhandahållits Olof Hulling. HFD har också bifallit Olof Hullings överklagande. Under alla omständigheter har en eventuell överträdelse av EKMR läkts genom att Olof Hulling erhållit gottgörelse i form av rättelse genom HFD:s dom. Genom HFD:s dom har medicineringen av Hjalmar med Concerta upphört. Olof Hulling måste också anses ha fått kompensation för den påstådda överträdelsen genom anmälan till IVO:s och dess beslut, enligt vilket kunde konstateras att de av HFD påtalade bristerna tagits till vara inom Orust kommun. Mot bakgrund av att Olof Hulling därmed erhållit godtagbar kompensation är skadestånd inte ett nödvändigt rättsmedel.

Konstaterande av överträdelse

Utskottet menar under alla omständigheter att skadestånd inte ska utgå eftersom en eventuell skada måste anses understiga 10 000 kr. Enligt rättspraxis ska domstolen i och med det inte utdöma något skadeståndsbelopp utan endast konstatera överträdel-
sen.

Fråga om rättegångskostnader

Olof Hulling har under 2016 hos Justitiekanslern i dnr 7012-15-40 framställt skadeståndsanspråk avseende beslut om medgivande till fortsatt medicinering av sonen Hjalmar. Olof Hulling har genom beslutet erhållit ett tydligt ställningstagande i frågan inte minst eftersom JK:s avgörande tar sin utgångspunkt i de överväganden som legat till grund för Utskottets beslut och formuleringen av själva beslutet. Med anledning av detta har Olof Hulling fått ett klagande beslut från JK i skadeståndsfrågan varför han inte haft skälig anledning att få saken prövad vid tingsrätten.

BEVISNING

Olof Hulling har som muntlig bevisning åberopat förhör under sanningsförsäkran med sig själv. Han har i huvudsak uppgett följande. År 2012 diagnostiserades Hjalmar med ADHD. Han ifrågasatte diagnosens riktighet eftersom han inte ansåg att Hjalmar påminde om andra barn som han kände till med samma diagnos. Både han och Liselotte Johansson var inledningsvis negativt inställda till att Hjalmar skulle behandlas med Concerta. Efter att Liselotte Johansson ändrat inställning kände han sig pressad till att godkänna medicineringen. Han gick därför med på det men ville försäkra sig om att ha möjlighet att kunna avbryta medicineringen om denna inte skulle fungera såsom läkarna påstått. Denna möjlighet ställde han därför som krav och detta antecknades även i Hjalmars journal.

Hjalmar började därefter att ta Concerta. Inledningsvis märkte han att Hjalmar blev omtöcknad. Han upplevde nästintill Hjalmar som drogad. Hjalmar kunde börja skratta och blev hyperaktiv. Senare under hösten 2012, efter någon månad, blev Hjalmar mer som vanligt. Ytterligare någon månad senare kom Hjalmar att bli mer instängd till sitt sätt. Exempelvis så kom kontakten mellan Hjalmar och dennes skolkompis att helt avbrytas.

Han kontaktade läkaren. Läkaren ville öka doseringen av Concerta vilket han godtog. Efter dosökningen mådde Hjalmar jättedåligt och ville sluta ta Concerta. Han kontaktade då Liselotte Johansson för att gemensamt åter ta kontakt med läkare. I november begärde han att medicineringen skulle upphöra eftersom Hjalmar fick så mycket biverkningar av den.

När Utskottet i maj 2013 beslutade att medicineringen skulle återupptas kändes det fruktansvärt. Han kände sig ifrågasatt som förälder och upplevde att ingen lyssnade på vad han försökt tala om angående bland annat de biverkningar Hjalmar fått. Han mådde dåligt av att se hur Hjalmar mådde av medicineringen. Han fick aldrig se något medicinskt underlag för Utskottets beslut. Han blev enbart kommunicerad genom ett förslag till beslut och sedan det faktiska beslutet. Han ifrågasatte däremellan utredningen hos kommunen utan gehör. Han kan inte minnas att någon från kommunen försökte få honom och Liselotte Johansson att komma överens i frågan om fortsatt medicinering innan Utskottet fattade beslutet. Han fick inte några alternativ till fortsatt medicinering föreslaget för sig.

Han har försökt att vända sig till olika instanser för att få upprättelse samt skadestånd. Ärendet har pågått i totalt sju år. I domen från HFD står det att han hade rätt. Han har dock inte känt att domen givit honom någon upprättelse eftersom ingen myndighet tagit på sig att den handlat fel. Han har aldrig fått någon ursäkt från varken kommunen eller någon annan myndighet.

Olof Hulling har som skriftlig bevisning åberopat följande.

- utdrag ur dom från HFD i mål nr 7315-13,
- journalanteckningar om överenskommelse 2012 och meddelande om avbrytande av medicinering,
- journalanteckningar från den 12 mars 2015 utfärdade av överläkare Gunnar Braathen,
- utdrag ur dom från förvaltningsrätten i mål nr 5889-15,
- beslut den 19 mars 2015 efter anmälan till JO,
- utdrag ur beslut från IVO den 26 juni 2015 och den 15 februari 2016,
- beslut av JK från den 24 november 2015 och den 9 februari 2016,
- skrivelse från Orust kommun daterat den 11 oktober 2016,
- beslut av habiliteringsverksamheten i Västra Götalandsregionen från den 29 februari 2016,
- utredning från Sahlgrenska sjukhuset hösten 2017,
- utdrag från utlåtande av socionom Stefan Persson angående mätmetoden SNAP-IV november 2017,
- meddelande om ersättning för patientskada från LÖF den 20 juli 2016,
- utdrag från journalblad Barn- och ungdomsrehabiliteringen för Hjalmar Hulling daterade den 9 januari 2014 och framåt,
- utdrag från regional medicinsk riktlinje, ADHD barn och ungdomar, giltig till september 2014,
- socialmedicinsk tidskrift 3/2013, BUSA – ett nationellt kvalitetsregister över ADHD och dess behandling,
- utdrag från en systematisk litteraturöversikt publicerad den 11 juni 2013, ADHD Diagnostik och behandling, vårdens organisation och patientens delaktighet behandling,
- utdrag ur vårdnadsutredning avseende Hjalmar Hulling daterad den 24 februari 2014 samt
- yttrande till HFD av sakkunnigläkare Kerstin Malmberg den 9 juli 2014.

Orust kommun har inte åberopat någon bevisning.

DOMSKÄL

De frågor tingsrätten har att bedöma är om Utskottets beslut från den 28 maj 2013 och efterföljande medicinering innebar en kränkning av Olof Hullings rättigheter enligt artikel 8 i EKMR och om Olof Hulling i sådant fall har rätt till ersättning i form av skadestånd från Orust kommun.

Rätten till ersättning för ideell skada som uppkommer till följd av att en stat eller en kommun överträder någons rättigheter enligt EKMR regleras sedan den 1 april 2018 i 3 kap 4 § SkL. Dessförinnan har sådan rätt till skadestånd endast framgått av praxis. De nya bestämmelserna är endast tillämpliga på skadefall som inträffat efter ikraftträdandet. Tingsrättens prövning i nu aktuellt fall kommer därför att ske med utgångspunkt i den praxis som gällde vid tiden för den av Olof Hulling påstådda skadan.

Ett skadeståndsanspråk grundat på EKMR handläggs enligt den ordning som gäller för dispositiva tvistemål. Utgångspunkten är att en part som yrkar skadestånd på sedvanligt sätt måste åberopa och styrka de omständigheter som ligger till grund för käromålet (se SOU 2010:87, s. 317). För att det allmänna ska åläggas skadeståndsansvar krävs att det kan konstateras att någon av EKMR:s rättighetsregler har överträtts. Vad som utgör en överträdelse har i de svenska motiven ansetts utgöra en komplicerad fråga då EKMR är mycket allmänt hållen. Inte heller Europadomstolen har gett någon definition av begreppet utan i stället konstaterat att en bedömning får göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet (jfr SOU 2010:87, s. 159 med hänvisningar till avgörandet Boyle mot Storbritannien). Domstolen ska vid prövningen anpassa bedömningen med hänsyn till vilken artikel som påstås ha överträtts. Det kan vidare noteras att det i de svenska motiven anges att domstolen vid en skadeståndstalan som grundas på EKMR ska vara övertygad om att det förekommit en konventionskränkning (se SOU 2010:87, s. 318 f).

Av artikel 8.1 EKMR framgår att var och en har rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Tingsrätten kan inledningsvis konstatera att

en socialnämnds beslut att mot en vårdnadshavares vilja medicinera ett barn i och för sig är att betrakta som ett ingrepp i vårdnadshavarens rätt till skydd för både privat-och familjeliv. I förarbetena till 6 kap 13 a § FB framhålls att ett sådant ingrepp måste anses nödvändigt för att tillgodose ett legitimt intresse och vara proportionerligt på det sätt som krävs enligt artikel 8.2 EKMR (se prop. 2011/12:53, s. 15). Att fatta ett beslut som i och för sig har stöd i lag men på ett alltför bristfälligt material kan alltså innebära en kränkning av någons rättigheter enligt artikel 8 EKMR.

Har en kommun, såsom i det aktuella fallet, ingripit i den av artikel 8 skyddade rättigheten, gäller det vid en prövning att avgöra om ingreppet omfattas av undantagsbestämmelsen i artikel 8.2. För att ett ingrepp ska vara förenligt med artikel 8.2 ska ingreppet uppfylla tre villkor. Det ska vara lagligt, det ska vara ägnat att tillgodose något av de i artikel 8.2 uppräknade allmänna och enskilda intressena och slutligen ska det vara nödvändigt i ett demokratiskt samhälle för att tillgodose detta intresse. Kravet på laglighet innebär i första hand att ingreppet måste ha stöd i inhemsk lag och det krävs därutöver att den aktuella lagen uppfyller rimliga anspråk på rättssäkerhet (jfr Daneilius, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis, femte uppl., s. 369).

Utskottets beslut fattades med stöd av 6 kap. 13 a § FB. Genom bestämmelsen ges en socialnämnd möjlighet att besluta om en åtgärd för ett barn som står under delad vårdnad när endast en av vårdnadshavarna samtycker till åtgärden. Det har alltså funnits stöd i lag för Utskottets beslut. Enligt tingsrättens mening uppfyller bestämmelsen nödvändiga krav på rättssäkerhet. Det inledande kravet på laglighet är därmed uppfyllt.

Att fatta ett beslut om att medicinera ett barn får anses vara ägnat att tillgodose skyddet för barnets hälsa och skydd för andra personers fri-och rättigheter, d.v.s. den andra vårdnadshavaren, när vårdnadshavarna inte kan enas om lämplig behandling. I och med det är även det andra villkoret enligt artikel 8.2 uppfyllt.

Frågan är då om ingreppet har varit nödvändigt för att tillgodose skyddet för angivna intressen. Tingsrätten har i det sammanhanget att göra en proportionalitetsbedömning

utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Olof Hulling har gjort gällande att utskottets beslut och den efterföljande medicineringen har utgjort de skadegörande handlingarna. Olof Hulling har därvid påstått att Utskottets beslut inte fattades med tillräckligt underlag. Han har till styrkande av detsamma i huvudsak åberopat HFD:s dom i mål nr 7315–13 från den 24 februari 2015.

HFD har i domen kommit fram till att Utskottet inte har haft ett tillräckligt underlag för att konstatera att en läkemedelsbehandling var nödvändig för Hjalmars bästa. Därmed har HFD ansett att förutsättningar för att medge en insats med stöd av 6 kap. 13 a § FB inte förelåg.

Tingsrätten är inte bunden av vad HFD kommit fram till i sina domskäl utan måste göra en självständig prövning av om Utskottet haft ett tillräckligt underlag för sitt beslut. HFD:s dom har därvid en betydande bevisverkan. Det ska dock poängteras att HFD:s prövning inte har syftat till att bedöma om Utskottets agerande varit proportionerligt eller inte, utan endast om kraven för att medge fortsatt läkemedelsbehandling var uppfyllda. Endast den omständigheten att det i efterhand kunnat konstateras att en myndighet har fattat ett beslut som ändras i högre rätt innebär alltså inte att tingsrätten vid proportionalitetsbedömningen kan utgå ifrån att en kränkning enligt EKMR har skett.

Olof Hulling har i nu aktuellt mål åberopat omfattande bevisning, men han har inte åberopat underlaget för beslutet. I avsaknad av angiven bevisning kan tingsrätten vid en självständig proportionalitetsbedömning inte komma fram till att underlaget var så bristfälligt att en kränkning har skett, även om mycket talar för att Utskottet hade bort vidta ytterligare utredningsåtgärder. Olof Hulling har därför inte, på ett sådant sätt att tingsrätten kan vara övertygad, visat att beslutet och den efterföljande medicineringen inneburit en kränkning av hans rättigheter enligt artikel 8 EKMR.

Vidare kan konstateras att avhjälpan eller gottgörelse på något annat sätt än genom ersättning är primära rättsmedel i förhållande till skadestånd. Först om de primära rättsmedlen inte väger upp kränkningen, eller skulle gjort så om den förfördelade hade

utnyttjat dem, och då i den mån som det brister i det hänseendet, finns det utrymme för ett ideellt skadestånd (se rättsfallet NJA 2012 s. 211). I aktuellt mål får Olof Hulling under alla förhållanden anses har erhållit tillräcklig gottgörelse genom möjligheten att i tre instanser överklaga Utskottets beslut. Det har därmed funnits effektiva rättsmedel och skadestånd har inte varit nödvändigt för att väga upp den eventuella kränkningen.

På grund av det anförda ska Olof Hullings talan lämnas utan bifall.

Rättegångskostnader

Olof Hulling har för det fall hans talan inte vinner bifall yrkat att rätten, i enlighet med 6 kap. 7 § SkL, ska besluta att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader. Tingsrätten konstaterar inledningsvis att det för att 6 kap. 7 § SkL ska vara tillämplig ska röra ett mål om ersättning enligt 3 kap. 4 § samma lag. I aktuellt mål har talan inte prövats enligt 3 kap. 4 § SkL eftersom denna paragraf inte var tillämplig vid tidpunkten för skadan. Därmed är inte heller 6 kap. 7 § SkL tillämplig.

Olof Hulling har inte vunnit framgång med sin talan. Vid fördelningen av rättegångskostnaderna saknas anledning att frångå huvudregeln i 18 kap 1 § RB. Olof Hulling ska därför ersätta Orust kommuns rättegångskostnader. Yrkat belopp är skäligt och ska dömas ut.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se [bilaga 1](#) (TR-02)

Överklagande, ställt till Hovrätten för Västra Sverige, ges in till tingsrätten senast den 26 november 2019. Prövningstillstånd krävs.

Maria Broberg

Erika Finn

Anna Carlson



Hur man överklagar

Dom i tvistemål, tingsrätt

TR-02

Vill du att domen ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Ditt överklagande ska ha kommit in till domstolen inom 3 veckor från domens datum. Sista datum för överklagande finns på sista sidan i domen.

Överklaga efter att motparten överklagat

Om ena parten har överklagat i rätt tid, har den andra parten också rätt att överklaga även om tiden har gått ut. Det kallas att anslutningsöverklaga.

En part kan anslutningsöverklaga inom en extra vecka från det att överklagandet har gått ut. Ett anslutningsöverklagande måste alltså komma in inom 4 veckor från domens datum.

Ett anslutningsöverklagande upphör att gälla om det första överklagandet dras tillbaka eller av något annat skäl inte går vidare.

Så här gör du

1. Skriv tingsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att domen ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att hovrätten ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.

Det är inte säkert att du kan lägga fram nya bevis. Vill du göra det ska du förklara varför du inte lagt fram bevisen tidigare.

Vill du ha nya förhör med någon som redan förhörts eller en ny syn (till exempel besök på en plats), ska du berätta det och förklara varför.

Tala också om ifall du vill att motparten ska komma personligen vid en huvudförhandling.

4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skriv under överklagandet själv eller låt ditt ombud göra det.
6. Skicka eller lämna in överklagandet till tingsrätten. Du hittar adressen i domen.

Vad händer sedan?

Tingsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att domen gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar tingsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till hovrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning, kan även hovrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i hovrätten

När överklagandet kommer in till hovrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Hovrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att tingsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om tingsrätten har dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller den överklagade domen. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med tingsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i domen.

Mer information finns på www.domstol.se.