

Funktionshinderkonventionen och juridik som verktyg

– konferensrapport



Konferensen **Funktionshinderkonventionen och juridik som verktyg** arrangerades den 19 maj 2016 av projektet Från Snack till verkstad. Inbjudna var jurister, diskrimineringsbyråer och funktionshinderrörelsen.

Projektet syftar till att öka kunskapen om och att påskynda genomförandet av FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning. Bland annat genom att öka kunskapen om hur man kan anmäla och överklaga kränkningar av mänskliga rättigheter.

Läs mer om projektet och om funktionshinderkonventionen på:

www.funktionshinderkonventionen.se

Text: Erika Wermeling

Foto: Lars Lindberg

Innehåll

Tryck på mer kunskap i juridik.....	4
Rörelsejurist ser strukturerna	8
Engagemang och trovärdighet	10
Konventionerna - så funkar de	11
Från snack till verkstad.....	12
Med lagen som verktyg	14
Hårt jobb väntar.....	15

Tryck på mer kunskap i juridik

Rättigheterna för personer med funktionsnedsättning har blivit fler. Men för att rättigheterna ska bli verklighet måste lagar och konventioner också användas i rättssalarna.

Med fler rättighetslagar har behovet av kunskap om juridik ökat på funktionshinderområdet. Rätten till personlig assistans har funnits i över 20 år. Det finns en FN-konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning som Sverige har förbundit sig att följa. Och 2015 blev bristande tillgänglighet en ny form av diskriminering i diskrimineringslagstiftningen.

Men lagar och konventioner måste förstås användas som de ska göra skillnad. Rättigheterna måste hävdas i domstolen – och få betydelse i domen.

Därför är det viktigt att den som har rättigheterna känner till vad de betyder och hur de kan användas. Den kunskapen måste också finnas inom rättsväsendet. Men idag saknar många juridiska ombud och domare kunskap om hur de ska argumentera och läsa lagtexterna ur det här perspektivet.

Konventioner som verktyg

FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning är, liksom andra internationella konventioner, viktiga verktyg när domstolar tolkar svensk lag. Lagarna i Sverige skyddar nämligen inte personer med funktionsnedsättning mot diskriminering lika bra som konventionen gör.

Inför att konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning trädde ikraft 2009 hade den stämts av mot alla svenska lagar. Regeringens slutsats var att det inte fanns någon lag som direkt stred mot rättigheterna i konventionen. Men, tillade regeringen, det är en bra bit kvar innan Sverige lever upp till konventionens rättigheter. Dessutom hade genomgången visat att det fanns frågor och områden i konventionen som inte alls täcktes av någon av de svenska lagarna.

– Så utgå från den svenska lagen men lägg på internationella argument från konventionen, tipsar Annika Jyrwall Åkerberg, jurist i mänskliga rättigheter som länge arbetat med rättigheter för personer med funktionsnedsättning. Nu är hon jurist på Civil Rights Defenders.

Men varför inte använda konventionen direkt? Det enkla svaret är att rättssystemet inte fungerar så. Den som fått sina rättigheter kränkta i Sverige måste åberopa svensk lag. Det går inte att driva fall i domstol enbart med argument från artiklar i konventionen. Däremot ska domstolar, enligt traktaträtten, tolka svenska lagar så att de stämmer överens med konventionerna som Sverige har ratificerat.

Det kallas konventionskonform tolkning.

- Men det fungerar inte i praktiken. Domstolarna har ingen struktur för konventionskonform tolkning. Det har Sverige fått kritik för, berättar Annika Jyrwall Åkerberg.

Myndigheter i Sverige tror helt enkelt att svensk lag redan harmoniserar med funktionshinderkonventionen.

Domarna tar dessutom inte självmant fram texterna i internationella konventioner, om förhandlingen inte handlar om något som direkt står i strid med konventionen.

- Det här visar hur viktigt det är att konventionen åberopas i den rättsliga argumentationen, säger Annika Jyrwall Åkerberg.

Europakonventionen svensk lag

Europakonventionen är också ett bra verktyg för jurister som vill driva fall om mänskliga rättigheter. Den gäller för alla länder som är med i Europarådet, däribland Sverige. Till skillnad från andra konventioner är Europakonventionen rakt av svensk lag som domstolarna ska följa.

Och hälften av rättigheterna i funktionshinderkonventionen finns i Europakonventionen, påpekar Annika Jyrwall Åkerberg.

- Använd den, säger hon.

Stellan Gärde har 30 års erfarenhet av förhandlingar, såväl i svenska domstolar som i EU-domstolen och Europadomstolen. Längre arbetade han som jurist på LO-TCO Rättsskydd.

Domar kan bli en upprättelse för den som kränkts. Men de leder också till praxis som får betydelse för många fler. Det är något att ha med i beräkningen, menar Stellan Gärde.

- Ett mål kan visa vägen och göra att andra kan hävda praxis. Det handlar inte bara om den enskildes rätt, utan om hela gruppens, säger han.

Domarna utbildas

När enskilda och ombud skaffar sig mer kunskap och tar fram konventionstexterna i domstolarna så utbildas samtidigt domarna, menar Stellan Gärde.

- En domare måste förhålla sig till argumenten och döma på det som sägs i förhandlingen. Om ombuden börjar argumentera utifrån internationell rätt så breddas den rättsliga grunden och domarkåren utbildas. Det är väldigt viktigt att man som ombud ser sin roll i det, säger han.

Många lagar att använda

Diskrimineringslagen är naturligtvis central i mål om kränkta rättigheter. Men det finns också många användbara paragrafer i EU:s stadga och i Europakonventionen. I brottsbalken finns förbud mot diskriminering. Och enligt regeringsformen ska "den offentliga makten utövas med respekt för alla människors lika värde och för den enskilda människans frihet och värdighet". Att börja där ger stor tyngd åt den rättsliga argumentationen, menar Stellan Gärde.

- Domstolar är ovilliga att döma i diskrimineringsfall. Därför finns det stor anledning att åberopa alla de

rättsliga grunder som finns. Ju fler rättsliga argument man får med i förhandlingen desto svårare blir det för domstolarna att negligera faktisk diskriminering, säger han.

Den som argumenterar utifrån konventionen har stor nytta av de tolkningarna som övervakningskommittén med koppling till konventionen har gjort av konventionens artiklar. FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning har tagit fram så kallade general comments som utvecklar rättigheterna i artikel 9 om tillgänglighet och artikel 12 om likhet inför lagen.

Använd avslagen

Det finns värdefull information också i domar som gett avslag, påpekar Stellan Gärde. Här kan man läsa vilka lagar som ombud och domare hänvisat till och hur domstolen har argumenterat kring dem. Det ger kunskap om att det krävs andra lagtexter och fler argument nästa gång ett liknande fall kommer till domstol.

Avslagen kan också tydliggöra att det finns en lucka i lagen – och då är det en fråga för politikerna att hantera.

Stellan Gärde har undersökt i vilken utsträckning internationella konventioner används i domstolarnas avgöranden när svensk lag prövas. I boken Rättsgrunder för skadestånd vid kränkning går han igenom praxis på en rad områden, däribland diskriminering, för att hitta luckor som kan fyllas igen.

Det handlar om avgöranden som kanske hade fått en annan utgång om

ombud och domare använt fler lagtexter och andra juridiska argument i samband med förhandlingen.

– Det finns många exempel där internationell rätt skulle ha kunnat användas, men där den inte nämns i domen.

– Men det finns också idag en mycket intressant rättspraxis i svenska domstolar på många områden som handlar om kränkningar – som ger bra vägledning, säger Stellan Gärde.

Rättspraxis finns

Ett exempel är när Högsta domstolen prövade fallet där en mamma nekats att teckna sjukförsäkring till sin dotter eftersom dottern hade hörselnedsättning. Flera svenska lagar användes men Stellan Gärde tycker att FN-konventioner och EU-stadgans rättigheter borde ha åberopats. Då hade domen kunnat få en ännu större tyngd.

I ett exempel från Arbetsdomstolen hade Försäkringskassan nekat en kvinna med synnedsättning arbete eftersom det skulle kosta för mycket att anpassa datorsystemen efter hennes förutsättningar. Arbetsdomstolen gav Försäkringskassan rätt. Där borde ombudet hänvisat till förordningen om statens ansvar för att genomföra funktionshinderpolitik, menar Annika Jyrwall Åkerberg. Om Försäkringskassan hade följt förordningen så skulle arbetsplatsen redan ha varit så pass tillgänglig att det inte behövt kosta så mycket att göra arbetsplatsen tillgänglig för kvinnan.

Stellan Gärde sammanfattar:

- Domstolen ska kunna lagen. Men det är bättre att själv försöka definiera vilka grunder som föreligger och argumentera utifrån dem. Det händer att domstolen inte tillämpar lagar för att parterna inte fört fram dem.

Stellan Gärde är ordförande i Apply Human Rights, en grupp jurister som via webben informerar om nationella och internationella rättigheter för olika grupper. Ett syfte är att hjälpa jurister som vill använda internationell rätt att hitta de källor som finns.

Stellan Gärde är också med i Rättsnätverket mot diskriminering som samlar jurister som vill driva diskrimineringsfall i domstol pro bono, alltså utan att ta betalt.

- Det här är ett sätt att skapa en rättskapacitet parallellt med Diskrimineringsombudsmannen. Alla jurister som är anställda i funktionshinderrörelsen borde vara med, säger Stellan Gärde.



Stellan Gärde



Rami Al-Khamisi

Rörelsejurist ser strukturerna

- Juridiken är ett verktyg för att förändra och för att själv förstå systemet bättre. Jurister kan kämpa för människor som är förtryckta och exkluderade. Så säger Rami Al-Khamisi som myntat begreppet Rörelsejurist.

Jurister kan förändra samhället genom att sätta fingret på strukturell diskriminering. Rami Al-Khamisi tror att jurister kan spela en stor roll för att ge människor kunskap att driva sina egna frågor.

Rami Al-Khamisi går fjärde året på juristlinjen och har skrivit rapporten Rörelsejurister.

- De behov som jag har mött kring rasism, utanförskap och ekonomisk utsatthet kanske kan komma andra som känner sig marginaliserade,

missgynnade och diskriminerade till del, säger han.

Som nittonåring var han och kompisarna med om att inte få komma in på krogen. Vakterna hävdade en gästlista som inte fanns och Rami Al-Khamisi polisanmälde dem för diskriminering. Men hemma i Husby i Stockholm skrattade många åt honom när han berättade om sin anmälan.

- Det där är normalt, sa de. Sådant där får du få lära dig hantera.

Han började fundera över kompisarnas och grannarnas tilltro till rättssystemet. Den som inte tror sig om att kunna få upprättelse kanske inte tycker det är någon idé att ta strid. Kommer någon föra deras talan i en domstol? Tas upplevelsen av diskriminering på allvar?

Det är strukturer som leder till maktlöshet, menar Rami Al-Khamisi.

- Det här var ett typiskt exempel även om det finns värre problem i samhället. Krogvakten tyckte att han kunde göra som han gjorde utan att det fick konsekvenser.

Behovet av folkbildning i förvaltningsrätt är stort bland många han mött:

- Juridiken är ett verktyg för att förändra och för att själv förstå systemet bättre, säger Rami Al-Khamisi.

Lärde sig rättigheter

Under uppväxten lärde Rami Al-Khamisi sig hur viktigt det är att kunna sina rättigheter. Det räckte inte att förlita sig till myndigheterna, förstod han tidigt. Så väcktes också hans juridiska intresse.

Tillsammans med några kompisar grundade han föreningen Megafonen. Så länge de sysslade med sociala projekt i förorten var kommunen välvilligt inställd, berättar han. Men när de började prata om strukturer som skapar makt och maktlöshet och som gjorde att de i många situationer inte togs på allvar så drog staden åt sig öronen.

Allt det här tog han med sig till utbildningen. På universitetet ville han

veta hur lagarna kommit till, hur de kan tolkas och vilka konsekvenser det kan få. Men utbildningen gav främst kunskap om själva innehållet i lagarna. Det gjorde honom besviken.

- Jag hade många frågor kring makt, demokrati och klassbakgrund. Det är först nu mot slutet av utbildningen som det har reflekterats. Vad ska jag göra med juridiken om den är så smal?

På en resa till USA och träffade han likasinnade som hade valt juridiken av samma skäl som han. Jurister med afroamerikansk bakgrund som diskuterade metoder och strategier på en konferens. De skärskådade sin egen roll och vilken roll juridiken kunde spela. Hur de tillsammans skulle tackla problemen i systemet.

- De ville använda juridiken som ett progressivt medel för att kräva rättvisa. Det fanns en systemkritik och en politisk förståelse där juridiken är ett verktyg. Jag blev jätteinspirerad, säger Rami Al-Khamisi.

Politisera jurister?

Jurister driver av tradition inte politik. Men Rami Al-Khamisi efterfrågar ett bredare angreppssätt på juristrollen. Jurister måste ha ett kritiskt förhållningssätt, se strukturer och agera utifrån dem, menar han.

- Om man ser att det ständigt är samma klienter och samma behov som upprepas så kanske det är något annat som brister. Då kan en jurist vara med och medverka även i det, säger han.

Engagemang och trovärdighet

Vad händer när juridiken tar ställning och närmar sig politiken? Kan juristen riskera sin trovärdighet? Annika Jyrwall Åkerberg är osäker på om hon kallar sig rörelsejurist – men hon tycker liksom Rami Al-Khamisi att juridiken kan användas bredare än den ofta görs.

– Det är viktigt att använda juridiken på ett strategiskt sätt när det går. Håller man sig strikt juridiskt är det ingen fara, men så fort man blandar in egna åsikter riskerar man att få problem med trovärdigheten, säger Annika Jyrwall Åkerberg.

Men det är fallen som inte drivs som egentligen är det största problemet, menar hon. Diskrimineringsombudsmannen driver få fall till domstol. Ett skäl sägs vara rädsla för att domarna ska leda till att diskrimineringslagen kan komma att tolkas snävare.

Annika Jyrwall Åkerberg instämmer inte i den logiken.

– Om vi inte vet hur lagen ska tolkas så används den inte. Så hellre en svag tolkning, än ingen tolkning alls. Om vi har en svag tolkning så vet vi åtminstone vad vi måste arbeta för att förbättra, säger hon.

Fakta: Rörelsejuristens verktyg

Vara med och bygga makt hos utsatta människor

Distribuera kunskaper

Driva rättsliga processer i domstol

Hjälpa till med överklagandeprocesser mot myndigheter

Bidra med egna utredningar och rapporter

Forskning av rättsliga frågor utifrån människors behov

Öka rörelsens möjligheter att påverka remissarbete

Skapa alternativa plattformar för opinionsbildande arbete

Tillgängliggöra viktiga dokument och information

Anordna folkbildande verksamheter i juridiska frågor

Vara med och skriva medborgarförslag

Dokumentation av godtycklig myndighetsutövning och maktmissbruk Källa: Arena idé

Konventionerna – så funkar de

Grundbulten i systemet för mänskliga rättigheter är FN:s allmänna deklARATION om de grundläggande principerna för alla människors lika rätt. Rättigheterna förtydligas i olika konventioner – som är bra att använda tillsammans.

Konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter är två huvudkonventioner som listar alla mänskliga rättigheter.

De medborgerliga och politiska rättigheterna gäller i sin helhet när ett land ratificerat konventionen. Ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter ska införas gradvis. Länderna behöver inte göra verklighet av dem på en gång – men rättigheterna inom de här områdena ska förbättras hela tiden. Och dessutom ska utvecklingen se lika ut för alla.

Funktionshinder- och barnkonventionen är exempel på konventioner som tolkar rättigheterna utifrån olika målgrupper. De innehåller både medborgerliga och politiska rättigheter samt ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter.

Använd flera samtidigt

Det är bra att använda flera konventioner samtidigt, menar Annika Jyrwall Åkerberg på Civil Rights Defenders.

Barnkonventionen var den första FN-konvention som slog fast att barn med funktionsnedsättning inte får

diskrimineras. I en del situationer ger dessutom barnkonventionen ett bredare skydd mot diskriminering än vad funktionshinderkonventionen gör.

Barnkonventionen säger att barnets rättigheter inte ska påverkas av barnets eller föräldrarnas funktionsnedsättning. Funktionshinderkonventionen handlar om föräldrarnas rätt till stöd att ta hand om sitt barn och om barnets rätt till stöd – men inte om barnets skydd mot diskriminering om en förälder har funktionsnedsättning.

– Det här är en tydlig situation där funktionshinderkonventionen inte räcker till och man behöver använda andra konventioner. Barnkonventionen är jätteviktig om man ska jobba med barn med funktionsnedsättning, säger Annika Jyrwall Åkerberg.

Men det är tvärtom också. När det gäller barns rätt att uttrycka sin åsikt så är funktionshinderkonventionen tydligast. Här står att barn har rätt att få stöd för att kunna uttrycka sig, det står inte i barnkonventionen.

– Konventionerna kompletterar varandra, och båda behövs för att vi ska få helheten, säger hon.

Från snack till verkstad

Projektet Från snack till verkstad ska driva fall domstol för att försöka få domstolarna att tolka svensk lag i enlighet med funktionshinderkonventionen.

Tanken är att skapa praxis som gör att rättigheterna i konventionen får genomslag i svensk rättstillämpning. Fallen kommer att drivas i förvaltningsdomstol med kommun eller myndighet som motpart.

Projektet vill driva fall på områden där det finns lagstiftning men där rättigheterna har urholkats. Till exempel personlig assistans, assistansersättning, ledsagning och rätten att välja gruppbostad.



Andrea Bondesson

– Här finns det svensk lag som i grunden är god men där tillämpningen har blivit dålig eller otillräcklig. Kommuner och myndigheter har frångått lagarnas intentioner och inskränker rättigheter som personer med funktionsnedsättning redan uppnått, säger Andrea Bondesson, jurist i projektet.

– Vi vill också titta på områden där det finns luckor i svensk lag. Vi vill se om vi kan få in konventionen i de luckorna och få domstolen att bedöma en situation utifrån konventionens krav.

Projektet har i samarbete med Handikappförbundens 39 medlemsorganisationer ringat in flera områden där det finns luckor att fylla:

- Skola och utbildning. Artikel 24 i funktionshinderkonventionen ger rätt till utbildning på lika villkor. Elever ska ha rätt till stöd för att uppnå sin fulla akademiska potential, alltså till högsta betyg. Svenska skollagen har också en hög målsättning – men rätten till stöd gäller bara om eleven riskerar att inte få godkänt betyg. Dessutom kan friskolor neka elever plats om det innebär för stora ekonomiska och ekonomiska svårigheter för

skolan. Här har Sverige fått kritik från övervakningskommittén.

- Färdtjänst. Artikel 20 om personlig rörlighet ger rätt att resa med största möjliga oberoende och på tider personen själv väljer. Men i den svenska lagen om färdtjänst tolkas kriterierna för att beviljas färdtjänst snävt och dessutom får antalet resor begränsas.

Letar tydliga fall

Fem fall siktar projektet på att driva under projektiden. De ska komma från medlemsförbunden och vara tydliga – med en tydlig kränkning och bra dokumentation – för att kunna leda till förändring i praxis.

– Det är viktigt för oss att vara med tidigt, från det första avslagsbeslutet.

Då kan vi åberopa normkonform tolkning så tidigt som möjligt, redan i överklagan till första instans, säger Andrea Bondesson.

Fallen kommer att drivas av pro bono-jurister, eller genom att projektet stärker personer att själva föra sin talan. Projektet finansieras av Arvsfonden och projektpengarna får inte gå till domstolsprocesser.

– Vår plan är att börja driva fall i år. Vi är villiga att gå hela vägen och uttömma alla rättsliga möjligheter i Sverige, klaga till övervakningskommitté och Europadomstolen, säger Andrea Bondesson.

Lars Lindberg är projektledare för Från snack till verkstad.

Med lagen som verktyg

Projektet Med lagen som verktyg handlar om hur rättspraxis om diskriminering av personer med funktionsnedsättning kan drivas fram.

Projektet ska öka kunskapen om vad diskriminering är och om hur funktionshinderrörelsen och jurister kan driva fall om diskriminering. Att skapa kontakter med jurister är en viktig del i projektet.

Med lagen som verktyg liknar på flera sätt systerprojektet Från snack till verkstad. Inte heller det här projektet kan driva domstolsprocesser, eftersom det finansieras av medel från Arvsfonden.

Men juridisk hjälp kommer att kunna förmedlas via en förening som bär samma namn som projektet. Föreningen Med lagen som verktyg samlar jurister som är intresserade av att driva diskrimineringsfall om till exempel otillgänglighet.

Projektet ska ge råd och information i analyser och guider på sin hemsida om hur man kan driva rättsfall – både om

möjligheterna och svårigheterna. En juridisk kunskapsbank med lagar och rättsfall från Sverige och andra länder ska också byggas upp.

Inspiration till projektet har hämtats från funktionshinderkonventionen. Så här säger Theresia Degener, vice ordförande i kommittén för konventionen:

Konventionen ”innebär ett paradigmskifte. Detta innebär inte bara ett krav på nya lagar och policys. Skiftet kräver också att personer med funktionsnedsättningar och deras organisationer blir aktörer i framtagning av lagar, utveckling av strategisk processföring samt offentliga utbildningsinsatser.”

Paul Lappalainen är projektledare för Med lagen som verktyg.

Hårt jobb väntar

Nu är det dags för svenska funktionshinderrörelsen att kavla upp ärmarna. Civilsamhället spelar en viktig roll när diskrimineringsfallen drivs till domstol.

Den amerikanska diskrimineringslagstiftningen nämns ofta som förebild för ökade rättigheter i Sverige, inte minst för personer med funktionsnedsättning. Americans with Disabilities Act, ADA, trädde ikraft 1990. ADA har rötter i medborgarrättsrörelsen och lagarna som förbjöd diskriminering från 1964.

Det var civila samhället som lyfte fram fallen och drev på medborgarrättsrörelsen. Kampen avstannade inte när lagstiftningen var på plats. Den fortsatte under många årtionden för att stiftade lagar verkligen skulle följas och tillämpas konsekvent.

Bakom ADA låg enträget arbete från aktivister inom funktionshinderrörelsen. Inspirerade av medborgarrättsrörelsen och kvinnorörelsen krävde de rättigheter istället för välgörenhet.

Samhällskris bakom lagar i USA

USA:s antidiskrimineringslagar är sprungna ur kris. De stiftades för att få bukt med rasismen i amerikanska samhället. Sverige har inte upplevt den sortens kris. Sverige har heller ingen rörelsetradition där organisationer inom civila samhället tar täten för att driva på lagstiftning.

– I Sverige finns det drivna jurister och domare, men de är ensamvargar. Till skillnad från USA tänker man inte att Sverige ska driva frågor som en enad rörelse, säger Paul Lappalainen, projektledare för Med lagen som verktyg.



Paul Lappalainen

Svenska lagar införs på makthavarnas villkor, menar han, de drivs inte fram av dem som berörs av lagarna. Det innebär att det saknas förståelse för lagarnas innehåll när de sedan ska implementeras.

Opinion för att driva fall

Det krävs opinion och samhällstryck för att fallen som projekten Med lagen som verktyg och Från snack till verkstad driver ska uppmärksammas och leda till förändring. Uppenbara kränkningar och tydlig bevisning gör det lättare att driva opinion. Samtidigt

är fallen som kan leda till rättspraxis ofta är komplicerade.

Den som är huvudperson i domstolsprocessen måste vara beredd på publicitet.

Chans för funktionshinderrörelsen

Stödet till personer som driver fall i syfte att ändra praxis är en gemensam fråga för funktionshinderrörelsen, anser Paul Lappalainen.

- Individerna måste stå ut med pressen och alla kommer inte att ha den drivkraften. Men poängen är inte att människor ska hängas ut, poängen är att skapa praxis som gör att människor inte fortsätter att diskrimineras, säger han och tillägger:

- Ett sätt för rörelsen att visa stöd skulle kunna vara att ta chansen att visa sig i domstol när viktiga fall drivs.

**HANDIKAPP
FÖRBUNDEN**

