



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Rebecca Elvstrand

# Skadestånd från stat och kommun

Från en inskränkt möjlighet till ersättning till ett rättsmedel  
för överträdelser av mänskliga rättigheter

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Henrik Wenander

Termin för examen: Period 1 HT2017

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>3</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>5</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>6</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>7</b>
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Metod och material	9
1.4 Avgränsningar, disposition och perspektiv	12
<b>2 GRUNDLÄGGANDE BEGREPP</b>	<b>14</b>
2.1 Skadetyper	14
2.1.1 Person- och sakskada	14
2.1.2 Ren förmögenhetsskada	15
2.1.3 Ideell skada	15
2.2 Rättssäkerhet	16
<b>3 UTVECKLINGEN AV SKADESTÅNDSLAGEN</b>	<b>19</b>
3.1 Möjligheterna till ersättning utökas	19
3.2 Inskränkningar i skadeståndsansvaret	21
3.2.1 Standardregeln	21
3.2.2 Passivitetsregeln	22
3.2.3 Andra undantagsregler	24
3.3 Det allmännas ansvar utvidgas	25
3.4 Ansvar för felaktig myndighetsinformation införs	26
3.5 Utvecklingen av skadeståndslagen ur ett rättssäkerhetsperspektiv	30
<b>4 EUROPAKONVENTIONENS KRAV PÅ SKADESTÅNDSRÄTTEN</b>	<b>33</b>
4.1 Europakonventionen ratificeras	33
4.2 Europakonventionen inkorporeras	36

4.3	Artiklar av betydelse för det allmännas skadeståndsansvar	38
4.4	Inhemskt skadestånd för konventionsöverträdelser	41
4.5	Skadestånd för överträdelser av regeringsformens rättighetskatalog	48
4.5.1	Regeringsformen som skadeståndsgrund	49
4.5.2	Högsta domstolen tillerkänner ersättning för överträdelser av regeringsformen	51
4.6	Rättsutvecklingen ur ett rättssäkerhetsperspektiv	54
5	<b>LAGFÖRSLAG OM SKADESTÅND FÖR KONVENTIONSÖVERTRÄDELSER</b>	60
5.1	Utredningar och lagförslag	60
5.2	Ansvarssubjekt och skadetyper	61
5.3	Krav på nödvändighet	62
5.4	Överväganden för lagstiftning	64
5.5	Lagstiftningsförslaget ur ett rättssäkerhetsperspektiv	66
6	<b>SAMMANFATTANDE ANALYS</b>	69
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	75
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	80

# Summary

The purpose of this thesis is to investigate how the liability of public bodies have developed since the introduction of the Tort Liability Act. The investigation is mostly built upon current and previous legislation, legislative history, court practice and legal literature. The thesis is divided into three parts. The first part discusses the development of the Tort Liability Act, the second part investigates the influence of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR) on the indemnity liability of public bodies and the third part describes a bill that proposes the increased liability for public bodies.

Initially, the liability of the public bodies was highly restricted since it was regarded as a threat to the public sovereignty if the state would be liable to pay damages caused by the negligent exercise of public authority. The main regulation established that damages caused by public bodies within the negligent exercise of authority will be compensated. However, there were exceptions to limit the liability. Some exceptions were removed over time from the law and a new legislation about incorrect authority information passed. The expansion of the liability was dependent on technical, social and economic development that caused the public bodies to interfere more often with the living condition of the individual. Faulty interventions by public bodies was expecting to increase the risk of economic losses for the individual. Therefore, it was necessary to increase the responsibility of the public bodies.

In correlation with the Swedish entrance into the European Union, the ECHR was incorporated into national law. Since the 1980's, the ECHR was already taken into consideration by the Supreme Court and the Supreme Administrative Court. It was seen as a necessity to incorporate the ECHR so that it could be directly applicable by authorities and courts but also to increase the protection of human rights and fundamental freedoms. It was

already observed by the government committee that the Swedish law of tort may not fulfill the qualifications of the effective remedies in the ECHR. However, it was not investigated further. The questions concerning the possibilities of receiving compensation for non-financial damages due to breaches of the ECHR became heavily debated after the turn of the millennium. In 2005, the Supreme Court approved the first claim for non-financial damages with support from the ECHR. Thereafter, the Supreme Court also approved compensation for a claim founded on the Instrument of Government. The bill that was announced by the government the fall of the 2017 partially implicates a codification to the court practice towards breaches if the ECHR established by the supreme court.

From this, one can conclude that the possibility to receive compensation from the public bodies has gone through major changes since the Tort Liability Act was passed. The liability of public bodies increased over time, which resulted in a greater interference with the individuals living condition. Since the ECHR became a part of Swedish law, compensation for non-financial damages have been put into the foreground. The government have put forward a new legislative bill on amendment to the Tort Liability Act that will strengthen the legal protection for the individual.

# Sammanfattning

Uppsatsens syfte är att undersöka hur staten och kommunernas skadeståndsansvar har utvecklats sedan skadeståndslagen infördes. Till undersökningen används framför allt lag, lagförarbeten, praxis och doktrin. Uppsatsen är uppdelad i tre delar där den första delen behandlar utvecklingen av skadeståndslagen, den andra delen undersöker hur Europakonventionen har påverkat skadeståndsrätten och den tredje beskriver ett lagförslag som ska utvidga det allmännas skadeståndsansvar i skadeståndslagen.

Till en början var det allmännas skadeståndsansvar inskränkt eftersom det ansågs strida mot den statliga suveräniteten att det allmänna skulle svara för skador uppkomna i den offentliga verksamheten. Huvudbestämmelsen stadgade att ersättning ska utgå för skada som vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning. Till den här bestämmelsen kopplades en rad undantagsregler för att begränsa ansvaret. Med tiden togs några av undantagsreglerna bort från skadeståndslagen samtidigt som en ny bestämmelse om ersättning för felaktig myndighetsinformation infördes. I utredningen framhölls det att det var viktigt att utvidga ansvaret med hänsyn till den tekniska, sociala och ekonomiska utvecklingen som medförde att den offentliga sektorn i större utsträckning behövde ingripa i enskildas förhållanden. Detta väntades medföra ökade risker för att medborgarna skulle tillfogas ekonomiska förluster till följd av de felaktiga myndighetsåtgärderna.

I samband med Sveriges inträde i den Europeiska Unionen inkorporerades Europakonventionen i svensk rätt. Med början från 1980-talet hade konventionen redan tillmätts viss betydelse i de högsta dömande instanserna. En inkorporering ansågs vara nödvändig för att konventionen skulle bli direkt tillämplig hos förvaltningsmyndigheter och i domstolar samt för att enskilda skulle få ett starkare skydd för sina fri- och rättigheter. Redan vid utredningen inför inkorporeringen av konventionen uppmärksammade utredaren att svensk skadeståndsrätt kanske inte levde upp till konventionens krav på

tillhandahållande av effektivt rättsmedel. Någon åtgärd för att undersöka svensk skadeståndsrätts förenlighet med konventionen togs inte. Det var först efter millennieskiftet som frågan om huruvida det var möjligt att erhålla skadestånd för ideell skada vid konventionsöverträdelser började diskuteras flitigt i den juridiska debatten. Först 2005 tillerkände Högsta domstolen en skadelidande ersättning för ideell skada med stöd av Europakonventionen. Därefter har Högsta domstolen även tillerkänt en skadelidande ersättning vid överträdelser av regeringsformen. Det lagförslag som regeringen presenterade under hösten 2017 innebär delvis en kodifiering av Högsta domstolens praxis avseende ersättning för konventionsöverträdelser.

Utifrån detta kan slutsatserna dras att möjligheterna att erhålla skadestånd från det allmänna har genomgått betydande förändringar sedan skadeståndslagen infördes. I takt med att det allmänna fick större inverkan på enskildas förhållanden utvidgades skadeståndsansvaret. Sedan Europakonventionen blev svensk lag har ersättning för ideella skador hamnat i förgrunden. För att ytterligare stärka enskildas rättsskydd föreslår regeringen att en ny bestämmelse ska föras in i skadeståndslagen.

# Förord

Nu lider såväl tiden på Juridicum som författandet av mitt examensarbete mot sitt slut. Det har varit en tid med många utmaningar och samtidigt som det är tråkigt att lämna denna trygghet som studierna innebär är det med spänning och förväntan jag nu tar nästa steg.

Jag vill passa på att tacka min handledare Henrik Wenander som har hjälpt mig att samla tankarna kring ämnesval och disposition som till en början var ganska diffusa. Jag vill även rikta ett tack till mina korrekturläsare Emelie, Sofie och Matteo för givande synpunkter. Matteo förtjänar även ett särskilt tack efter att ha stöttat mig i alla upp- och nedgångar som författandet av ett examensarbete för med sig.

Kristianstad den 28 december 2017

*Rebecca Elvstrand*



# Förkortningar

Bet.	Betänkande
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (även omnämnt Europakonvention och konventionen)
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och de fundamentala friheterna
Ds	Departementsserien
EU	Europeiska unionen
KU	Konstitutionsutskottet
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv avd. I
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
RÅ	Regeringsrättens Årsbok
SkL	Skadeståndslag (1972:207)
SOU	Statens offentliga utredningar

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Möjligheten att erhålla skadestånd från det allmänna<sup>1</sup> har genomgått en betydande utveckling från det att skadeståndslagen infördes till idag, trots att huvudbestämmelsen i 3 kap. 2 § SkL i stora delar är sig lik. Tidigare sågs det närmast som en ekonomisk börda för statskassan att enskilda skulle kunna erhålla skadestånd ur allmänna medel.<sup>2</sup> Sedan 1999 har skadeståndslagen gett den skadelidande rätt till ersättning från det allmänna i två situationer. För skada vållad genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning och för ren förmögenhetsskada som vållats genom att en myndighet lämnar felaktiga upplysningar eller råd vid myndighetsutövning, 3 kap. 2 och 3 §§ SkL. Under hösten 2017 presenterade regeringen ett lagförslag<sup>3</sup> för att utvidga det allmänns ansvar enligt skadeståndslagen till att även omfatta ersättning för överträdelser av de mänskliga fri- och rättigheterna som skyddas i Europakonventionen om mänskliga rättigheter<sup>4</sup>.

Den svenska skadeståndsrätten intar ett restriktivt synsätt avseende möjligheterna att erhålla skadestånd för ideella skador. Som allmän princip fordras stöd i lag för att en skadelidande ska få ersättning för ideell skada.<sup>5</sup> Skadeståndslagen ger endast rätt till ersättning för ideell skada som inte har samband med personskada i de fall där skadan har orsakats genom vissa brott och innebär en allvarlig kränkning, 2 kap. 3 § SkL. Detta ska förstås mot bakgrunden att det svenska synsättet bygger på att skadeståndet ska försätta den skadelidande i samma läge som om skadan aldrig hade inträffat. Detta

---

<sup>1</sup> Begreppet används som ett samlingsbegrepp för rättssubjekten som är ersättningskyldiga enligt 3 kap. 2 och 3 §§ skadeståndslagen (1972:702), SkL, enligt definitionen i 3 kap. 1 § andra stycket SkL, som synonym används även stat och kommun.

<sup>2</sup> Bengtsson (1976) s. 43.

<sup>3</sup> Prop. 2017/18:7.

<sup>4</sup> Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rom 4 november 1950, SÖ 1952:35; se även lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, i fortsättning Europakonventionen, konventionen eller EKMR.

<sup>5</sup> Schultz (2013) avsnitt 2.1 (kommentaren till 2 kap. 3 § SkL).

innebär att den skadelidande inte ska bli överkompenserad utan skadeståndet ska bestämmas till den exakta kronan.<sup>6</sup> Överträdelser av enskildas fri- och rättigheter resulterar framför allt i ideella skador som är svåra att värdera till ett exakt belopp varför skönsmässiga bedömningar får vidtas. Därmed framstår det som mer förståeligt att Sverige inte har haft någon rättstradition avseende ersättning för skador som har uppkommit genom överträdelser av medborgarnas fri- och rättigheter.<sup>7</sup>

Med hänsyn till att bestämmelsen om det allmännas skadeståndsansvar i 3 kap. 2 § SkL inte har genomgått någon betydande förändring sedan den infördes på 1970-talet men rättsläget likväl inte är sig likt är det intressant att undersöka hur denna utveckling har sett ut. Att bestämmelsen i skadeståndslagen i stora delar är sig lik ska förstås mot bakgrunden att skadeståndslagen inte är tvingande och skadeståndsansvaret därmed kan utvidgas genom praxis och lagen får inte heller läsas motsättningsvis.<sup>8</sup> Av denna anledning är det intressant att undersöka bakgrunden till denna utveckling och varför dagens rättsläge ser ut som det gör tillika vad syftet är med den föreslagna lagändringen i skadeståndslagen. Skadeståndsrätten är inne i en brytningstid och inom en snar framtid kommer troligtvis möjligheterna till ersättning i skadeståndslagen att utvecklas.<sup>9</sup> Det är inte enbart skadeståndsrätten i sig som har utvecklats utan även själva skadeståndet som sådant. Tidigare hade skadeståndet endast till syfte att reparera en skada medan det numera även är att se som ett rättsmedel. I den här uppsatsen kommer rättsutvecklingen avseende skadeståndsmöjligheterna för enskilda att beskrivas samt skadeståndets utveckling till att bli en rättssäkerhetsgaranti.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Med hänsyn till denna betydande förändring som det allmännas skadeståndsansvar har genomgått är mitt syfte att undersöka utvecklingen av enskildas

---

<sup>6</sup> Hellner & Radetzki (2014) s. 331.

<sup>7</sup> SOU 2010:87 s. 279; Hellner & Radetzki (2014) s. 331.

<sup>8</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 21.

<sup>9</sup> Bengtsson (2013) s. 137; Prop. 2017/18:7.

möjligheter att erhålla skadestånd från det allmänna från tiden strax före skadeståndslagens införande 1972 och framåt. I syftet ligger även att fastställa vad som har påverkat denna utveckling.

För att uppfylla syftet uppställs följande frågeställningar:

- Hur har möjligheterna att erhålla skadestånd från det allmänna utvecklats?
- Vad innebär lagförslaget i prop. 2017/18:7 för enskildas rätt att erhålla skadestånd från det allmänna?
- Vad har påverkat rättsutvecklingen?

### **1.3 Metod och material**

Då syftet med uppsatsen är att undersöka rättsutvecklingen på området måste såväl tidigare rättsläge som gällande rätt fastställas. Avsikten är även att undersöka hur rätten kan utvecklas och därmed studera och beskriva lagförslaget på området. Huvuddelen av uppsatsen kan delas upp i tre olika delar. Den första delen behandlar utvecklingen av skadeståndslagen (kapitel 3), den andra delen behandlar hur Europakonventionen har påverkat skadeståndsrätten (kapitel 4) och den tredje delen behandlar hur gällande rätt kan komma att utvecklas inom en snar framtid<sup>10</sup> (kapitel 5).<sup>11</sup> Metoderna för de olika delarna hänger delvis samman men kommer presenteras enskilt i det följande.

För att beskriva skadeståndslagens utveckling hämtar jag stöd i framför allt förarbeten och doktrin men även i praxis. Stor del av den doktrin som jag använder mig av utgörs av äldre upplagor som är utgivna under samma tidsperiod som rättsreglerna vilka beskrivs i doktrinen var gällande rätt. För att till exempel beskriva rättsläget när skadeståndslagen infördes på 1970-talet studeras framför allt doktrin som har getts ut under samma tidsperiod. Förarbetena studeras för att undersöka syftet bakom lagen medan doktrin används för att undersöka om det någon uttalades kritik mot lagen. Med tanke

---

<sup>10</sup> Prop. 2017/18:7 och bet. 2017/18:KU12.

<sup>11</sup> En mer utförlig beskrivning av dispositionen återfinns i avsnitt 1.4.

på att den historiska framställningen inte sträcker sig längre tillbaka i tiden än till 1970-talet och att merparten av det material som finns är från den tid då bestämmelserna var en del av gällande rätt kommer historiska källor såsom förarbetet till skadeståndslagen att användas.

I den andra delen av uppsatsen används till viss del samma typ av material som till första delen men fokus ligger framför allt på doktrin men även praxis. Det finns en stor mängd doktrin på området och det är omöjligt att beskriva alla olika aspekter i den här uppsatsen. Många av de åsikter som uttrycks i doktrinen liknar varandra och kan därför anses utgöra en kärna av de mest väsentliga åsikterna på området, vilket även är det jag försöker förmedla. På samma vis finns det många rättsfall på området från såväl Högsta domstolen som från Europadomstolen. Den lista på rättsfall som jag stödjer min undersökning på kan således inte vara uttömmande. Jag har valt att fokusera på de rättsfall som behandlar ansvaret för olika skadetyper och inte frågor om bland annat skadeståndets beräkning eller fördelning av rättegångskostnader. Vidare har den här delen av uppsatsen framför allt till syfte att fastställa gällande rätt och den metod jag använder mig av kan närmast beskrivas som rättsdogmatisk eller rättsanalytisk. Båda metoderna syftar till att fastställa gällande rätt med hjälp av rättskällorna lagstiftning, lagförarbete, praxis och doktrin.<sup>12</sup> De här rättskällorna berörs längre fram i avsnittet. Den rättsanalytiska metoden syftar till att fastställa gällande rätt men även till att analysera och kritisera densamma. Rätten kan analyseras utifrån någon värdering som är allmänt erkänd i samhället, såsom rättssäkerhet.<sup>13</sup> Rättsdogmatiska metoden förknippas primärt med rekonstruktion av rättssystemet för att förstå varför rätten ser ut som den gör.<sup>14</sup> Detta hindrar dock inte att undersökningen går utanför gällande rätt för att hitta nya lösningar och därmed kunna utsätta gällande rätt för kritik.<sup>15</sup> Rättsdogmatiken kan med fördel även vara analytisk till sin karaktär, särskilt när den används till att undersöka stats- och förvaltningsrätt där förutsebarhet och rättssäkerhet är viktiga inslag

---

<sup>12</sup> Sandgren (2015) s. 45 f; Kleineman (2013) s. 21.

<sup>13</sup> Sandgren (2015) s. 45 ff.

<sup>14</sup> Jareborg (2004) s. 4; Olsen (2004) s. 111.

<sup>15</sup> Jareborg (2004) s. 4.

av analysen.<sup>16</sup> De två metoderna liknar således varandra i mångt och mycket och kan nästintill anses vara samma typ av metod.<sup>17</sup> Därför vore det fel av mig att säga att jag enbart använder mig av den ena eller andra eftersom båda metoderna kan användas för att uppfylla mitt syfte. Det vill säga undersöka rättsutvecklingen och vad som har påverkat densamma samt belägga ett rättssäkerhetsperspektiv på min analys.<sup>18</sup>

Den tredje delen av uppsatsen har till syfte att undersöka hur gällande rätt kan komma att utvecklas. Det är därför naturligt att basera detta avsnitt på det lagförslag som regeringen presenterade under hösten 2017, de föregående utredningarna<sup>19</sup>, remissvar samt utskottsbetänkandet<sup>20</sup>. Beskrivningar om lagstiftningsförslag, vilka kan ses som de lege ferenda, faller utanför rättsdogmatikens principiella ram eftersom gällande rätt inte analyseras.<sup>21</sup> Eftersom lagförslaget troligtvis snart är en del av gällande rätt är den här beskrivningen en viktig del av rättsutvecklingen på området. Lagstiftningsförslaget kan dock inte ligga till grund för en heltäckande beskrivning av hur gällande rätt kan komma att se ut. Det krävs även en analys av såväl doktrin som praxis för att få en heltäckande bild av gällande rätt. Av naturliga skäl finns inte detta att tillgå. Trots att avsnittet endast kommer att grundas på de här källorna är avsnittet viktigt att ha med för att beskrivningen av rättsutvecklingen inte ska bli missvisande.

Jag stödjer framförallt min undersökning på lagar, förarbeten, praxis och doktrin. Till förarbeten räknar jag propositioner, utskottsbetänkanden samt utredningar och betänkanden som är publicerade i Departementsserien och Statens offentliga utredningar. Trots att de två sistnämnda inte alltid leder fram till lagstiftning utgör de en analys av gällande rätt och kan därmed ha ett värde i undersökningen, framför allt i de delar där regeringen hämtar stöd från de här utredningarna och betänkandena. Därför kan de nästintill anses ha

---

<sup>16</sup> Olsen (2004) s. 114 f.

<sup>17</sup> Kleineman (2013) s. 24.

<sup>18</sup> Rättssäkerhetsperspektivet presenteras i avsnitt 1.4 och 2.2.

<sup>19</sup> SOU 2010:87 och Ds 2007:10.

<sup>20</sup> Bet. 2017/18:KU12.

<sup>21</sup> Olsen (2004) s. 117.

status som rättskälla.<sup>22</sup> Förutom de här källorna använder jag mig även av remissvar. Eftersom yttrandena i remissvaren inte alltid ligger till grund för ett lagförslag använder jag dem i begränsad utsträckning.

Den praxis som används utgörs av svensk överrättspraxis och domar från Europadomstolen. Jag studerar endast praxis från överrätterna eftersom avsikten är att se på de principiella frågorna och hur samt när rättsläget började förändras. Jag använder mig även av beslut från Justitiekanslern, dock i mindre omfattning.

Med doktrin avser jag såväl litteratur som artiklar från juridiska tidskrifter. Således används samma typ av rättskällor i de olika delarna av uppsatsen men med hänsyn till om syftet är att beskriva gällande rätt eller tidigare rättsregler används källor från olika tidsperioder där vissa egentligen kan framstå som ålderdomliga och inaktuella. Eftersom syftet inte alltid är att beskriva gällande rätt fyller källorna likväl sitt syfte.

## **1.4 Avgränsningar, disposition och perspektiv**

Möjligheterna för enskilda att kräva skadestånd från det allmänna är ett brett ämne och kräver därför avgränsning. Jag undersöker inte vilka möjligheter enskilda har att kräva ersättning från det allmänna genom speciallagstiftning eller i samband med det allmännas civilrättsliga verksamhet. Möjligheten att erhålla skadestånd med stöd av EU-rätt kommer inte heller behandlas i uppsatsen.<sup>23</sup> Tredje kapitlet som beskriver rättsutvecklingen är inte ämnat att vara uttömmande och beskriva alla lagändringar i skadeståndslagen utan avsikten är att beskriva de lagändringar som har varit betydande för möjligheterna att kräva ersättning från det allmänna.

I nästkommande kapitel ges en beskrivning av vissa grundläggande begrepp som är relevanta för den fortsatta framställningen. I tredje kapitlet beskrivs

---

<sup>22</sup> Bengtsson (2011b) s. 777.

<sup>23</sup> Se bland annat Hettne & Otken Eriksson (red.) (2011) s. 210–214.

utvecklingen av skadeståndslagen. I fjärde kapitlet beskrivs Europakonventionens betydelse för skadeståndsrättens utveckling. Femte kapitlet redogör för det lagförslag som regeringen presenterade under hösten 2017 och de överväganden som har gjorts däri samt de föregående utredningarna.

Frågeställningarna besvaras till stor del löpande. Kapitel tre och framåt avslutas med en analys av rättsläget utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv. Vad som avses med rättssäkerhet beskrivs i nästa kapitel som berör grundläggande begrepp. Det är alltid enklare att kritisera något i efterhand eftersom nya insikter som inte var rådande tidigare kan beaktas. Med sådana insikter avser jag framför allt påverkan från Europakonventionen. Jag väljer ändå att även applicera ett rättssäkerhetsperspektiv på det tidigare rättsläget eftersom det öppnar upp för en jämförelse mellan de olika delarna av framställningen utifrån detta perspektiv. Genom att belägga det här perspektivet på analysen kommer frågor om förutsebarhet, rimlighet och beaktande av enskildas intressen av att bli gottgjorda diskuteras.<sup>24</sup> I det sista kapitlet görs en sammanfattande analys.

---

<sup>24</sup> En utförligare beskrivning av rättssäkerhetsbegreppet finns i avsnitt 2.2.



## 2 Grundläggande begrepp

Kapitlet syftar till att klargöra vissa grundläggande begrepp som är centrala för den fortsatta framställningen.

### 2.1 Skadetyper

Skadeståndslagen innehåller bestämmelser om ersättning för skadetyperna personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkning. Skadeståndets primära syfte är att försätta den skadelidande i samma ekonomiska situation som förelåg innan skadan inträffade. Ett fullständigt återställande är sällan möjligt och då ger skadeståndet en möjlighet att tillfredsställa ett annat behov än det som har åsidosatts genom skadan. Detta brukar betecknas som ersättning för ideell skada.<sup>25</sup> I den fortsatta framställningen kommer fokus framför allt läggas på ren förmögenhetsskada och ideell skada eftersom de här har störst aktualitet vid myndighetsutövning.<sup>26</sup>

#### 2.1.1 Person- och sakskada

Som personskada räknas såväl kroppsliga som psykiska skador på kroppen. Skadan kan ha framkallats genom fysiska medel eller på annat sätt. På senare tid har begreppet utvidgats i takt med att psykiska skador har blivit mer uppmärksammade. Skadan måste dock vara påvisbar, exempelvis genom sjukskrivning eller läkarintyg.<sup>27</sup> Det är således inte tillräckligt med enbart känslouttryck som är en naturlig följd av en skadeståndsgrundande handling såsom rädsla eller sorg.<sup>28</sup>

Som sakskada räknas skador på fysiska föremål, såväl fast egendom som lösa saker, som har orsakats direkt genom fysiska medel. Exempel på saksador är ett nedbrunnet hus eller att innehållet i en hårddisk har raderats. Att någon

---

<sup>25</sup> Nilsson (1990) s. 108.

<sup>26</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 72 och 101 (kommentaren till 3 kap. 2 § SkL).

<sup>27</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 171 f (kommentaren till 5 kap. 1 § SkL).

<sup>28</sup> Prop. 2000/01:68 s. 17 f.

berövas möjligheten att bruka ett föremål, såsom en bil, kan även utgöra en sakskada.<sup>29</sup>

### **2.1.2 Ren förmögenhetsskada**

Enligt 1 kap. 2 § SkL definieras ren förmögenhetsskada som ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada. Med ren förmögenhetsskada avses till exempel försämrade inkomster av arbete eller ökade utgifter utan motsvarande nytta.<sup>30</sup> Staten och kommunerna ansvarar för ren förmögenhetsskada utan att det finns samband med en brottslig gärning, 3 kap. 2 § SkL. Eftersom felaktiga myndighetsåtgärder och myndighetsbeslut till sin natur typiskt sett framför allt medför ren förmögenhetsskada är det naturligt att de här skadorna ersätts utan att skadan har orsakats genom brott.<sup>31</sup> För att andra rättssubjekt ska bli ersättningskyldiga för ren förmögenhetsskada krävs det brottslig gärning, 2 kap. 2 § och 3 kap. 1 § första stycket 2 SkL.

### **2.1.3 Ideell skada**

Ideell skada är sådan skada som inte är av ekonomisk natur och som således inte kan värderas direkt i pengar.<sup>32</sup> Ersättning för rent ideella skador utgår enligt allmän rättsprincip endast om det finns stöd i lag.<sup>33</sup> Gränsen mellan ekonomisk och ideell skada är inte helt skarp och därmed finns det inte heller en exakt definition av vad som är en ideell skada. Det är tänkt att begreppet ska omfatta känslomässiga upplevelser.<sup>34</sup> I vid bemärkelse omfattas såväl kränkingsersättning som ideellt skadestånd för personskada av begreppet.<sup>35</sup> Med det sistnämnda avses sveda och värk, lyte eller annat stadigvarande men samt särskilda olägenheter i 5 kap. 1 § 3 SkL. I skadeståndslagen utgår ersättning för kränkning, det vill säga ideell skada utan samband med personskada, genom brottslig handling med stöd av 2 kap. 3 § och 3 kap. 1 och 2 §§

---

<sup>29</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 380 (kommentaren till 5 kap. 7 § SkL).

<sup>30</sup> Hellner & Radetzki (2014) s. 61.

<sup>31</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 101 (kommentaren till 3 kap. 2 § SkL).

<sup>32</sup> Se avsnitt 2.1.2.

<sup>33</sup> Schultz (2013) avsnitt 2.1 (kommentaren till 2 kap. 3 § SkL).

<sup>34</sup> Hellner & Radetzki (2014) s. 342.

<sup>35</sup> Friberg (2010) s. 345.

SkL. En annan form av ersättning för ideell skada är sådan som kan utgå vid en icke-brottslig kränkning av fri- och rättigheterna i artiklarna 2–12 i EKMR.<sup>36</sup> När det i fortsättningen talas om ideell skada och kränkning avses sådana skador som inte har samband med personskada utan som är en självständig grund för ersättning, exempelvis för överträdelse av mänskliga rättigheter.

## 2.2 Rättssäkerhet

I själva kärnan av rättssäkerhetsbegreppet ligger att de rättsliga besluten ska vara förutsebara.<sup>37</sup> Det finns även ett krav på att den offentliga makten ska utövas under lagarna, 1 kap. 9 § regeringsformen, RF. Förutsebarheten hänger även samman med att lika fall ska behandlas lika.<sup>38</sup> Enligt Peczenik kan rättssäkerheten delas in i två delar, den formella och den materiella delen. Den formella delen innebär att den offentliga makten utövas inom ramen för lagarna och medför således en hög grad av förutsebarhet. Om det finns utrymme för att ta hänsyn till etiska värden och genom att dessa appliceras på den formella rättssäkerheten uppnås materiella rättssäkerhet. Med etiska värden avses sådant som är gott för människor och kan åsyfta bland annat ekonomiska värderingar eller vikten av att alla behandlas lika.<sup>39</sup>

Frändberg menar att för att rättssäkerhet ska råda krävs det att tre villkor är uppfyllda. För det första ska rättssystemet tillhandahålla klara och adekvata regler. För det andra ska reglerna vara publicerade så att de är tillgängliga för medborgarna. För det tredje ska de rättstillämpande organen tillämpa reglerna lojalt och korrekt för att medborgarna kan lita på reglerna.<sup>40</sup> De här kriterierna kan anses utgöra grunden för ett formellt rättssäkerhetsbegrepp.<sup>41</sup> Om det brister i det första villkoret, att det inte finns några regler som kan lösa ett visst problem, ska detta avhjälpas genom att rättstillämparen är skyldig att

---

<sup>36</sup> Friberg (2010) s. 497.

<sup>37</sup> Zila (1990) s. 284.

<sup>38</sup> Peczenik (1988) s. 49.

<sup>39</sup> Peczenik (1995) s. 11 f.

<sup>40</sup> Frändberg (2000/01) s. 274 f.

<sup>41</sup> Marcusson (2010) s. 241.

konstruera en regel för det aktuella fallet. Regeln måste företas med lojalitet gentemot rättssystemet vilket kan ske genom att gällande regler tillämpas analogt eller att ledning tas från prejudikat. Möjligheten till moraliska bedömningar är således inskränkt.<sup>42</sup> En annan brist avseende hur regeln är utformad kan vara att reglerna antingen är för vaga, som generalklausuler där rättstillämparen får svara för rättsbildningen, eller att reglerna är för detaljerade och komplicerade för att de ska kunna ses som klara och adekvata.<sup>43</sup> Detta stämmer även överens med Peczeniks beskrivning av förhållandet mellan förutsebarhet och etiska värden. För att uppnå förutsebarhet kan det i lagen exempelvis beskrivas vilka avtalsvillkor som är otillbörliga. Detta leder dock till en stängd lagregel där etiska värden inte kan tolkas in. För att i större omfattning kunna beakta etiska värden kan lagregeln utformas som en generalklausul. Det medför dock ett mindre mått av förutsebarhet.<sup>44</sup> Rättssäkerhetskravet innebär även att uppdelningen mellan den lagstiftande och dömande makten ska upprätthållas, domstolen ska endast genom tolkning korrigera lagens innebörd.<sup>45</sup>

Vidare menar Zila, precis som Peczenik, att rättssäkerhetsbegreppet kan delas upp i två olika delar; det traditionella och det moderna rättssäkerhetsbegreppet. Det traditionella begreppet omfattar individens rättsliga garantier gentemot det allmänna där förutsebarheten intar en viktig del. Den moderna delen av begreppet omfattar även offentliga maktens omsorg att företa lagstiftningsåtgärder för att skydda medborgarnas rättigheter.<sup>46</sup> Den här uppdelningen kan anses omfattas av den formella rättssäkerheten till skillnad från den materiella rättssäkerheten som även inbegriper de faktiska möjligheterna att i ett enskilt fall nå ett rättvist resultat.<sup>47</sup>

Jag avser att ta avstamp i de här beskrivningarna av rättssäkerhetsbegreppet i min analys. Alla tolkningar innebär att rättssäkerhetsbegreppet kan delas upp

---

<sup>42</sup> Frändberg (2000/01) s. 275; Peczenik (1988) s. 49.

<sup>43</sup> Frändberg (2000/01) s. 275 f.

<sup>44</sup> Peczenik (1995) s. 12.

<sup>45</sup> Peczenik (1988) s. 50.

<sup>46</sup> Zila (1990) s. 287 f.

<sup>47</sup> Zila (1990) s. 286.

i två delar. Den ena delen avser framför allt att det finns rättsregler som är tydliga och därmed medför ett förutsebart rättsläge. För att rättssäkerhet ska råda krävs det således att det finns en reglering som har tillkommit genom lagstiftning, saknas detta bör rättsläget klargöras av rättstillämparen. Medan den första delen ställer krav på att det finns rättsregler tar den andra delen sikte på hur regeln är utformad. Hänsyn tas till huruvida etiska värden kan vägas in i bedömningen och om lagstiftning vidtas för att skydda medborgarnas rättigheter eller ej. För att beskriva etiska värden tar jag avstamp i Peczeniks beskrivning som anger att etiska värderingar är sådant som är gott för människorna. Häri inkluderar jag bland annat möjligheten att beakta ekonomiska intressen, samhällsutvecklingen och andra omständigheter som inte var för handen när en lag instiftades. Genom beaktandet av etiska värden ska rimliga beslut kunna fattas där även enskildas intressen av att bland annat bli gottgjorda ska kunna beaktas.

## 3 Utvecklingen av skadeståndslagen

Kapitlet innehåller en redogörelse för rättsutvecklingen av skadeståndslagen. Framställningen inleds med en beskrivning av möjligheterna att erhålla skadestånd från det allmänna genom införandet av skadeståndslagen 1972. Därefter beskrivs vilka lagändringar som har skett avseende möjligheterna att kräva skadestånd från det allmänna.

### 3.1 Möjligheterna till ersättning utökas

Innan skadeståndslagen trädde i kraft 1972 var rättsläget oklart eftersom gällande rätt byggde på principer från rättspraxis och vissa speciallagar.<sup>48</sup> Det allmänna ansvarade endast för skador vid myndighetsutövning i ringa omfattning men för skador som hade uppkommit i den privaträttsliga verksamheten gällde i stort sett samma regler som för privata subjekt. Att det allmänna skulle svara för skador som orsakats i den statliga verksamheten ansågs strida mot den statliga suveräniteten.<sup>49</sup>

Med tanke på den offentliga verksamhetens utvidgning skulle skador i den offentliga verksamheten komma att bli mer vanligt förekommande. Det var viktigt att det allmännas skadeståndsansvar utvidgades för att enskilda skulle få ett betryggande skydd. Utan denna möjlighet behövde den skadelidande rikta skadeståndskrav mot den felande tjänstemannen, vilken allt som oftast saknade betalningsförmåga. Ur reparationssynpunkt vore det även lämpligt om det allmänna skulle svara för skador som tjänstemännen orsakade eftersom den skadelidande har ett intresse av att få ersättning för sin skada oavsett om skadan har vållats av det allmänna eller av något annat rättssubjekt.<sup>50</sup> Eftersom det direkta eller indirekta tvång samt den monopolställning som karakteriserar myndighetsutövningen saknar motsvarighet i den enskilda

---

<sup>48</sup> SOU 1958:43 s. 133.

<sup>49</sup> Hellner (1972) s. 295.

<sup>50</sup> Prop. 1972:5 s. 250.

sektorn fanns det skäl att införa ett mer långtgående skadeståndsansvar och därmed ett ekonomiskt skydd för enskilda vid felaktig myndighetsutövning.<sup>51</sup>

Ytterligare ett syfte med den nya skadeståndslagen var att få en smidigare reglering utan oklarheter och som istället reglerade vissa vägledande huvudprinciper och lät rättstillämparen fylla ut eventuella ofullständigheter i lagen.<sup>52</sup> Den nya lagstiftningen innebär att det allmänna skulle ersätta person- och sakskada samt ren förmögenhetsskada som vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning. Bestämmelsen återfinns i 3 kap. 2 § SkL. Trots att detta var en betydande förändring i lagstiftningen fick den till en början ringa praktisk betydelse. Detta berodde troligtvis på att lagstiftningen inte hade uppmärksammats av jurister och allmänheten ännu.<sup>53</sup> En del remissinstanser befarade att lagen kunde medföra en kostnadsökning för det allmänna.<sup>54</sup> Departementschefen menade dock att de ekonomiska verkningarna kunde begränsas med särbestämmelser som skulle inskränka förutsättningarna för skadeståndsansvaret samt skadeståndets beräkning.<sup>55</sup>

I 5 kap. 1 § SkL infördes även en bestämmelse avseende möjlighet att få ersättning för ideell skada som inte var följdskada till personskada, det vill säga vad vi idag benämner ersättning för kränkning. Ersättning kunde tillerkännas den skadelidande för lidande i samband med vissa typer av brott mot den personliga friheten eller genom ärekränkning.<sup>56</sup> Denna ersättningsmöjlighet behandlades sparsamt i motiven. Troligtvis berodde detta på att bestämmelsen var likalydande med tidigare skadeståndsbestämmelse i 6 kap. strafflagen av 1864.<sup>57</sup> Det allmänna svarade även för denna skada om den hade samband med myndighetsutövning samt hade orsakats genom brott. Departementschefen menade att det var tydligt att sådana brottsliga gärningar som medförde ersättningskyldighet för ideell skada även kunde förekomma

---

<sup>51</sup> Prop. 1972:5 s. 317.

<sup>52</sup> Prop. 1972:5 s. 100.

<sup>53</sup> Bengtsson (1976) s. 1 f.

<sup>54</sup> Prop. 1972:5 s. 307.

<sup>55</sup> Prop. 1972:5 s. 320.

<sup>56</sup> Prop. 1972:5 s. 322.

<sup>57</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 17.

vid myndighetsutövning.<sup>58</sup> Regeln fick begränsad ekonomisk betydelse men ett desto större praktiskt intresse.<sup>59</sup> Skada som skulle kunna komma i fråga var bland annat nedsättande uttalanden i beslut och omotiverade tillrätta- visningar. Skadorna som uppkom värderades sällan till något högt belopp och därför var det sällan motiverat att driva en process. Utdömandet av skadestånd för ideell skada var även påtagligt återhållsamt.<sup>60</sup>

## 3.2 Inskränkningar i skadeståndsansvaret

### 3.2.1 Standardregeln

Som tidigare nämnts<sup>61</sup> ansåg departementschefen att det var nödvändigt att begränsa det allmännas skadeståndsansvar genom särskilda bestämmelser. En sådan bestämmelse var standardregeln som tidigare återfanns i 3 kap. 3 § SkL. Regeln innebar att utöver att skadan skulle ha orsakats genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning skulle även just de krav som skäligen kunde ställas på verksamhetens utövning ha blivit åsidosatta. Regeln medförde således att det allmänna i vissa fall kunde gå fritt från ansvar, trots att en tjänsteman hade vållat en skada genom oaktsamhet, om verksamheten med hänsyn till omständigheterna ändå fick anses ha hållit den standard som rimligen kunde krävas.<sup>62</sup> Departementschefen menade att med hänsyn till att den allmänna verksamheten i stor utsträckning var reglerad i författningsföreskrifter skulle varje överträdelse av de här föreskrifterna utgöra skadeståndsgrundande fel eller försummelse. Den här problematiken skulle kunna undvikas genom standardregeln.<sup>63</sup>

Som skäl mot standardregeln framhöll departementschefen att det allmänna kunde försättas i en förmånligare ställning gentemot den enskilda skadelidanden samt att det allmänna genom myndighetsutövningen utövade en form av tvångsmakt som talade för ett mer långtgående skadeståndsansvar.

---

<sup>58</sup> Prop. 1972:5 s. 322.

<sup>59</sup> Bengtsson (1977b) s. 141.

<sup>60</sup> Bengtsson (1978) s. 142 ff.

<sup>61</sup> Se vid not 55.

<sup>62</sup> Bengtsson (1976) s. 20.

<sup>63</sup> Prop. 1972:5 s. 325 f.



De här skälen vägde dock inte tillräckligt tungt för att regeln skulle slopas. Istället lade departementschefen större vikt vid att även samhällsorganen befann sig i ett tvångsläge eftersom de inte kunde undandra sig att fatta de beslut som de enligt lag föreskrevs att ta samt vilka allmänheten även krävde att de tog.<sup>64</sup> Syftet med regeln var således ”att från skadeståndsansvaret utesluta vissa skadefall där fel eller försummelse i och för sig får anses ha förelagat men det ändå inte kan anses att skäliga krav på verksamheten därigenom har åsidosatts i sådan grad att det allmänna bör bära de ekonomiska konsekvenserna.”<sup>65</sup>

### 3.2.2 Passivitetsregeln

Ytterligare en regel som inskränkte rätten att utkräva ersättning från det allmänna var passivitetsregeln som återfanns i 3 kap. 4 § SkL. Regeln innebar att den som lidit skada som vållats genom fel eller försummelse genom beslut vid myndighetsutövning och utan giltig anledning underlåtit att föra talan om rättelse eller använda sig av ett särskilt rättsmedel inte hade rätt till ersättning för den skada som därigenom hade kunnat undvikas. Regeln gällde enbart vid överklagbara beslut.<sup>66</sup> För att bestämmelsen skulle vara tillämplig krävdes det således att beslutet inte kunde angripas med ordinärt eller särskilt rättsmedel. Det vill säga att det normalt räckte med att den skadelidande överklagade beslutet men det kunde även krävas att resning eller återställande av försutten tid utnyttjades för att rätten till ersättning inte skulle falla bort.<sup>67</sup> Bestämmelsen kunde anses ge uttryck för den allmänna principen om att den skadelidande är skyldig att försöka begränsa sin skada. Till skillnad från jämningsregeln i 6 kap. 1 § SkL medförde passivitetsregeln att hela skadeståndet kunde falla bort och det jämkades därmed inte efter skälighet.<sup>68</sup>

Departementschefen menade att möjligheten att utkräva skadestånd först efter att beslutet hade överklagats låg i linje med förvaltningsrättsliga grundsatser

---

<sup>64</sup> Prop. 1972:5 s. 326.

<sup>65</sup> Prop. 1972:5 s. 516.

<sup>66</sup> Bengtsson (1976) s. 21.

<sup>67</sup> Prop. 1972:5 s. 523; Westerberg (1976) s. 642.

<sup>68</sup> Bengtsson (1977a) s. 71.

om att lägre instansers avgöranden skulle prövas genom vanligt fullföljdsförfarande. Passivitetsregeln skulle därmed hämma möjligheterna att beslutet istället angreps genom en skadeståndstalan mot det allmänna.<sup>69</sup> Det var av vikt att passivitetsregeln inte skulle uppfattas som ett slags extraordinärt rättsmedel. Därför skulle den skadelidande i första hand överklaga ett felaktigt beslut. Det fick inte vara vanligt förekommande att domstolarna prövade lagakraftvunna beslut och därmed korrigerade förvaltningsmyndigheternas beslut genom en skadeståndstalan.<sup>70</sup>

Passivitetsregeln kunde slå särskilt hårt mot enskilda utan juridiskt biträde som hade förlitat sig på att myndighetens bedömning var riktig och alltför sent upptäckte att ett fel var begånget. Det kunde även vara så att personen hade insett att ett fel var begånget men på grund av ålder, dålig hälsa eller oföretagsamhet inte hade reagerat på beslutet. Enda möjligheten att erhålla skadestånd i de här fallen var om den skadelidande hade haft giltig anledning för sin passivitet.<sup>71</sup> Den skadelidande hade bevisbördan för detta påståendet.<sup>72</sup> Att åberopa bristande sakkunskap som anledning till passivitet var något som den skadelidande troligtvis endast kunde vinna framgång med vid felaktig rättstillämpning. Detta gällde dock endast om den skadelidande inte hade anlitat ett juridiskt ombud eller fått hjälp av annan sakkunnig person. Om den skadelidandes ombud hade brustit i omsorg på ett sätt som medförde att beslutet inte överklagades ansågs den skadelidande kunna rikta skadeståndskrav mot ombudet istället för mot det allmänna.<sup>73</sup> I doktrinen uttalades kritik mot huruvida passivitetsregelns stränghet var förenlig med skadeståndslagens huvudsyfte att öka rättsskyddets för den enskilde.<sup>74</sup> Regeln borde inte heller tillämpas så strikt som anfördes i motiven.<sup>75</sup>

---

<sup>69</sup> Prop. 1972:5 s. 343.

<sup>70</sup> Bengtsson (1977a) s. 79 f.

<sup>71</sup> Bengtsson (1978) s. 12.

<sup>72</sup> Bengtsson (1977a) s. 71.

<sup>73</sup> Bengtsson (1978) s. 30; Prop. 1972:5 s. 525.

<sup>74</sup> Westerberg (1976) s. 642.

<sup>75</sup> Bengtsson (1978) s. 31.

### 3.2.3 Andra undantagsregler

Utöver standardregeln och passivitetsregeln infördes även andra bestämmelser i skadeståndslagen som inskränkte rätten till ersättning. I 3 kap. 5 § SkL föreskrevs att ren förmögenhetsskada vid intrång i näringsverksamhet endast ersattes i den mån det var skäligt med hänsyn till intrångets art och varaktighet, felets eller försummelsens beskaffenhet och övriga omständigheter.<sup>76</sup>

I 3 kap. 6 § SkL återfanns en jämningsregel avseende såväl arbetsgivarens (3 kap. 1 § SkL) som det allmännas skadeståndsansvar (3 kap. 2 § SkL). Enligt bestämmelsen kunde skadestånd jämkas om det var oskäligt betungande med hänsyn till den skadeståndsskyldiges ekonomiska förhållanden och övriga omständigheter. Sakskada kunde utöver detta jämkas om det var skäligt med hänsyn till föreliggande försäkringar eller försäkringsmöjligheter. Trots jämningsmöjligheten var huvudregeln ändå att fullt skadestånd skulle utgå. I den juridiska litteraturen förutsågs regeln inte ha särskilt stor betydelse för fel eller försummelse vid myndighetsutövning utan den skulle undantagsvis kunna tillämpas på mindre kommuner och andra som kunde bli skadeståndsskyldiga enligt dåvarande 3 kap. 2 § andra stycket SkL.<sup>77</sup> Regelns första stycke finns fortfarande kvar fast i något förändrad lydelse.<sup>78</sup>

I 3 kap. 7 § SkL föreskrivs begränsningar i möjligheten att föra skadeståndstalan grundat på beslut tagna av de högsta statsmakterna och de högsta dömande instanserna. Bestämmelsen finns fortfarande kvar men med uppdaterad lydelse. Regeln ska förhindra att någon för talan grundat på rent konstitutionella skäl.<sup>79</sup> I litteraturen framhölls att de högsta dömande instanserna mycket sällan begick sådana fel att skadestånd skulle kunna bli aktuellt. Det är däremot möjligt att föra skadeståndstalan om beslutet har upp-

---

<sup>76</sup> För en utförligare beskrivning av regeln se Nordenson, Bengtsson & Strömbäck (1972) s. 136–138; Prop. 1972:5 s. 528–531.

<sup>77</sup> Nordenson, Bengtsson & Strömbäck (1972) s. 138 f.

<sup>78</sup> För en utförligare beskrivning av regeln se Nordenson, Bengtsson & Strömbäck (1972) s. 138–147.

<sup>79</sup> Karnov internet, skadeståndslagen (1972:207) 3 kap. 7 §, not 65, 2017-10-16; Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 144 f (kommentaren till 3 kap. 7 § SkL).

hävts eller ändrats genom bland annat resning eller om beslutande instansen självmant har ändrat sitt beslut.<sup>80</sup>

Vidare undantar 3 kap. 8 och 9 §§ SkL skador orsakade i följd av trafik respektive fel eller försummelse vid lotsning. De här bestämmelserna är fortfarande gällande men med något förändrad lydelse.<sup>81</sup>

### 3.3 Det allmännas ansvar utvidgas

Efter att skadeståndslagen infördes har den tekniska, sociala och ekonomiska utvecklingen samt de allt större krav som ställdes på förvaltningsmyndigheterna medfört att den offentliga sektorn i större utsträckning har behövt ingripa i enskildas förhållanden. Därmed väntades även risken för att enskilda skulle tillfogas ekonomiska förluster till följd av felaktiga myndighetsåtgärder öka. Reglerna om det allmännas ansvar för skador vid myndighetsutövning har kritiserats i den allmänna debatten eftersom reglerna ansågs slå för hårt mot den enskilda medborgaren.<sup>82</sup> Som skäl för en lagändring avseende det allmännas skadeståndsansvar angav utredningen att allmänheten förväntar sig att det allmänna ska ersätta de ekonomiska skadorna som den offentliga verksamheten kan medföra för enskilda. Dessutom ansåg utredningen att de farhågorna för de ekonomiska konsekvenserna som uttrycktes i motiven till 1972 års skadeståndslag var obefogade. Utredning menade att det knappast gick att förlita sig på att ett tillfredsställande rättsläge skulle utvecklas genom praxis utan det krävdes lagändring för att utvidga enskildas rättigheter på ett tillfredsställande sätt.<sup>83</sup> I propositionen till den lagändring som trädde i kraft 1990 anförde regeringen att den utveckling som på många områden medför utökade befogenheter för det allmänna gav skäl för ett strängare skadeståndsansvar. Som traditionellt skadeståndsrättsligt resonemang brukar ett strängt ansvar motiveras med att en skadelidande utsätts för risker som vederbörande inte själv har godtagit

---

<sup>80</sup> Nordenson, Bengtsson & Strömbäck (1972) s. 149.

<sup>81</sup> För en utförligare beskrivning av regeln se Nordenson, Bengtsson & Strömbäck (1972) s. 150–152.

<sup>82</sup> Ds 1989:12 s. 13 f.

<sup>83</sup> Ds 1989:12 s. 15 f.

eller kan gardera sig mot. Ett sådant resonemang var applicerbart på det allmännas utvidgade maktbefogenheter över medborgarna.<sup>84</sup>

Genom en lagändring 1989 upphörde 3 kap. 3–5 §§ SkL att gälla från och med den 1 januari 1990. Som skäl för att standardregeln skulle tas bort anförde regeringen att regeln medförde en tvåstegsbedömning som var komplicerad och svårbegriplig. Regeln skulle skydda det allmänna från att bli skadeståndsskyldiga för mindre försummelser. Detta skyddades redan genom den allmänna vållandebedömningen samt reglerna om adekvat kausalitet. Dessutom menade regeringen att allmänhetens förtroende för den offentliga verksamheten skulle stärkas om regeln togs bort.<sup>85</sup> Vidare ansåg regeringen att passivitetsregeln var för sträng mot den skadelidande och i många fall fyllde regeln ingen ytterligare funktion vid sidan av den allmänna medvållanderegeln. Till skillnad från medvållanderegeln tog passivitetsregeln inte hänsyn till om nedsättningen av skadeståndet drabbade den skadelidande särskilt hårt och dessutom var jämningsregeln tillämplig på de här fallen.<sup>86</sup>

### **3.4 Ansvar för felaktig myndighetsinformation införs**

Efterhand började skadeståndslagen tolkas till fördel för den skadelidande i praxis och rättstillämparen tog därmed inte lika stor hänsyn till de strängt hållna motiven<sup>87</sup> till lagen. I NJA 1985 s. 696 I som rör frågan om upplysningar som myndighet ger till en enskild kan anses omfatta begreppet myndighetsutövning tolkades uttalanden i motiven till den skadelidandes fördel. Bakgrunden till målet var följande. M.D. ringde till försäkringskassan för att få svar på om hon fick ersättning när hon var hemma med sitt sjuka barn. Hon ringde precis innan hon skulle ha gått till jobbet och fick besked om att hon kunde vara hemma och vårda sitt sjuka barn. Senare på eftermiddagen

---

<sup>84</sup> Prop. 1989/90:42 s. 6.

<sup>85</sup> Prop. 1989/90:42 s. 13 f.

<sup>86</sup> Prop. 1989/90:42 s. 17 ff.

<sup>87</sup> Prop. 1972:5.

ringde försäkringskassan upp henne och meddelade att hon inte var berättigad till ersättning på grund av att hennes barn var för gammalt för att omfattas av rätten till ersättning för vård av barn.<sup>88</sup> I domskälen hänvisade Högsta domstolen till motiven och angav att myndighetsutövning medför att det skulle vara fråga om beslut eller åtgärder med omedelbara rättsverkningar. Detta medförde att råd och upplysningar som lämnats till allmänheten i princip inte var att räkna som myndighetsutövning. Det besked som M.D. fick ansågs inte vara ett beslut. Dock talade övervägande skäl för att beskedet inte enbart har utgjorts av en allmän upplysning som faller utanför begreppet myndighetsutövning. Istället ansåg Högsta domstolen att beskedet hade haft en så nära anknytning med ett ärende om föräldrapenning att beskedet måste anses ha lämnats vid myndighetsutövning och var därmed skadeståndsgrundande. Högsta domstolen tolkade således begreppet myndighetsutövning till fördel för den skadelidande. Högsta domstolen menade att information som en myndighet gav till en enskild kan utgöra myndighetsutövning eftersom beskedet hade nära samband med ett ärende om föräldrapenning.<sup>89</sup>

Information som däremot lämnas utan samband med ett aktuellt ärende hos myndigheten ansågs falla utanför begreppet myndighetsutövning och kunde därmed inte grunda skadeståndsansvar för det allmänna.<sup>90</sup> Så var fallet i NJA 1987 s. 535 där Konsumentverket hade lämnat missvisande uppgifter i ett pressmeddelande. Ett företag drabbades av ren förmögenhetsskada till följd av de missvisande uppgifterna. Det var klarlagt att Konsumentverket hade förfarit felaktigt när provresultaten presenterades på ett missvisande sätt. Frågan som ställdes på sin spets var huruvida utförandet av pressmeddelandet kunde anses ha skett vid myndighetsutövning.<sup>91</sup> Eftersom informationen främst var ägnad att nå konsumenterna och med hänsyn till att informationen inte hade haft några rättsverkningar menade Högsta domstolen att informationen inte hade lämnats vid myndighetsutövning. Dessutom hade

---

<sup>88</sup> NJA 1985 s. 696 I på s. 696.

<sup>89</sup> NJA 1985 s. 696 I på s. 702 ff.

<sup>90</sup> Prop. 1997/98:105 s. 31.

<sup>91</sup> NJA 1987 s. 535 på s. 544.

Konsumentverkets handlande varken grundats på någon monopolställning eller haft ett så nära samband med utövandet av deras maktbefogenheter gentemot näringsidkare att den missvisande informationen kunde anses ha lämnats vid myndighetsutövning.<sup>92</sup> Trots att Högsta domstolen inte hade frångått uttalandena i propositionen väckte utgången i rättsfallet stort uppseende i bland annat företagskretsar och detta var början till en kampanj för en lagändring på området.<sup>93</sup> Första försöket till en lagändring togs i Ds 1989:12 som ledde fram till 1989 års reform av skadeståndslagen.<sup>94</sup> I utredningen diskuterades möjligheterna att utvidga rätten till skadestånd genom att orden *vid myndighetsutövning* byttes ut till *i samband med myndighetsutövning*.<sup>95</sup> Förslaget fick dock inte gehör och togs inte med i propositionen.<sup>96</sup>

Den lagändring som skulle utvidga möjligheterna till ersättning för ren förmögenhetsskada utanför området för myndighetsutövning trädde i kraft 1 januari 1999. Regleringen återfinns i nuvarande 3 kap. 3 § SkL och anger att stat eller kommun ska ersätta ren förmögenhetsskada som vållas genom att en myndighet genom fel eller försummelse lämnar felaktiga upplysningar eller råd. Ersättningsmöjligheten avser endast ren förmögenhetsskada som i praktiken även är den skadetyper som är vanligast förekommande vid felaktiga myndighetsbeslut.<sup>97</sup> Ersättningsansvaret har inskränkts genom att det krävs särskilda skäl för att rätt till ersättning ska föreligga. I bestämmelsen anges att som särskilda skäl avses upplysningarna eller rådets art, sambandet med myndighetens verksamhetsområde samt omständigheterna när upplysningarna lämnades. I motiven angav regeringen även att särskilda skäl till ersättning kan vara att den enskilde har förlitat sig på ett auktoritativt besked från det allmänna och till följd av detta fått sin ekonomi påtagligt försämrad, utan egen skuld.<sup>98</sup>

---

<sup>92</sup> NJA 1987 s. 535 på s. 546.

<sup>93</sup> Bengtsson (1999) s. 35.

<sup>94</sup> Se avsnitt 3.3.

<sup>95</sup> Ds 1989:12 s. 31.

<sup>96</sup> Prop. 1989/90:42 s. 9 ff.

<sup>97</sup> Bengtsson (1999) s. 34.

<sup>98</sup> Prop. 1997/98:105 s. 37.

Några remissinstanser var kritiska till förslaget och menade att möjligheterna till ersättning med stöd av 3 kap. 2 § SkL och möjligheten till ersättning ex gratia<sup>99</sup> tillräckligt tillgodosåg den skadelidandes intresse.<sup>100</sup> Som skäl för att utvidga det allmännas skadeståndsansvar anförde regeringen framför allt enskildas beroendeställning i förhållande till det allmänna. Myndigheterna kunde anses ha en särskild auktoritet eftersom de i allmänhet är ensamma om att kunna ge informationen till medborgarna. Dessutom ansågs enskilda vanligtvis ha ett stort ersättningsbehov när de rättar sig efter information som de får från en myndighet. Genom att införa ett skadeståndsansvar för felaktig myndighetsinformation fördelades risken för uppkomna skador på det allmänna och skattebetalarna.<sup>101</sup> Det var framför allt myndigheter och kommuner som har råd att svara för detta ansvar och att låta det allmänna gå fritt från ansvar ökade knappast förtroendet för rättsordningen. Dock är regeln svårtillämplig och medför otillräckliga garantier för ersättning till den skadelidande. Den allmänna inställningen till bestämmelsen var att skadestånd för felaktig myndighetsinformation endast ska utgå om det skulle anses närmast stötande att det allmänna gick fritt från ansvar.<sup>102</sup> Dessutom fångar regeln inte upp den typ av pressmeddelanden som förekom i NJA 1987 s. 535 eftersom pressmeddelandet inte var felaktigt utan bara missvisande.<sup>103</sup>

I utredningen som låg till grund för lagförslaget om en utvidgad rätt till skadestånd vid felaktig myndighetsinformation föreslog utredaren att möjligheterna till ersättning för ideell skada från det allmänna bör utvidgas.<sup>104</sup> Regeringen menade dock att någon utvidgning av ersättning för ideell skada som vållats vid myndighetsutövning inte borde införas.<sup>105</sup>

---

<sup>99</sup> Regeringen kan besluta om ersättning ex gratia när staten inte svarar för en skada enligt gällande rätt. Ersättningen kan anses utgå till den enskilda av nåd. För en beskrivning av ersättning ex gratia se Bengtsson (2009) s. 325–339.

<sup>100</sup> Prop. 1997/98:105 s. 32.

<sup>101</sup> Prop. 1997/98:105 s. 35.

<sup>102</sup> Bengtsson (1999) s. 49.

<sup>103</sup> Bengtsson (1999) s. 43.

<sup>104</sup> SOU 1993:55 s. 262 ff.

<sup>105</sup> Prop. 1997/98:105 s. 105.



### 3.5 Utvecklingen av skadeståndslagen ur ett rättssäkerhetsperspektiv

När skadeståndslagen trädde i kraft på 1970-talet införde lagstiftaren nya regler om det allmännas skadeståndsansvar i lagen. Tidigare kunde den skadelidande endast få ersättning från det allmänna i specifika fall som hade utarbetats i praxis och genom rättsprinciper. Möjligheten att kräva ersättning från någon som kunde betala, det vill säga det allmänna, kan anses vara en rättssäkerhetsgaranti eftersom den enskilde i större utsträckning fick ett reellt skydd. Genom regleringen i 3 kap. 2 § SkL kan rättsläget anses ha blivit mer förutsebart eftersom det framgår av lagstiftningen när enskilda kan kräva skadestånd från det allmänna. Tanken var även att rättstillämparen skulle fylla ut ofullständigheter i lagen. Eftersom regeln var allmänt hållen var det möjligt för rättstillämparen att beakta etiska värden i bedömningen.<sup>106</sup> Detta exemplifieras genom NJA 1985 s. 696 I där upplysningar och råd som hade samband med ett ärende hos försäkringskassan ansågs vara lämnade vid myndighetsutövning.<sup>107</sup> Rättsfallet är även ett exempel på när rättstillämparen går mot motiven, som används för att tolka gällande rätt, och väger in etiska värden såsom ekonomiska aspekter i bedömningen. Detta bör medföra materiell rättssäkerhet trots att motivuttalanden och därmed lagstiftarens intention frångicks.

Standardregeln och passivitetsregeln inskränkte skadeståndsmöjligheterna i syfte att begränsa antalet skadeståndsanspråk och därmed de ekonomiska konsekvenserna för det allmänna. Det var möjligt att det äldre tankesättet om statens suveränitet levde kvar och påverkade skadeståndslagens utformning när ansvaret inskränktes. Standardregeln visar på att det allmännas intresse vägde tyngre än enskildas eftersom det krävdes att åsidosättandet av standarden i verksamheten hade skett med sådan viss för att det allmänna skulle bära de ekonomiska konsekvenserna.<sup>108</sup> Vidare innebar passivitetsregeln att alla andra rättsmedel först skulle tas i anspråk innan skadestånds-

---

<sup>106</sup> Se avsnitt 3.1.

<sup>107</sup> Se avsnitt 3.4.

<sup>108</sup> Se avsnitt 3.2.1.

talans kunde föras, om inte giltig anledning förelåg. Skadestånd skulle inte ens förstås som ett extraordinärt rättsmedel utan istället skulle felet rättas till genom bland annat överklagande.<sup>109</sup> Trots att lagstiftaren tog ett stort steg i rättsutvecklingen när 3 kap. 2 § SkL infördes var skadeståndsansvaret i praktiken avsevärt begränsat. Det kan ifrågasättas huruvida det egentligen kan vara rättssäkert för den enskilde när de faktiska möjligheterna till ersättning var ringa.

När de tidigare nämnda undantagsreglerna avskaffades anförde regeringen som skäl att den enskildes rättigheter i förhållande till det allmänna skulle stärkas. När den komplicerade och svårbegripliga regleringen upphävdes kan rättsläget anses ha blivit mer förutsebart då det blev enklare för enskilda att förstå regleringen. Enskildas ekonomiska intresse vägdes in och regeringen framhöll att det var viktigt att kunna få ersättning för skador som orsakats vid myndighetsutövning eftersom den skadelidande utsätts för risker som vederbörande inte själv har godtagit eller kunnat gardera sig mot.<sup>110</sup> De här ekonomiska intressena kan ses som etiska värden som vägdes in i regleringen. Dessutom blev lagen mer förutsebar när de invecklade undantagsreglerna upphävdes. Därmed anses rättsläget kunna uppnå kraven på materiell rätts-säkerhet.

Bestämmelsen om ersättning för felaktig myndighetsinformation utökade medborgarnas rättsskydd. Dels klargjordes rättsläget som på det här området hade bestått av otydlig praxis, exempelvis fallen om Konsumentverket och försäkringskassan. Dels utökades möjligheterna till ersättning för den skadetyp som var mest frekvent förekommande i den offentliga verksamheten, det vill säga den rena förmögenhetsskadan. Detta ökade förutsebarheten eftersom det innebar en kodifiering av praxis.

Vidare kan två olika synsätt urskiljas avseende myndighetsutövningen. Å ena sidan som departementschefen hävdade, att myndigheten är i ett tvångsläge

---

<sup>109</sup> Se avsnitt 3.2.2.

<sup>110</sup> Se avsnitt 3.3.

då den enligt lag och på grund av påtryckningar från enskilda har att fatta beslut i vissa frågor. Å andra sidan kan det anses föreligga ett tvångsläge för enskilda som är beroende av att myndigheten fattar beslut. Allt som oftast kan medborgaren inte vända sig någon annanstans för att få den upplysningen eller den förmånen som vederbörande söker. Medborgaren kan därmed anses inta en beroendeställning gentemot det allmänna. Därför kan det ifrågasättas om det är rimligt att resonera på det viset som departementschefen gjorde i motiven till undantagsreglerna. Där anförde departementschefen att trots att fel och försummelse får anses ha förelegat bör det allmänna i vissa fall ändå inte bära de ekonomiska konsekvenserna.<sup>111</sup> Detta går inte i linje med det utökade rättsskyddet som Westerberg menar att skadeståndslagen skulle medföra för enskilda.<sup>112</sup> Däremot är det viktigt att hålla i minnet att regleringen var ny och det var svårt att förutse de ekonomiska konsekvenserna av ett utvidgat ansvar för det allmänna. Detta visar likväl att det allmännas intresse vägde tyngre än enskildas.

Sammanfattningsvis har lagstiftaren således utformat bestämmelsen om ersättning för fel eller försummelse vid myndighetsutövning i 3 kap. 2 § SkL på ett öppet vis som möjliggör för rättstillämparen att fylla ut ofullständigheter genom praxis. Bestämmelsen kan på så vis anses vara för öppen för att det klart ska framgå i vilka fall ersättning kan utgå. I praxis har denna öppenhet däremot gagnat skadelidande vilket bland annat exemplifieras av NJA 1985 s. 696 I. Med hänsyn till att regeln har utformats på det här viset är det möjligt att till viss del ta hänsyn till samhällsutvecklingen och skadelidandes intressen i det enskilda fallet. Detta måste dock göras inom ramen för lagstiftningen för att besluten inte ska uppfattas som godtyckliga.

---

<sup>111</sup> Se avsnitt 3.2.1.

<sup>112</sup> Se vid not 74.

## 4 Europakonventionens krav på skadeståndsrätten

I uppsatsens föregående avsnitt beskrevs utvecklingen av skadeståndslagen. I den här delen undersöks hur Europakonventionen har påverkat enskildas ersättningsmöjligheter från det allmänna. Först beskrivs hur Europakonventionen blev en del av svensk rätt och de överväganden som gjordes därmed. Därefter redogörs det för de artiklar i konventionen som är av betydelse för möjligheterna att erhålla skadestånd vid överträdelser av Europakonventionen. Slutligen beskrivs delar av den praxis som finns på området.

### 4.1 Europakonventionen ratificeras

Europakonventionen undertecknades av bland annat Sverige 1950 och ratificerades sedan 1952. Riksdag och regering utgick från att svensk rätt var konventionsenlig och det tog långt tid innan konventionen fick genomslag i svensk rätt. Först 1966 erkände Sverige Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheternas (Europadomstolens) jurisdiktion vilket medförde att enskilda kunde vända sig till Europadomstolen för att pröva svensk rätts förenlighet med konventionen.<sup>113</sup> Under den här tiden var Sverige en stark välfärdsstat präglad av socialdemokraternas kollektivistiska synsätt där en viss skepsis mot tanken på att mänskliga fri- och rättigheter skulle få en större praktisk betydelse.<sup>114</sup> Den här inställningen fanns kvar så sent som i början av 1980-talet då socialdemokraternas partiledare menade att Europadomstolen var en lekstuga för Gustaf Petré, en förvaltningsrättsdomare som var starkt engagerad i medborgarrättsfrågor. Den svenska inställningen till Europakonventionen var länge att svensk rätt uppfyllde konventionens krav.<sup>115</sup> Trots att konventionen till en början inte hade ställning som svensk lag, med ett dualistiskt synsätt, och därmed inte var direkt tillämplig tillmättes den viss betydelse vid rättstillämpningen.<sup>116</sup> Under slutet av 1980-talet

---

<sup>113</sup> Bernitz (2002) s. 140.

<sup>114</sup> Modéer (2009) s. 310 f.

<sup>115</sup> Kleineman (2008/09) s. 546; Modéer (2009) s. 311 f.

<sup>116</sup> Danelius (2015) s. 41 f.

började framför allt Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen i allt större utsträckning beakta konventionen inom ramen för principen om fördragskonform tolkning.<sup>117</sup> Europakonventionen är speciell till sin karaktär på så vis att Europadomstolen är knuten till konventionen för att bland annat tillse att de fördragsslutande staterna efterlever konventionen. Detta har troligtvis haft stor betydelse för att Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen började beakta Europadomstolens praxis. Detta gällde framför allt för de fall där Europadomstolens beslutande innebar en viss kritik av den svenska rättsordningen.<sup>118</sup> Två fall som beskriver Högsta domstolens förhållning till konventionen är NJA 1988 s. 572 och NJA 1989 s. 131.

NJA 1988 s. 572 rörde en tilltalad som hade dömts för en gärning vilken han nekade till. Målet avgjordes i tingsrätten utan att den tilltalade hade beretts tillfälle att höras under en huvudförhandling. Enligt då gällande rätt skulle domstolen hålla huvudförhandling om det inte var uppenbart obehövt. Regeln byggde på uppfattningen att parts önskemål om huvudförhandling i princip skulle respekteras. I en inlägga till hovrätten förutsatte den tilltalade att muntlig förhandling skulle hållas. Trots detta bereddes den tilltalade inte heller någon huvudförhandling i hovrätten vilket av Högsta domstolen ansågs vara ett grovt rättegångsfel. Högsta domstolen menade att de svenska reglerna hädanefter skulle tolkas med viss restriktivitet med hänsyn till en dom från Europadomstolen<sup>119</sup> där Sverige hade fällts för brott mot artikel 6 i EKMR. Lagtolkning måste därmed ske med hänsyn till kraven i konventionen.<sup>120</sup>

I NJA 1989 s. 131 hade en utlänning brutit mot anmälningsskyldigheten efter att regeringen hade föreskrivit att han inte fick lämna en viss kommun. Målet gällde bland annat frågan om denna anmälningsplikt var förenlig med regeringsformen (RF) och Europakonventionen samt huruvida prövningen egentligen skulle ha skett av domstol och inte av regeringen. Den tilltalade menade att anmälningsplikten var att förstå som ett frihetsberövande och

---

<sup>117</sup> Bernitz (2002) s. 141.

<sup>118</sup> Lavin (2012) s. 341.

<sup>119</sup> *Ekbatani v. Sweden*, 26 maj 1988, Series A no. 134.

<sup>120</sup> NJA 1988 s. 572 på s. 574.

därför skulle beslut ha fattats av domstol och inte av regeringen. Högsta domstolen menade att trots att konventionen inte utgör svensk rätt är den av intresse vid tolkning av regeringsformen. Regeringsformen innehåller en inskränkning i möjligheten för utlänningar att ha rätt till domstolsprövning, nuvarande 2 kap. 9 § och 25 § andra stycket 5 RF. Enligt artiklarna 1 och 5 i EKMR har alla som befinner sig under den fördragsslutande landets jurisdiktion samma rätt till domstolsprövning och det görs därmed ingen åtskillnad på svenska medborgare och andra som befinner sig i landet. Frågan som Högsta domstolen hade att ta ställning till var huruvida föreskriften om anmälningsskyldighet var förenlig med regeringsformen. För att avgöra vad som ska förstås med termen frihetsberövande kan viss ledning hämtas ur Europadomstolens praxis. Högsta domstolen kom fram till att anmälningsskyldigheten inte var att jämföras med frihetsberövande enligt konventionens mening och därför var anmälningsskyldigheten förenlig med regeringsformen.<sup>121</sup> De här två rättsfallen visar att svensk lag i så stor utsträckning som möjligt ska tolkas i överensstämmelse med konventionen.<sup>122</sup>

Vidare framhöll utredaren i 1993 års domarutredning att domstolarna skulle få en förstärkt konstitutionell roll för att värna om medborgarnas fri- och rättigheter.<sup>123</sup> Med tanke på inkorporeringen av Europakonventionen, som strax skulle ske, och det kommande medlemskapet i Europeiska unionen<sup>124</sup> stod det klart att domstolarna skulle få en ökad kontroll över förvaltningen och frågorna om medborgarnas rättsskydd skulle få en mer framträdande roll i domstolarnas arbete.<sup>125</sup> ”Domstolarnas rättstillämpande roll – präglad mindre av bundenhet till förarbeten och mer av en rättsskapande funktion – blir av stor betydelse i vår framtida samhällsutveckling.”<sup>126</sup>

---

<sup>121</sup> NJA 1989 s. 131 på s. 133 ff.

<sup>122</sup> Danelius (2015) s. 42.

<sup>123</sup> SOU 1994:99 Del A s. 194.

<sup>124</sup> Europeiska unionen används som ett samlingsbegrepp för Europeiska unionen och tidigare Europeiska gemenskapen och Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

<sup>125</sup> SOU 1994:99 Del A s. 196 f.

<sup>126</sup> SOU 1994:99 Del A s. 197.

## 4.2 Europakonventionen inkorporeras

Trots det genomslag Europakonventionen hade fått genom praxis blev det med tiden besvärligt att konventionen inte hade ställning som lag och på så vis kunde vara direkt tillämplig i svensk rättskipning.<sup>127</sup> En grundläggande anledning till att riksdag och regering valde att inkorporera konventionen var Sveriges närmande till Europeiska unionen och landets ansökan om medlemskap.<sup>128</sup> Fri- och rättighetskommittén framhöll att en inkorporering av konventionen skulle vara en markering av konventionens betydelse och status i Sverige. Detta skulle även medföra att konventionen blev direkt tillämplig och den enskilde medborgaren skulle få ett starkare skydd för sina fri- och rättigheter. Ytterligare en fördel var att frågor om mänskliga fri- och rättigheter skulle kunna lösas på ett nationellt plan och på så vis kunde de långa handläggningstiderna i konventionsorganen undvikas.<sup>129</sup> I litteraturen har det beskrivits att den statliga suveräniteten och den starka välfärdsstaten kan anses ha angripits av en slags överstatlighet vilket resulterade i att det i samband med inträdet i Europeiska unionen var viktigt att inkorporera Europakonventionen som svensk lag.<sup>130</sup> Det var således inte längre möjligt att låta konventionen vara en fristående del från den svenska rätten utan det var av vikt att den inkorporerades för att den skulle få fullt genomslag i det svenska rättssystemet. Det ökade intresset för de mänskliga rättigheterna hör ihop med utvecklingen från ett kollektivistiskt<sup>131</sup> synsätt till ett individualistiskt synsätt där skilda minoriteter och svaga grupper i samhället synliggörs.<sup>132</sup>

Kommittén anförde även i sitt betänkande att det bör ankomma på lagstiftaren att löpande tillse att svensk rätt står i överensstämmelse med konventionen. Domstolarna och myndigheterna ska tolka konventionen med försiktighet och därför är det viktigt att lagstiftaren tillser att konventionen får genomslag i

---

<sup>127</sup> Danelius (2015) s. 42.

<sup>128</sup> Bernitz (2002) s. 144.

<sup>129</sup> SOU 1993:40 Del B s. 124.

<sup>130</sup> Modéer (2009) s. 359.

<sup>131</sup> Se avsnitt 4.1.

<sup>132</sup> Modéer (2009) s. 375.

svensk rätt.<sup>133</sup> Detta ansvar tar sikte på utformningen av ny lagstiftning.<sup>134</sup> I betänkandet framhöll kommittén även att det är rimligt att enskilda ska erhålla någon form av kompensation om svenska domstolar eller myndigheter konstaterar att överträdelser av konventionen har skett och den enskilda därigenom har lidit skada. Detta borde lämpligen kunna ske genom skadeståndslagen men kommittén tvivlade på att lagen gav en tillräcklig rätt till ersättning. Kommittén uppmärksammade de begränsningar som fanns avseende skadestånd för ideell skada samt problemet avseende att 3 kap. 7 § SkL kan vara konventionsstridig. Kommittén menade att då det inte fanns någon praxis avseende artikel 13 i EKMR<sup>135</sup> gick det inte att konstatera om de svenska reglerna uppfyllde konventionens krav men det var troligt att ett starkare skydd behövde införas i den svenska skadeståndslagstiftningen.<sup>136</sup>

I den efterföljande propositionen framhöll regeringen att en inkorporering av konventionen var nödvändig för att skapa rättslikhet mellan Europas stater. Dessutom skulle det medföra en ökad betydelse och ett ökat intresse för de grundläggande fri- och rättigheterna och den europeiska rättsutvecklingen som rör de här frågorna.<sup>137</sup> Genom att Europakonventionen inkorporerades skulle medborgarna få ett dubbelt rättighetsskydd i form av konventionen och regeringsformens andra kapitel. Medborgarna skulle då kunna åberopa den regel som i varje enskild situation ger det bästa skyddet.<sup>138</sup> Vidare uttalade regeringen att ”[i] det säkerligen fåtal fall då en svensk lagregel kan anses strida mot konventionen får det [...] bli en uppgift för domstolarna och förvaltningsmyndigheterna att avgöra hur konflikterna ska lösas.”<sup>139</sup> Detta kan ske med hjälp av principen om fördragskonform tolkning där den svenska regeln tolkningsvis får ett innehåll som motsvarar konventionens krav.<sup>140</sup>

---

<sup>133</sup> SOU 1993:40 Del B s. 126 f.

<sup>134</sup> Victor (2013) s. 344.

<sup>135</sup> Se avsnitt 4.3.

<sup>136</sup> SOU 1993:40 Del B s. 78 f.

<sup>137</sup> Prop. 1993/94:117 s. 34.

<sup>138</sup> Prop. 1993/94:117 s. 39.

<sup>139</sup> Prop. 1993/94:117 s. 38.

<sup>140</sup> Prop. 1993/94:117 s. 37.



Rättstillämparen hade alltså att tillse att svensk rätt inte skulle stå i strid med Europakonventionen i de enskilda fall som uppkom till prövning.<sup>141</sup>

Inkorporeringen av Europakonventionen skedde genom en lag som trädde i kraft den 1 januari 1995. För att lösa normkonflikten som kunde uppstå mellan konventionen och annan lag intogs en bestämmelse i nuvarande 2 kap. 19 § RF som stadgar att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen. Konventionens status var likväl tvetydig. Förankringen i grundlag var inte tänkt att ge konventionen grundlagsstatus och inte heller status mellan grundlag och vanlig lag i normhierarkin. Emellertid är detta troligtvis effekten.<sup>142</sup> Det har även ifrågasatts i den juridiska debatten om konventionen verkligen fick den konstitutionella status som skulle krävas för att uppnå ett effektivt rättighetsskydd.<sup>143</sup> Kommitténs förhoppningar om att inkorporeringen av konventionen skulle skapa ett uttryckligt underlag för att konventionen skulle bli direkt tillämplig och att medborgarna skulle få ett effektivare rättighetsskydd ansågs vara något överdrivna eftersom konventionen till en början efter inkorporeringen sällan aktualiserades hos domstolarna.<sup>144</sup>

### **4.3 Artiklar av betydelse för det allmännas skadeståndsansvar**

Europakonventionen innehåller artiklar som möjliggör gottgörelse när en konventionsrättighet har kränkts. En del bestämmelser riktar sig till Europadomstolen medan andra bestämmelser riktar sig till de fördragsslutande staterna. Den bestämmelse i Europakonventionen som är av störst betydelse för möjligheten att erhålla skadestånd för konventionsöverträdelser är artikel 13 i EKMR. Av betydelse för skadeståndsansvaret är även artiklarna 1, 35.1 och 41 i EKMR. Artikel 1 i EKMR innebär att de fördragsslutande staterna ska tillförsäkra alla som befinner sig under deras jurisdiktion de fri- och

---

<sup>141</sup> Victor (2013) s. 344.

<sup>142</sup> Cameron (2014) s. 196 f; Strömberg (1996) s. 20.

<sup>143</sup> Schultz (2012) s 221 f; Bratt & Södergren (2000) s. 409.

<sup>144</sup> Strömberg (1996) s. 23 med där gjorda hänvisningar.

rättigheter som anges i avdelning 1 (artiklarna 2–18) i EKMR. Det är staterna som primärt ska se till att skyddet för de mänskliga rättigheterna upprätthålls i de nationella rättsordningarna.<sup>145</sup>

Artikel 13 i EKMR reglerar rätten till effektivt rättsmedel. Detta innebär att den som anser sig ha fått de fri- eller rättigheter som skyddas av konventionen kränkta ska ha rätt till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet. Detta gäller även om överträdelsen har begåtts av någon under utövning av offentlig myndighet. Det finns inte någon begränsning avseende vilka skadetyper som ska medföra rätt till effektivt rättsmedel. Rättigheten är en kompletterande rättighet som innebär att en överträdelse av fri- och rättigheterna i artiklarna 2–12 i EKMR ska kunna prövas och medföra rättsföljd genom den nationella rättsordningen, i stället för att den förfördelade ska behöva vända sig till Europadomstolen.<sup>146</sup> Det räcker att någon påstår sig ha blivit kränkt genom en överträdelse av en konventionsrättighet för att rätt till effektivt rättsmedel ska föreligga.<sup>147</sup> Dock måste det finnas rimliga grunder för påståendet om en kränkning.<sup>148</sup> Med effektivt rättsmedel ska förstås en tillfredsställande prövning av ett klagomål. Det är tillräckligt med ett administrativt rättsmedel och det ställs således inte krav på domstolsprövning. Vidare måste rättsmedlet ge reella möjligheter till prövning.<sup>149</sup> Exempelvis straffnedsättning, ändring av dom eller beslut samt skadestånd kan räknas som effektiva rättsmedel beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>150</sup> I målet *T.P. och K.M. mot Storbritannien* uttalade Europadomstolen att när det finns skäl till det ska inhemskt skadestånd för ekonomisk och ideell skada kunna utgå för en överträdelse av konventionsrättigheterna.<sup>151</sup> I målet *Kudla mot Polen* uttalade Europadomstolen att artikel 13 i EKMR hädanefter skulle kräva att staterna ska ha ett effektivt inhemskt rättsmedel för långa handläggningstider i sina inhemska system, annars kan en kränkning av

---

<sup>145</sup> Crafoord (2001) s. 523.

<sup>146</sup> Andersson (2013) s. 553.

<sup>147</sup> *Klass and others v. Germany*, 6 september 1978, Series A no. 28, p. 64.

<sup>148</sup> *Silver and others v. the United Kingdom*, 25 mars 1983, Series A no. 61, p. 113.

<sup>149</sup> Danelius (2015) s. 539.

<sup>150</sup> Andersson (2013) s. 554.

<sup>151</sup> *T.P. and K.M. v. the United Kingdom* [CG], no. 28945/95, ECHR 2001-V, p. 107.

artikel 13 i EKMR föreligga.<sup>152</sup> En anledning till detta var den stora tillströmningen mål som kom till Europadomstolen. Efter den här domen har många stater valt att införa en möjlighet till skadestånd som ett effektivt rättsmedel för alltför långsam handläggning. I Sverige har även straffnedsättning skett, då detta har varit möjligt.<sup>153</sup> Tillgången till effektivt rättsmedel är särskilt viktig ur rättssäkerhetssynpunkt.<sup>154</sup>

Vidare föreskrivs det i artikel 41 i EKMR att Europadomstolen har en möjlighet att tillerkänna skälig gottgörelse, en sorts ersättning, till den som har utsatts för en konventionsöverträdelse. Bestämmelsen riktar sig egentligen i första hand till Europadomstolen och stadgar vidare att skälig gottgörelse ska utgå om den fördragsslutande statens nationella rätt endast till viss del medger ersättning. Skälig gottgörelse omfattar såväl ekonomiskt som ideellt skadestånd.<sup>155</sup> Europadomstolen kan utdöma denna typ av ersättning i de fall då den nationella gottgörelsen har varit otillräcklig eller inte lämnats alls.<sup>156</sup> För att kunna grunda skadeståndsansvar för staten inom den nationella rättsordningen måste denna bestämmelse läsas tillsammans med artikel 35.1 i EKMR som bland annat stadgar att inhemska rättsmedel ska vara uttömda innan ett mål kan tas upp av Europadomstolen. Eftersom konventionen indirekt syftar till att de fördragsslutande staterna ska förändra sin myndighetspraxis och lagstiftning efter konventionen kan det anses vara en onödig omväg att vända sig till Europadomstolen för att erhålla skadestånd även när en viss artikel i konventionen är otvetydig.<sup>157</sup> Med stöd av subsidiaritetsprincipen som främst vilar på artiklarna 1, 13 och 35.1 i EKMR är det rimligt att dra slutsatsen att det ankommer på de inhemska rättssystemen att gottgöra konstaterade konventionsöverträdelser.<sup>158</sup> Sådan gottgörelse ska kunna utgöras av att de inhemska domstolarna tillerkänner den skadelidande skadestånd.<sup>159</sup> Artiklarna kan dels anses ha till syfte låta staterna åtgärda

---

<sup>152</sup> *Kudla v. Poland* [GC], no. 30210/96, ECHR 2000-XI, p. 157–160.

<sup>153</sup> Danelius (2012) s. 511 f.

<sup>154</sup> Ehrenkrona (2007) s. 39.

<sup>155</sup> Cameron (2006) s. 560.

<sup>156</sup> Crafoord (2001) s. 535.

<sup>157</sup> Andersson (2013) s. 553.

<sup>158</sup> Södergren (2002) s. 664 f.

<sup>159</sup> Crafoord (2001) s. 545; Bratt & Södergren (2000) s. 421.

kränkningen innan staten ställs inför rätta vid Europadomstolen, dels minska mängden klagomål till Europadomstolen genom att gottgörelse sker på ett nationellt plan.<sup>160</sup>

## 4.4 Inhemskt skadestånd för konventionsöverträdelser

Trots att Europakonventionen endast fick status som vanlig lag vid inkorporeringen har dess införlivande varit ett avgörande steg i utvecklingen av enskildas rättighetsskydd i Sverige. Domstolarna spelade härvid en aktiv roll.<sup>161</sup> I början av 2000-talet aktualiserades frågan om det var möjligt att erhålla skadestånd från det allmänna vid överträdelser av konventionens fri- och rättigheter.<sup>162</sup> Med tanke på konventionens subsidiära karaktär uttalades det i juridiska litteraturen att det åvilade staterna att såväl pröva som gottgöra konventionsöverträdelser på nationell nivå. Denna gottgörelse ansågs då kunna bestå i skadestånd för såväl ekonomisk som ideell skada.<sup>163</sup> Vid den här tiden var det vanligt förekommande att den skadelidande åberopade 3 kap. 2 § SkL som hänvisar till 2 kap. 3 § SkL för att kräva skadestånd för ideell skada av det allmänna. Tjänstefel åberopades som den brottsliga gärning som skulle grunda skadeståndsansvar. Huruvida denna begränsade rätt att utkräva skadestånd för ideell skada från det allmänna var förenlig med Europakonventionen var inte klarlagt. Detta diskuterades i den juridiska debatten.<sup>164</sup> Genom effektivitetsprincipen och subsidiaritetsprincipen ska de fördragsslutande staterna garantera ett effektivt inhemskt genomförande av Europakonventionen vilket ska medföra att rättigheterna skulle bli praktiska och effektiva och därmed inte enbart illusoriska.<sup>165</sup> Tillerkännandet av skadestånd ansågs därmed kunna ske i linje med den praxis som Europadomstolen hade utarbetat avseende artikel 41 i EKMR.<sup>166</sup> Det finns dock ingen konventionsgrundad skyldighet för de fördragsslutande staterna att följa Europa-

---

<sup>160</sup> Danelius (2015) s. 538; Södergren (2002) s. 665.

<sup>161</sup> Bernitz (2002) s. 154.

<sup>162</sup> Schultz (2012) s. 222.

<sup>163</sup> Bratt & Södergren (2000) s. 424 f.

<sup>164</sup> Lambertz (2004/05) s. 6 f.

<sup>165</sup> Crafoord (2001) s. 524; Södergren (2002) s. 667.

<sup>166</sup> Crafoord (2001) s. 545.

domstolens praxis. Å ena sidan är de fördragsslutande staterna endast förbundna att rätta sig efter de domar där de är parter, artikel 46.1 i EKMR. Å andra sidan, enligt artikel 1 i EKMR, är de fördragsslutande staterna skyldiga att garantera att alla som befinner sig under deras jurisdiktion kommer i åtnjutande av fri- och rättigheterna som anges i artiklarna 2–18 i EKMR. Vidare har Europadomstolen börjat uttala vissa allmänna principer om hur vissa begrepp i konventionen ska tolkas. Detta medför att de fördragsslutande staterna i större utsträckning kan få vägledning i vilka nationella reformer som behöver vidtas för att garantera de fri- och rättigheter som återfinns i Europakonventionen.<sup>167</sup> Trots att det inte är klarlagt huruvida domar mot enskilda stater har någon verkan i förhållande till andra fördragsslutande stater kan de här allmänna principerna vara av betydelse vid tolkning av konventionens fri- och rättigheter.<sup>168</sup> Som ytterligare skäl för att konventionsöverträdelser skulle gottgöras på ett nationellt plan angavs i den juridiska debatten att det var mer kostnadseffektivt och rättssäkert. För att detta skulle vara möjligt ansågs inget mer krävas än att den svenska skadeståndslagen skulle tolkas fördragskonformt.<sup>169</sup>

I den juridiska debatten framhölls det även att förhållandet mellan den dömande och lagstiftande makten inte skulle rubbas genom att domstolarna tog till sig Europadomstolens praxis för att döma i enlighet med den, även om det inte är i linje med svensk skadeståndsrätt.<sup>170</sup> Då respekten för lagmotiven hade väntats minska genom europeiseringen av skadeståndsrätten skulle detta bland annat medföra att domstolarna kunde få större utrymme för att konstatera särskilda skäl för att utdöma skadestånd enligt 3 kap. 3 § SkL.<sup>171</sup> I brist på lagstiftning fick Högsta domstolen avgöra hur överträdelser av Europakonventionen skulle kompenseras i olika fall.<sup>172</sup> Därmed började de högsta dömande instanserna att tillmäta Europakonventionen och Europadomstolens praxis viss betydelse för att undvika att deras avgöranden annars skulle

---

<sup>167</sup> Cameron (2014) s. 78; Cameron (2006) s. 558 f.

<sup>168</sup> SOU 2010:87 s. 143; Cameron (2006) s. 558 f.

<sup>169</sup> Crafoord (2001) s. 546 f.

<sup>170</sup> Crafoord (2001) s. 520 f; Bratt & Södergren (2000) s. 424 f.

<sup>171</sup> Bengtsson (1999) s. 40.

<sup>172</sup> Calissendorff (2015) s. 26.

riskera att underkännas vid en eventuell prövning av Europadomstolen.<sup>173</sup> Det första rättsfallet där möjligheterna till skadestånd med direkt stöd i konventionen prövades var NJA 2003 s. 217. Rättsfallet rörde enbart de processuella förutsättningarna för att skadeståndsanspråk skulle kunna grundas på konventionen. Högsta domstolen uttalade sig inte i frågan om skadestånd kunde dömas ut med stöd direkt i konventionen.<sup>174</sup> Beslutet tydde likväl på en öppenhet och en fingervisning om att det var möjligt att grunda skadeståndsansvar direkt på konventionen.<sup>175</sup>

Det var först genom NJA 2005 s. 462 som Högsta domstolen tillerkände en skadelidande skadestånd med stöd direkt i Europakonventionen. Käranden menade att hans rätt till rättegång inom skälig tid enligt artikel 6 i EKMR hade överträtts. Den relevanta tiden för om rättegång hade skett inom skälig tid beräknades mellan den dag då han hade kallats till förhör och delgavs misstanke om brott (december 1991) och den dag då tingsrättens ogillande dom vann laga kraft (december 1998).<sup>176</sup> Genom en samlad bedömning kom Högsta domstolen fram till att rätten till rättegång inom skälig tid hade kränkts. Därefter tog domstolen ställning till hur kränkningen skulle gottgöras. Anspråket omfattade såväl ideell skada som ren förmögenhetsskada. Högsta domstolen konstaterade att enligt artikel 13 i EKMR ska var och en, vars konventionsrättigheter har överträtts, ha tillgång till effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet. Artikeln ger inte någon omedelbar rätt till gottgörelse utan ett effektivt rättsmedel kan även vara en lindrigare påföljd. Det var emellertid inte möjligt att lindra påföljden eftersom åtalet hade ogillats.<sup>177</sup> Högsta domstolen ansåg att ersättning för ren förmögenhetsskada kunde dömas ut med stöd av en fördragskonform tolkning av 3 kap. 2 § SkL.<sup>178</sup>

Följaktligen menade Högsta domstolen att det vid konventionskränkningar inte var möjligt att grunda skadeståndsansvar för ideell skada direkt på 2 kap.

---

<sup>173</sup> Danelius (2015) s. 44.

<sup>174</sup> NJA 2003 s. 217 på s. 220 ff.

<sup>175</sup> Schultz (2012) s. 222.

<sup>176</sup> NJA 2005 s. 462 på s. 492.

<sup>177</sup> NJA 2005 s. 462 på s. 493 f.

<sup>178</sup> NJA 2005 s. 462 på s. 494 ff.

3 § SkL eftersom denna bestämmelse kräver brottslig gärning som allvarligt kränker den personliga integriteten. Vid kränkning av rätten till rättegång inom skälig tid dömer Europadomstolen normalt ut ersättning för ideell skada med stöd av artikel 41 i EKMR. Förpliktelsen att tillhandahålla effektivt rättsmedel enligt artikel 13 i EKMR kan anses ha uppfyllts genom möjligheten till ersättning för inkomstförlusten (ren förmögenhetsskada). Högsta domstolen menade att den traditionella svenska inställningen är att ersättning för rent ideell skada inte kan tillerkännas en skadelidande utan lagstöd. Trots detta menade Högsta domstolen att övervägande skäl talade för att den skadelidande skulle kunna tillerkännas ersättning för ideell skada. Vidare, menade Högsta domstolen, måste det betraktas som en naturlig utgångspunkt att vid denna typ av prövning ta hänsyn till Europadomstolens praxis, trots att det inte finns någon konventionsgrundad skyldighet att följa densamma. Därmed valde Högsta domstolen att grunda en rätt till skadestånd för ideell skada direkt med stöd i Europakonventionen för överträdelser av artikel 6 i EKMR eftersom skadeståndslagens bestämmelser inte tillgodosåg denna möjlighets genom en fördragskonform tolkning. Ersättning för ideell skada skulle utgå trots att det även förelåg en rätt till ersättning för ren förmögenhetsskada enligt en fördragskonform tolkning av skadeståndslagen.<sup>179</sup> Högsta domstolen kan antas ha gjort detta mot bakgrund av subsidiaritetsprincipen som innebär att kompensation för brott mot konventionen ska ske redan på det nationella planet för att undvika en prövning i Europadomstolen.<sup>180</sup>

I NJA 2007 s. 295 hänsköt tingsrätten en fråga till Högsta domstolen avseende huruvida domstolen kunde utdöma skadestånd med stöd av artikel 5.5 i EKMR för de fall skadeståndslagen eller lagen (1998:714) om ersättning vid frihetsberövande och andra tvångsåtgärder (frihetsberövandelagen) inte kunde ligga till grund för skadeståndet.<sup>181</sup> I domskälet tog Högsta domstolen avstamp i den tidigare refererade domen NJA 2005 s. 462. Högsta domstolen menade att det i första hand ska prövas huruvida skadestånd kan grundas

---

<sup>179</sup> NJA 2005 s. 462 på s. 496 ff.

<sup>180</sup> Södergren (2005) s. 663.

<sup>181</sup> NJA 2007 s. 295 på s. 301.

direkt på skadeståndslagen och frihetsberövandelagen. Om det krävs ska bestämmelserna tolkas fördragskonformt, vilket innebär att begränsningar i tillämpningsområdet som har antagits genom förarbeten, praxis eller doktrin kan komma att förbises. Om Sveriges förpliktelser enligt artikel 5.5 i EKMR inte kan uppfyllas vid en sådan fördragskonform tolkning av lagen ska skadestånd kunna tillerkännas den skadelidande utan särskilt lagstöd.<sup>182</sup> Rättsfallet ger stöd för att det även är möjligt att utdöma skadestånd utan särskilt lagstöd för överträdelse av artikel 5.5 i EKMR om det krävs för att Sverige ska uppfylla sina förpliktelser enligt konventionen. Tidigare hade detta endast varit möjligt för överträdelse av artikel 6 i EKMR, vilket prövades i NJA 2005 s. 462.

Ytterligare ett rättsfall som gällde frågan om skadestånd för överträdelse av Europakonventionen var NJA 2007 s. 584. I fallet hade tre barn blivit omedelbart omhändertagna med stöd av lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga eftersom det misstänktes att de hade utsatts för brott av sina föräldrar. Polisen lät läkarundersöka barnen utan att lagstöd förelåg.<sup>183</sup> Familjen krävde därför bland annat ersättning för ideell skada som inte hade samband med person- eller sakskada. Högsta domstolen konstaterade att ersättning för denna skada endast kan utgå med stöd av skadeståndslagen om skadan har uppkommit genom brott mot person, frihet, frid eller ära. Ett sådant brott skulle kunna vara tjänstefel men det hade inte visats i förevarande fall.<sup>184</sup> Högsta domstolen prövade därefter om ersättning kunde tillerkännas de skadelidande med stöd direkt i Europakonventionen. Den rättighet som hade kränkts var skyddet för privat- och familjeliv i artikel 8 i EKMR. I Europadomstolens praxis avseende artikel 8 i EKMR har ersättning tillerkänts en skadelidande för bland annat frustration, oro, stress, känsla av maktlöshet och lidande. Detta är samma typ av skada som familjen upplevde i samband med ingreppet. För att kraven på en skälig gottgörelse enligt artikel 41 i EKMR ska vara uppfylld kan det ibland vara tillräckligt att

---

<sup>182</sup> NJA 2007 s. 295 på s. 302.

<sup>183</sup> NJA 2007 s. 584 på s. 584 ff.

<sup>184</sup> NJA 2007 s. 584 på s. 595.



fastslå att en överträdelse av artikel 8 i EKMR har skett. Detta medför således att någon ersättning inte behöver dömas ut. Högsta domstolen menade dock att det inte är tillräckligt att endast konstatera att en överträdelse har skett i det här fallet. Därför var det nödvändigt att tillerkänna familjen skadestånd för den ideella skada som hade uppkommit i samband med läkarundersökningen av barnen.<sup>185</sup>

Genom de här rättsfallen har Högsta domstolen utvecklat en princip som innebär att i den mån Sverige har en förpliktelse enligt Europakonventionen att gottgöra överträdelser, och detta inte kan ske inom ramen för nationell skadeståndsrätt, får förpliktelsen uppfyllas genom att skadestånd döms ut utan särskilt stöd i lag.<sup>186</sup> Vidare kan det faktum att Europakonventionen har status som svensk lag inte medföra att skadestånd för ideell skada kan dömas ut med stöd av den lag som Europakonventionen inkorporerades med i svensk rätt eftersom konventionen inte i sig tillhandahåller någon tillämplig regel för att utdöma skadestånd i ett nationellt system.<sup>187</sup>

Tidigare refererade fall behandlar huruvida staten kan åläggas att betala skadestånd för skada som har orsakats på grund av överträdelser av konventionsrättigheter. I NJA 2009 s. 463 var frågan om detta ansvar även kan åläggas en kommun. Högsta domstolen menade att frågan bör lösas i enlighet med de överväganden som gjordes när det allmännas skadeståndsansvar infördes i 3 kap. 2 § SkL 1972. Enligt denna bestämmelse kan såväl staten som kommunerna bli skadeståndsskyldiga för fel eller försummelse vid myndighetsutövning. Det kan anses ligga i kommunens intresse att själva svara för sina funktionärers agerande i tjänsten. Om staten även skulle svara för skador som har orsakats av kommunerna skulle det riskera att medföra en ökad statskontroll över kommunerna. Vid prövning av konventionsöverträdelser utredes det först om skadeståndslagen kan vara tillämplig genom en fördradskonform tolkning. Om så inte är fallet prövas det om

---

<sup>185</sup> NJA 2007 s. 584 på s. 596 ff.

<sup>186</sup> NJA 2009 N 70.

<sup>187</sup> Schultz (2012) s. 223; Bratt & Södergren (2000) s. 424 f.

skadestånd kan utdömas direkt på grundval Europakonventionen. Om kommunerna inte skulle kunna svara för de här skadorna medför detta att skadelidande behöver föra talan mot två svarandeparter på olika grunder. Därmed kom Högsta domstolen fram till att även en kommun kan vara skyldig att betala skadestånd för överträdelser av konventionen, trots avsaknaden av lagstöd.<sup>188</sup>

De här rättsfallen visar att Europakonventionens rättigheter har, genom skadeståndsrätten, blivit ett verkligt redskap och inte längre enbart har ställning som en abstrakt rättighetskatalog.<sup>189</sup> Den princip som har utvecklats genom praxis har störts betydelse för möjligheten att få ersättning för ideell skada eftersom möjligheten till ersättning för denna skadetyper är återhållsam i skadeståndslagen.<sup>190</sup> Det är inte möjligt att dra slutsatsen att alla artiklar i konventionen kan grunda en rätt till ideellt skadestånd. I juridiska litteraturen har det framförts tankar angående att den ordning som artiklarna har rangordnats i skulle kunna ge en viss ledning för vilka artiklar som kan ligga till grund för ideellt skadestånd samt skadeståndsnivåerna.<sup>191</sup> Detta skulle innebära att artiklarna 2–4 i EKMR som behandlar rätten till liv, tortyrförbud och förbud mot slaveri och tvångsarbete bör grunda rätt till skadestånd. I målet *Z* och andra mot Storbritannien uttalade Europadomstolen att vid överträdelser av artiklarna 2 och 3 i EKMR, som är de mest fundamentala bestämmelserna i konventionen, ska ersättning för ideell skada i princip vara en del av de möjliga gottgörelserna.<sup>192</sup> För artiklarna 9–12 i EKMR som behandlar tanke-, samvets- och religionsfrihet, yttrandefrihet, föreningsfrihet och rätt att ingå äktenskap torde erkännandet av kränkningen vara tillräcklig.<sup>193</sup> Mellan de här två typerna av fri- och rättigheter återfinns bland annat artiklarna 6 och 8 i EKMR som kan grunda rätt till skadestånd men så behöver inte alltid vara fallet. I målet *T.P. och K.M. mot Storbritannien* som rörde överträdelse av artikel 8 i EKMR uttalade sig Europadomstolen i mer

---

<sup>188</sup> NJA 2009 s. 463 på s. 472 ff.

<sup>189</sup> Andersson (2013) s. 552.

<sup>190</sup> Prop. 2017/18:7 s. 13.

<sup>191</sup> Andersson (2013) s. 570 f.

<sup>192</sup> *Z and others v. the United Kingdom* [GC], no. 29392/95, ECHR 2001-V, p. 109.

<sup>193</sup> Andersson (2013) s. 570 f.

allmänna ordalag och menade att i lämpliga fall skulle i princip ersättning för ekonomisk och ideell skada kunna vara tillgänglig som en sorts gottgörelse.<sup>194</sup> Ibland skulle det alltså kunna vara tillräckligt med straffnedsättning eller ett konstaterande av att en överträdelse har skett istället för att tillerkänna den skadelidande ersättning.<sup>195</sup> Trots att prövning inte har skett avseende alla relevanta artiklar i Europakonventionen, som till exempel artikel 4 i tilläggsprotokoll 7 i EKMR, eftersom principen som har utvecklats i praxis även är tillämpbar på de fallen.<sup>196</sup>

Vidare har Europadomstolen förtydligat, i samband med att enskilda har fört klagomål mot Sverige i Europadomstolen, att Sverige lever upp till kraven avseende tillhandahållandet av effektivt rättsmedel. Dels genom den princip som har utvecklats i praxis, dels genom möjligheten att vända sig till Justitiekanslern för att få sin sak prövad.<sup>197</sup> Prövningen av skadeståndsanspråk mot staten sker enligt förordning (1995:1301) om handläggning av skadeståndsanspråk mot staten och sker huvudsakligen hos Justitiekanslern. Förfarandet är kostnadsfritt och inte bindande för domstolar i framtida prövningar. Detta medför att enskilda först kan vända sig till Justitiekanslern för att kräva ersättning och samtidigt bedöma sina utsikter för skadestånd om de skulle välja att driva saken vidare inför domstol.<sup>198</sup>

## 4.5 Skadestånd för överträdelser av regeringsformens rättighetskatalog

I det följande ska domstolarnas möjligheter att utdöma ersättning för överträdelser av regeringsformen presenteras. Först beskrivs regeringsformens karaktär bland annat i förhållande till Europakonventionen och därefter presenteras två rättsfall där Högsta domstolen har tillerkänt den skadelidande ersättning med stöd av regeringsformen.

---

<sup>194</sup> *T.P. and K.M. v. the United Kingdom* [GC], no. 28945/95, ECHR 2001-V, p 107.

<sup>195</sup> Andersson (2013) s. 570 f.

<sup>196</sup> *Isaksson v. Sweden* (dec.), no. 9542/11, 27 januari 2017.

<sup>197</sup> Se bland annat *Eskilsson v. Sweden* (dec.), no. 14628/08, 24 januari 2012; *Eriksson v. Sweden*, no. 60437/08, 12 april 2012 p. 52.

<sup>198</sup> Prop. 2017/18:7 s. 15.

### 4.5.1 Regeringsformen som skadestandsgrund

Efter att det blev möjligt att tillerkänna enskilda ersättning direkt på grundval av Europakonventionen har frågan uppstått huruvida regeringsformens fri- och rättigheter på samma vis kan ligga till grund för denna skadeståndsskyldighet.<sup>199</sup> Den svenska rättighetskatalogen återfinns i 2 kap. RF. Kapitlet är i stora delar riktat till lagstiftaren och ska beaktas vid lagstiftningsarbetet. Därför har det inte ansetts vara möjligt att grunda skadeståndsansvar direkt på bestämmelserna i 2 kap. RF. Till skillnad från Europakonventionen är rättighetskapitlet i regeringsformen inte utformat som rättsnormer för domstolarna som vid överträdelser ska kunna grunda skadeståndsansvar.<sup>200</sup> Däremot, som tidigare beskrivits<sup>201</sup>, anförde regeringen redan i förarbetena till inkorporeringen av Europakonventionen att enskilda ska kunna åberopa regeringsformens fri- och rättigheter i praktiken.<sup>202</sup>

Även om de båda rättighetskatalogerna överlappar varandra på många områden finns det även en del rättigheter som skiljer sig åt. Bland annat innehåller regeringsformen bestämmelser om skydd för medborgarskap (2 kap. 7 § RF), förbud mot retroaktiv lagstiftning (2 kap. 10 § RF) och skydd för näringsfrihet (2 kap. 17 § RF) vilka saknar motsvarighet i Europakonventionen.<sup>203</sup> Endast ett fåtal av bestämmelserna i regeringsformen kan medföra ekonomisk skada. Därför krävs det att skadestånd för ideell skada ska kunna dömas ut för att skyddet av rättigheterna ska vara effektivt.<sup>204</sup> Däremot är inte alla bestämmelser i rättighetskatalogen lämpade för att ligga till grund för ett skadeståndsansvar. I många fall krävs intresseavvägningar (2 kap. 20–24 §§ RF) för att konstatera huruvida en rättighet har överträtts.<sup>205</sup> Vidare kan opinionsfriheterna i 2 kap. 1 § RF redan anses kunna ligga till grund för skadeståndsansvar enligt 3 kap. 2 § SkL om fel eller försummelse vid myndighetsutövning föreligger. Om en myndighet inskränker opinions-

---

<sup>199</sup> Bengtsson (2011a) s. 605.

<sup>200</sup> Crafoord (2009) s. 1062.

<sup>201</sup> Se vid not 138.

<sup>202</sup> Jmf. Crafoord (2009) s. 1064; prop. 1993/94:117 s. 39.

<sup>203</sup> Bengtsson (2011a) s. 607.

<sup>204</sup> Bengtsson (2011a) s. 612.

<sup>205</sup> Bengtsson (2013) s. 142.

friheten lär det allt som oftast kunna bedömas som myndighetsutövning.<sup>206</sup> Till skillnad från Europakonventionen saknar regeringsformen en bestämmelse om rätt till effektivt rättsmedel som är betydelsefull för att grunda ett skadeståndsansvar för det allmänna.<sup>207</sup> Avsaknaden av en sådan bestämmelse medför att något krav på att skadeståndet ska vara nödvändigt för att kunna utgå inte behöver uppställas.<sup>208</sup>

I den juridiska debatten har det framförts åsikter både för och mot en möjlighet att grunda skadeståndsansvar för överträdelser av 2 kap. RF. Å ena sidan skulle en skadeståndsbestämmelse om ersättning för överträdelser av regeringsformens rättighetskatalog medföra ett invecklat rättsläge med komplicerade rättsprocesser där den skadelidande för talan på upp till tre grunder, fel vid myndighetsutövning enligt 3 kap. 2 § SkL, överträdelser av Europakonventionen samt överträdelser av regeringsformen. En sådan regel skulle med all sannolikhet även öka antalet påstådda rättighetsöverträdelser.<sup>209</sup> Å andra sidan har regeringsformen inte den praktiska betydelse för enskildas fri- och rättigheter som den borde kunna ha. Genom att grunda skadeståndsansvar direkt på regeringsformen skulle medvetenheten för fri- och rättighetsfrågorna öka.<sup>210</sup> Det är särskilt viktigt att det finns ett fungerande rättighetsskydd på nationell nivå eftersom Europadomstolen ska fungera som ett komplement till de svenska domstolarna.<sup>211</sup> Med tanke på den stora tillströmningen av mål till Europadomstolen är det än viktigare att de svenska domstolarna bygger upp en egen skadeståndspraxis kring regeringsformen.<sup>212</sup> Därför har det framhållits i den juridiska debatten att det är ett naturligt steg att likställa regeringsformens rättighetskatalog med konventionsrättigheterna, där överträdelser av båda ska kunna ligga till grund för ett skadeståndsansvar.<sup>213</sup> Det är även en etablerad skadeståndsrättslig princip att skadestånd ska kunna utgå när en skada drabbar ett intresse som

---

<sup>206</sup> Bengtsson (2011a) s. 614.

<sup>207</sup> Bengtsson (2011a) s. 607.

<sup>208</sup> Bengtsson (2013) s. 141.

<sup>209</sup> Bengtsson (2011a) s. 625.

<sup>210</sup> Åhman (2004) s. 199; Schultz (2011) s. 1000.

<sup>211</sup> Bengtsson (2011a) s. 624 f; Åhman (2004) s. 200.

<sup>212</sup> Crafoord (2009) s. 1067.

<sup>213</sup> Bengtsson (2013) s. 140.

skyddas av en lagfäst eller oskriven handlingsnorm vars åsidosättande grundar skadeståndsansvaret.<sup>214</sup>

Vidare togs kravet på att grundlagskränkningen ska vara uppenbar för att lagprövning ska kunna ske bort från 11 kap. 14 § RF, med verkan från januari 2011.<sup>215</sup> Genom att uppenbarhetsrekvisitet togs bort kan frågan om det är möjligt att erhålla skadestånd när sådan grundlagsstridig lagstiftning har använts få ökad betydelse.<sup>216</sup> Bestämmelsen om lagprövning innebär att domstol inte få tillämpa en föreskrift som står i strid med grundlag eller annan överordnad författning, 11 kap. 14 § RF. Tidigare skulle det uppenbart strida mot grundlagen för att domstolen skulle underlåta att tillämpa föreskriften. Lagprövningen är särskilt viktig för vissa delar av fri- och rättigheterna i 2 kap. RF eftersom det är av särskild vikt att de får fullt genomslag i rättstillämpningen.<sup>217</sup> För att ett fullt genomslag ska vara möjligt krävs det även att överträdelser av rättigheterna medför sanktioner, såsom skadestånd.<sup>218</sup> Ett annat skäl till att uppenbarhetskravet togs bort var förenligheten med inkorporerandet av Europakonventionen och införandet av nuvarande 2 kap. 19 § RF. Det är inte förenligt med konventionen att det krävs uppenbarhet för att åsidosätta en lag eller förordning som kan stå i strid med konventionen.<sup>219</sup>

#### **4.5.2 Högsta domstolen tillerkänner ersättning för överträdelser av regeringsformen**

I NJA 2014 s. 323 tillerkände Högsta domstolen för första gången en skadelidande ersättning med stöd direkt i regeringsformen. Den bestämmelse som hade överträtts var rätten till medborgarskap i 2 kap. 7 § RF, vilken saknar motsvarighet i Europakonventionen.<sup>220</sup> Rättsfallet rörde B.P. som föddes i USA inom äktenskapet mellan den svenska medborgaren (R.P.) och den

---

<sup>214</sup> Crafoord (2009) s. 1063 med där gjorda hänvisningar.

<sup>215</sup> SFS 2010:1408.

<sup>216</sup> Bengtsson (2011a) s. 606.

<sup>217</sup> SOU 2008:125 Del 1 s. 380.

<sup>218</sup> Crafoord (2009) s. 1067.

<sup>219</sup> Prop. 2009/10:80 s. 147.

<sup>220</sup> Bengtsson (2016) s. 441.

brittiska medborgaren (M.R.) och förvärvade därmed svenskt medborgarskap. Efter en tid flyttade familjen till Sverige och året därpå skiljde sig makarna. Genom en dom förklarades R.P. inte vara far till B.P. och B.P:s mor (M.R.) registrerades som ensam vårdnadshavare. Domen medförde att Skattemyndigheten i Stockholm beslöt att ändra B.P:s medborgarskap i folkbokföringsdatabasen från medborgare i Sverige till medborgare i Storbritannien.<sup>221</sup> B.P. överklagade beslutet i alla instanser varefter Högsta förvaltningsdomstolen tillslut biföll hans talan. Rätten till medborgarskap skyddas i 2 kap. 7 § RF och är absolut och kan därmed inte begränsas. Högsta förvaltningsdomstolen menade att det inte var möjligt att fingera att ett svenskt medborgarskap aldrig hade kommit till stånd och på så vis frånta B.P. hans svenska medborgarskap. Skattemyndighetens beslut att frånta B.P. hans svenska medborgarskap var således felaktig.<sup>222</sup> B.P. registrerades återigen som svensk medborgare i folkbokföringsdatabasen efter att ha varit utan svenskt medborgarskap i fyra och ett halvt år.<sup>223</sup>

Därefter väckte B.P. skadeståndstalan mot staten och yrkade att staten skulle ersätta honom för den ideella skada som avregistreringen innebar. Under tiden B.P. inte var registrerad som svensk medborgare saknade han möjlighet att utöva sin rösträtt, göra militärtjänstgöring och välja polis som yrke. Frågan i målet hos Högsta domstolen var huruvida B.P. kunde tillerkännas skadestånd för denna ideella skada. Högsta domstolen konstaterade att rätten till medborgarskap representerar det formella medlemskapet i det svenska samhället och för med sig grundläggande rättigheter. Medborgarskapet är således ett rättsligt förhållande mellan svenska staten och den enskilde och innebär rättigheter och skyldigheter för båda. En överträdelse av 2 kap. 7 § RF innebär således att staten bryter mot den grundläggande skyldigheten som det rättsliga förhållandet utgör och medför skadeverkningar som är svåra att värdera. Högsta domstolen la även vikt vid att rätten till medborgarskap är en absolut rättighet och kan således inte begränsas genom lag.<sup>224</sup> Mot bakgrund härav

---

<sup>221</sup> NJA 2014 s. 323 på s. 323 f.

<sup>222</sup> RÅ 2006 ref. 73 s. 3 f.

<sup>223</sup> NJA 2014 s. 323 på s. 324.

<sup>224</sup> NJA 2014 s. 323 på s. 330 f.

kom Högsta domstolen fram till att en skada hade uppkommit på grund av den felaktiga avregistreringen. Som utgångspunkt i svensk rätt krävs det lagstöd för att skadelidande ska få ersättning för ideell skada. Sådant lagstöd saknas i det här fallet. Högsta domstolen menade dock att trots att 2 kap. 7 § RF i första hand riktar sig till lagstiftaren och myndigheter är överträdelsen av sådant slag att övervägande skäl talar för att bestämmelsen ska kunna åberopas av enskilda som grund för en skadeståndstalan. Högsta domstolen menade att skadestånd för ideell skada därmed skulle kunna dömas ut. Således tillerkändes B.P. skadestånd för den ideella skada som hade uppkommit genom att B.P. hade varit avregistrerad som svensk medborgare i fyra och ett halvt år.<sup>225</sup>

Ett av justitieråden var skiljaktigt och menade att det fanns synnerligen goda skäl att tillerkänna den skadelidande ersättning i det här fallet. Likt resterande justitieråd konstaterade vederbörande att det saknas lagstöd för att tillerkänna den skadelidande ersättning för ideell skada. Vidare fanns det inte heller någon skadeståndsrättslig princip eller folkrättslig förpliktelse för att utvidga rättighetsansvaret. Därmed menade vederbörande att det bör ankomma på lagstiftaren att vidta åtgärder för detta.<sup>226</sup>

NJA 2014 s. 323 ger dessvärre ingen ledning för om överträdelser av andra bestämmelser i regeringsformen kan ligga till grund för utdömande av ideellt skadestånd. Rättsfallet ska inte heller tolkas motsatsvis vilket skulle medföra att det endast är överträdelser 2 kap. 7 § RF som kan grunda skadeståndsansvar för ideell skada.<sup>227</sup> Rättsfallet ger således inte något stöd för ett generellt ansvar för överträdelser av de rättigheter som skyddas av regeringsformen eftersom någon generell princip om ersättning för överträdelser av regeringsformen inte har uttalats liksom den som började utarbetas genom NJA 2005 s. 462.<sup>228</sup> Däremot visar NJA 2014 s. 323 på en tydlig tendens för att regeringsformens bestämmelser ska få ett ökat genomslag i domstolarnas

---

<sup>225</sup> NJA 2014 s. 323 på s. 331 f.

<sup>226</sup> NJA 2014 s. 323 på s. 332.

<sup>227</sup> Andersson (2014) s. 118.

<sup>228</sup> Bengtsson & Strömbäck (2014) s. 119 (kommentaren till 3 kap. 2 § SkL).



rättstillämpning.<sup>229</sup> Efter Högsta domstolens avgörande har även Justitiekanslern tillerkänt andra skadelidande ersättning för ideell skada för överträdelser av 2 kap. 7 § RF.<sup>230</sup>

Ytterligare ett rättsfall där skadeståndsansvar grundat på regeringsformen har prövats är NJA 2014 s. 332.<sup>231</sup> Fallet rörde ersättning för rådighetsinskränkningar i användningen av mark i nuvarande 2 kap. 15 § RF. Kärandena i målet var fiskare som bedrev fiskerier i Torne älvs havsfiskeområde. Rätten att fiska omfattades av äganderätten i deras fastigheter. Ett fiskeförbud infördes genom en förordning 1997 och kärandena menade att de hade rätt till ersättning för denna rådighetsinskränkning. Högsta domstolen tillerkände de skadelidande ersättning för den ekonomiska förlust som uppkom till följd av fiskeförbudet i förordningen.<sup>232</sup> Rättsfallet är inte lika uppseendeväckande som NJA 2014 s. 323, utan kan istället ses som en fortsättning på detsamma. Till skillnad från NJA 2014 s. 323 där Högsta domstolen tillskapade en ny ersättningsgrund genom regeringsformen visar det här fallet på hur regeringsformen kan användas för att fylla ut en redan befintlig ersättningsreglering i situationer då lagstiftning inte ger någon ledning för rätten till ersättning.<sup>233</sup>

## 4.6 Rättsutvecklingen ur ett rättssäkerhetsperspektiv

När Europakonventionen inkorporerades och blev en del av den svenska rätten väntades domstolarna få en ökad kontroll över frågor om medborgarnas rättsskydd. Det betonades att domstolen skulle ha en rättsskapande funktion och agera när det uppstod luckor i lagen.<sup>234</sup> Vidare menade regeringen att i de fåtal fall där konventionen kunde anses stå i konflikt med svensk lag var det upp till domstolarna att lösa konflikten. Redan i kommittébetänkandet för fri-

---

<sup>229</sup> Eka (2016) s. 370; Andersson (2014) s. 120 och 138.

<sup>230</sup> Justitiekanslern, dnr 6971-14-40, beslut 2015-11-13; Justitiekanslern, dnr 3440-14-40, beslut 2015-11-13.

<sup>231</sup> För en utförlig redogörelse av rättsfallet se Andersson (2014) s. 124–129.

<sup>232</sup> NJA 2014 s. 332 på s. 358 ff.

<sup>233</sup> Andersson (2014) s. 124.

<sup>234</sup> Se avsnitt 4.1.

och rättighetsfrågor uppmärksammades risken för att svensk skadeståndsrätt inte uppfyllde kraven i Europakonventionen. Kommittén menade dock att det inte var möjligt att undersöka om de svenska reglerna uppfyllde Europakonventionens krav.<sup>235</sup> Således uppmärksammade utredaren den möjliga bristen i lagstiftningen men inga åtgärder vidtogs. Som en del av det traditionella rättssäkerhetsbegreppet omfattas att medborgarna ska ha rättssäkerhetsgarantier gentemot det allmänna och här är förutsebarheten en viktig del. Som en del av förutsebarheten fordras adekvat reglering, vilket inte finns avseende ersättning för rättighetsöverträdelser. Dessutom omfattas det av den moderna delen av rättssäkerhetsbegreppet att offentliga makten vidtar lagstiftningsåtgärder för att skydda medborgarnas rättigheter. Inkorporeringen av Europakonventionen kan ses som en lagstiftningsåtgärd som utökade medborgarnas fri- och rättigheter eftersom konventionen nu blev direkt tillämplig i svensk rättsskipning. Dessvärre vidtogs inte någon lagstiftningsåtgärd avseende möjligheterna att erhålla skadestånd vid konventionskränkningar vilket kan anses vara en svaghet i skyddet för de mänskliga rättigheterna och enskildas rättssäkerhetsgarantier.

En viktig del i Europakonventionen, ur rättssäkerhetssynpunkt, är kravet på effektivt rättsmedel.<sup>236</sup> Staterna får själva välja hur de ska uppfylla kraven i Europakonventionen. I Sverige har rätten till effektivt rättsmedel uppfyllts genom bland annat möjligheten att överklaga eller begära förtursförklaring. I de fall detta inte har ansetts vara ett tillräckligt effektivt rättsmedel har skadestånd tillerkänts den förfördelade. Genom en rad rättsfall har Högsta domstolen inrättat en princip som innebär att i den mån Sverige har en förpliktelse enligt Europakonventionen att gottgöra överträdelser av konventionsrättigheter, och detta inte kan ske inom ramen för nationell skadeståndsrätt, får förpliktelsen utföras genom att skadestånd döms ut utan lagstöd.<sup>237</sup> Ett av kriterierna för rättssäkerheten, enligt Frändberg, är att det finns klara och adekvata regler på området. Avseende möjligheterna att döma ut skadestånd

---

<sup>235</sup> Se avsnitt 4.2.

<sup>236</sup> Se avsnitt 4.3.

<sup>237</sup> Se avsnitt 4.4.

för konventionsöverträdelser finns det inga rättsregler att stödja sig på. Den här bristen läks genom att rättstillämparen är skyldig att konstruera en regel för att lösa problemet. Regeln ska utformas lojalt genom att exempelvis andra bestämmelser tillämpas analogt. Högsta domstolen fyllde ut ofullständigheten i lagen genom att konstruera en princip som bygger på att konventionsrätten används i inhemsk rätt för att avgörandena inte ska riskera att underkännas av Europadomstolen. Även Peczenik menar att rättstillämparen måste stödja sig på andra rättskällor såsom prejudikat för att fylla ut gällande rätt. En sådan rättskälla var i det här fallet Europakonventionen och praxis från Europadomstolen. Skadestånd kan därmed användas som ett effektivt rättsmedel. Dock är inte tanken att domstolarna ska tillerkänna den förfördelade skadestånd i första hand. Likväl har skadeståndet fått status som rättsmedel i svensk rätt, trots att det enbart ska användas om inget annat rättsmedel är tillräckligt effektivt.

Den skadetyper som har fått störst utrymme i debatten om ersättning för konventionsöverträdelser och den efterföljande rättsutvecklingen är den ideella skadan. Anledningen härtill är att skadetyper inte ens kunde ersättas i svensk rätt genom en fördragskonform tolkning, vilket det var möjligt att göra med rena förmögenhetsskador. Eftersom det är främmande för det svenska rättssystemet att utdöma skadestånd för ideell skada utan stöd i lag har debatten troligtvis kretsat framför allt kring denna skadetyper.<sup>238</sup> Genom tillskapandet av den nya rättsprincipen gick således Högsta domstolen mot principen om att skadestånd för ideella skador endast ska utdömas när det finns lagstöd. Frågan är huruvida det kan anses vara rättssäkert och därmed förutsebart att rättsläget ändras drastiskt genom praxis istället för lagstiftning. Detta medför att det endast finns prejudikat att stödja sig på istället för lagstiftning som föregås av utredningsåtgärder där för- och nackdelar med en ändring av rättsläget kan utredas mer noggrant. Däremot förändrande rättstillämparen rättsläget för att värna om de mänskliga fri- och rättigheterna. Även om det inte var förutsebart kan det ändå anses vara rättssäkert eftersom

---

<sup>238</sup> Se avsnitt 4.4.

etiska värden, såsom kraven från Europakonventionen, beaktades i det svenska rättssystemet. Det är mer effektivt att kunna döma ut skadestånd för konventionskränkningar redan på ett nationellt plan eftersom enskilda därmed inte behöver vända sig till Europadomstolen där handläggningstiderna är väldigt långa. Därmed kan det anses finnas goda rättssäkerhetsgarantier i det svenska rättssystemet. Detta uppfylls även genom möjligheten för enskilda att vända sig till Justitiekanslern för att få sin sak prövad.

Följaktligen utvecklades möjligheterna att erhålla skadestånd för överträdelser av fri- och rättigheter i regeringsformen först efter att det fanns en princip om densamma för Europakonventionen. Det är inte särskilt uppseendeväckande att utvecklingen avseende skadestånd för överträdelser av konventionen kom först. För det första har regeringsformens bestämmelser framför allt riktat sig till lagstiftaren trots att det i motiven finns stöd för att även enskilda ska kunna åberopa regeringsformens fri- och rättigheter i praktiken. För det andra saknar regeringsformen en bestämmelse om rätt till effektivt rättsmedel, motsvarande den som återfinns i artikel 13 i EKMR. Det finns dock en etablerad skadeståndsrättslig princip i Sverige som innebär att skadestånd ska kunna utgå när en skada drabbar ett intresse som skyddas av en lagfäst eller oskriven handlingsnorm vars åsidosättande grundar skadeståndsansvaret, vilket regeringsformen kan anses utgöra.<sup>239</sup> För det tredje fanns det även en rädsla för att de svenska domstolarnas avgöranden skulle underkännas av Europadomstolen om skadestånd i form av effektivt rättsmedel inte hade kunnat tillerkännas den som hade drabbats av en konventionsöverträdelse.<sup>240</sup> Den här risken fanns inte för överträdelser av regeringsformen, i alla fall inte för de fri- och rättigheter som saknar svarighet i konventionen.

Just det faktum att det var frågan om överträdelse av rätten för medborgarskap i NJA 2014 s. 323, vilken inte skyddas av konventionen, kan ha varit avgörande för att ersättning ska ha dömts ut med stöd av regeringsformen. Hade

---

<sup>239</sup> Se avsnitt 4.5.1.

<sup>240</sup> Se avsnitt 4.4.

denna rättighet skyddats av Europakonventionen är det troligt att den skadelidande enbart hade grundat sin talan på konventionen med hänsyn till den skadeståndspraxis som finns utarbetad på området. Däremot är det inte uteslutet att den skadelidande ändå hade försökt grunda sin talan på regeringsformen eftersom vederbörande företrädde av Centrum för rättvisa vars VD, när målet var uppe till prövning, har varit aktiv i debatten avseende huruvida skadestånd ska kunna utgå direkt på regeringsformen.<sup>241</sup> Att på det här viset grunda en skadeståndstalan direkt på regeringsformens rättighetskapitel vore troligtvis otänkbart innan Europakonventionen inkorporerades som svensk lag eftersom det svenska samhället då präglades av socialdemokraternas tanke på en stark stat. Det var även i samband härmed som en mentalitetsförändring avseende de mänskliga fri- och rättigheterna skedde då synsättet tidigare präglades av kollektivism medan ett individualistiskt synsätt numera är rådande.<sup>242</sup> Detta är troligtvis ett av skälen till att det numera råder en mer öppen inställning för enskildas rättigheter i samhället.

Vidare är det troligt att rättstillämparen inte var villig att gå så långt och uttala en allmän princip avseende när skadestånd ska kunna utgå för överträdelser av regeringsformen. Med tanke på att det inte finns några krav från bland annat Europakonventionen som ger ledning till hur principen kan se ut kan det vara svårt att genom en dom konstruera en sådan princip. Det kräver utredningar och lagstiftning för att effekterna av en sådan regel ska utredas på ett tillfredsställande vis. Detta ligger i linje med den skiljaktiga meningen i NJA 2014 s. 323. Det skiljaktiga justitierådet menade att med hänsyn till att det inte finns någon folkrättslig förpliktelse, såsom Europakonventionen, eller någon annan skadeståndsrettslig princip att stödja sig på krävs det att rättsläget klagörs genom lagstiftning, trots att det förelåg synnerligen goda skäl för att ersättning skulle utgå. De andra justitieråden biföll däremot den skadelidandes talan och tillsåg att vederbörande fick den upprättelsen som krävdes för att det skulle bli rättssäkert i det enskilda fallet.<sup>243</sup> När det inte

---

<sup>241</sup> Se bland annat Crafoord (2009).

<sup>242</sup> Se avsnitt 4.1 och 4.2.

<sup>243</sup> Se avsnitt 4.5.2.

fanns någon tillämplig reglering för att avgöra målet konstruerade domstolen en regel för det aktuella fallet, det vill säga att det är möjligt att erhålla skadestånd för ideell skada för överträdelser av 2 kap. 7 § RF. Detta ligger i linje med hur Frändberg anser att brister i kravet på förutsebarhet ska lösas. Finns det ingen regel ska rättstillämparen konstruera en regel med lojalitet gentemot rättssystemet.<sup>244</sup> Högsta domstolen konstruerade en regel som har vissa likheter med principen om ersättning för konventionsöverträdelser. Det är viktigt att hålla i minnet att Högsta domstolen avhöll sig från att konstruera en princip för ersättning för överträdelser av regeringsformen. Denna försiktighet kan möjligtvis ha sin grund i lojaliteten mot rättssystemet då det kan vara mer lämpligt att skapa denna typ av regel genom lagstiftning. Trots att NJA 2014 s. 323 inte ledde fram till någon allmän princip har fallet likväldigt gett ledning för liknande ärenden hos Justitiekanslern.

---

<sup>244</sup> Se avsnitt 2.2.

# 5 Lagförslag om skadestånd för konventionsöverträdelser

Föregående avsnitt behandlade Europakonventionens inverkan på den svenska skadeståndsrätten vilken har resulterat i praxis avseende ersättning för ideella skador vid överträdelser av såväl Europakonventionen som regeringsformens rättighetskatalog. I det här avsnittet beskrivs ett nuvarande lagförslag som ska behandlas i riksdagen i januari 2018. Lagförslaget innebär delvis en kodifiering av den praxis om överträdelser av Europakonventionen som presenterades i föregående avsnitt.

## 5.1 Utredningar och lagförslag

Första initiativet till att utreda frågan om skadestånd för överträdelser av Europakonventionen togs genom Ds 2007:10. Utredaren kom fram till att det finns skäl att anpassa den svenska lagstiftningen till rättsläget som förändrades i och med NJA 2005 s. 462. Ingen av de lösningar som presenterades i utredningen ansågs vara problemfria och utredaren föreslog att ytterligare en större utredning skulle genomföras.<sup>245</sup> Nästa utredning som tillsattes presenterade sitt betänkande till regeringen i slutet av 2010.<sup>246</sup> Den här utredningen var mer genomarbetad och ligger till grund för den proposition som regeringen presenterade under hösten 2017.<sup>247</sup> Lagförslaget innebär att skadestånd ska utgå för överträdelser av konventionens rättigheter i den utsträckning som det är nödvändigt för att överträdelsen ska gottgöras.<sup>248</sup> Varken utredningen eller propositionen berör möjligheterna att erhålla ersättning för överträdelser av regeringsformens rättighetskatalog. Däremot har konstitutionsutskottet och lagrådet uppmanat att en utredning avseende detta ska tillsättas snarast.<sup>249</sup> I det följande kommer överväganden avseende lagförslaget som har gjorts i SOU 2010:87 och prop. 2017/18:7 att presenteras.

---

<sup>245</sup> Ds 2007:10 s. 12 f.

<sup>246</sup> SOU 2010:87 s. 4.

<sup>247</sup> Prop. 2017/18:7 s. 1 och 8.

<sup>248</sup> Prop. 2017/18:7 s. 5 där den fullständiga lydelsen av lagförslaget återfinns.

<sup>249</sup> Bet. 2015/16:KU15 p. 15; Prop. 2017/18:7 s. 89.

## 5.2 Ansvarssubjekt och skadetyper

Enligt regeringens förslag ska såväl staten som kommunerna kunna bli ersättningsskyldiga med stöd av den föreslagna bestämmelsen.<sup>250</sup> Detta ligger i linje med NJA 2009 s. 463 där Högsta domstolen konstaterade att det är av vikt att även kommunerna ska kunna stå till svars för skador som har orsakats genom överträdelser av Europakonventionen. Anledningen härtill är dels att den skadelidande inte ska behöva driva dubbla processer, dels att det även är viktigt för att inte öka den statliga kontrollen av kommunerna.<sup>251</sup>

Utöver de skadetyper som redan omfattas av skadeståndslagen<sup>252</sup> ska ytterligare en skadetypp införas i skadeståndslagen när den skadelidandes rättigheter enligt Europakonventionen har överträtts.<sup>253</sup> De fördragsslutande staterna får själva välja hur de utformar ett rättsmedel för att det ska vara förenligt med statens eget rättssystem och traditioner.<sup>254</sup> Därför anser regeringen att alla befintliga skadetyper ska kunna ersättas genom den nya bestämmelsen, trots att det i vissa fall kan medföra att vissa skador kan ersättas genom flera bestämmelser i skadeståndslagen.<sup>255</sup> Europakonventionen kräver att ideell skada ska kunna ersättas i större omfattning än vad skadeståndslagen nu ger möjlighet till. Genom svensk rättspraxis har framför allt frågan om ideell skada vid överträdelser av Europakonventionen varit uppmärksammas.<sup>256</sup> Det är framför allt möjligheterna att få ersättning för denna skadetypp som behöver utvidgas i lagen och därför är det nödvändigt att införa en ny skadetypp i skadeståndslagen. I propositionen benämner regeringen denna skadetypp *annan ideell skada*. Skadetypen begränsas till att avse sådan skada som har uppkommit till följd av att den skadelidandes rättigheter enligt Europakonventionen har överträtts och som inte omfattas av de andra fyra skadetyperna i skadeståndslagen.<sup>257</sup>

---

<sup>250</sup> Prop. 2017/18:7 s. 27.

<sup>251</sup> Se avsnitt 4.4.

<sup>252</sup> Det vill säga personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkingsersättning.

<sup>253</sup> Prop. 2017/18:7 s. 29.

<sup>254</sup> NJA 2012 s. 1038 I p. 12.

<sup>255</sup> Prop. 2017/18:7 s. 31.

<sup>256</sup> Bland annat NJA 2005 s. 462 och NJA 2007 s. 295 som beskrivs i avsnitt 4.4.

<sup>257</sup> Prop. 2017/18:7 s. 31 f.



Vidare bör ersättningsnivåerna för de redan befintliga skadetyperna, ren förmögenhetsskada, person- och sakskada, ligga på samma nivå i den nya bestämmelsen som enligt befintliga skadeståndsrättsliga regler. Det vill säga att den skadelidande ska bli fullt kompenserad för skadan och försättas i samma läge som om skadan aldrig hade inträffat. Detta ska dock hållas isär från att skadeståndet i vissa fall kan komma att sättas ned.<sup>258</sup> Ersättningen för annan ideell skada ska bedömas på samma vis som kränkningersättning enligt 2 kap. 3 § SkL eftersom de två ersättningstyperna har likheter i fråga om vad som ska ersättas. Regeringen föreslår att det i skadeståndslagen ska intas en särskild bestämmelse om hur ersättning för annan ideell skada ska beräknas. Här föreslår regeringen att hänsyn ska tas till överträdelsens art och omständigheterna i övrigt.<sup>259</sup> Utredaren menade att en skälighetsbedömning är den mest ändamålsenliga regleringen eftersom skadan inte kan uppskattas i pengar på samma vis som ekonomiska skador kan. Vid denna skälighetsbedömning är det rimligt att domstolarna beaktar Europadomstolens praxis om skälig gottgörelse enligt artikel 41 i EKMR.<sup>260</sup>

### 5.3 Krav på nödvändighet

I den föreslagna lagbestämmelsens andra stycke anges att skadestånd endast ska utges i den utsträckning det är nödvändigt för att gottgöra överträdelsen av konventionsrättigheten.<sup>261</sup> Huruvida det är nödvändigt att utge skadestånd ska jämföras med under vilka omständigheter det krävs att Sverige utger skadestånd för den aktuella skadan. Det vill säga huruvida den skadelidandes rätt till effektivt rättsmedel kan tillgodoses på annat sätt.<sup>262</sup> Syftet är således inte att den nya skadeståndsbestämmelsen ska medföra en rätt till skadestånd vid alla tillfällen då en konventionsöverträdelse har skett. Möjligheten att erhålla skadestånd ska endast komma i fråga om andra effektiva rättsmedel saknas eller om de behöver kompletteras.<sup>263</sup> Rättsmedel som innebär av-

---

<sup>258</sup> Se avsnitt 5.3; Prop. 2017/18:7 s. 37.

<sup>259</sup> Prop. 2017/18:7 s. 32 och 38 f.

<sup>260</sup> SOU 2010:87 s. 22.

<sup>261</sup> Prop. 2017/18:7 s. 5.

<sup>262</sup> Prop. 2017/18:7 s. 59.

<sup>263</sup> Prop. 2017/18:7 s. 41.

hjälpande eller gottgörelse på annat vis, såsom förtursförklaring eller rätten att begära omprövning av ett beslut, ska vara primära i förhållande till skadestånd.<sup>264</sup> Detta återspeglar den praxis som finns på området och även vad utredaren anförde.<sup>265</sup> Eftersom ersättning endast ska utgå i den utsträckning det är nödvändigt kan det medföra att begränsade skador anses vara gottgjorda genom att överträdelsen erkänns. Detta gäller framför allt för annan ideell skada där domstolarna har stort utrymme för skälighetsbedömningar.<sup>266</sup>

Eftersom andra rättsmedel ska vara primära i förhållande till skadestånd kan det medföra att det först krävs ett överklagande av det konventionsstridiga beslutet innan en rätt till skadestånd kan föreligga. Centrum för rättvisa ställde sig kritiska till denna ordning i sitt remissvar eftersom detta innebär att det ställs högre krav på kunskap hos enskilda än hos själva beslutsfattaren. Om det ställs krav på att enskilda ska använda sig av befintliga rättsmedel i den pågående processen bör domstolarna åläggas att informera den enskilde om denna möjlighet.<sup>267</sup> Regeringen framhöll å sin sida att det inte får ställas orimliga krav på enskilda men att det är av vikt att betydelsen av andra mer ändamålsenliga rättsmedel kvarstår. Därför ska bestämmelsen utformas så att det finns möjlighet att beakta omständigheterna i det enskilda fallet. Huruvida andra rättsmedel har använts eller ej bör inte vara en avvisningsgrund för prövningen utan något som beaktas vid bedömningen om skadeståndskravet ska bifallas eller ej.<sup>268</sup> Det är däremot inte tänkt att särskilda rättsmedel, såsom resning, ska räknas som effektiva rättsmedel och det krävs därför inte att den enskilde har utnyttjat den typen av rättsmedel för att ha en rätt till skadestånd enligt den nya bestämmelsen.<sup>269</sup>

Vidare anförde regeringen ytterligare skäl för att skadestånd inte ska vara det primära rättsmedlet. De här skälen är nära sammanknutna med hur ersättningens storlek ska beräknas. Regeringen menade att som allmän

---

<sup>264</sup> Prop. 2017/18:7 s. 22 f.

<sup>265</sup> NJA 2012 s. 211 I p. 25; SOU 2010:87 s. 402.

<sup>266</sup> Prop. 2017/18:7 s. 33.

<sup>267</sup> Centrum för rättvisa (2011) s. 8 f.

<sup>268</sup> Prop. 2017/18:7 s. 24 f.

<sup>269</sup> Prop. 2017/18:7 s. 61.

skadeståndsrättslig princip har den skadelidande en skyldighet att begränsa sin skada och därför ska skadestånd inte kunna dömas ut vid alla konventionskränkningar. Därmed kan den skadelidande inte förhålla sig passiv istället för att försöka få rättelse av ett felaktigt beslut eftersom detta kan medföra att skadan växer. Den skadelidandes eget agerande kan således komma att påverka ersättningens storlek eftersom skadestånd endast ska komma i fråga då det är nödvändigt för att uppfylla kraven på effektivt rättsmedel. Dessutom innehåller skadeståndslagen även bestämmelser om jämkning av skadestånd för ren förmögenhetsskada, person- och sakskada, 6 kap. 1 § SkL som även blir tillämpliga på den nya bestämmelsen. Sakskada och ren förmögenhetsskada kan jämkas om den skadelidande genom vållande har medverkat till skadan, 6 kap. 1 § andra stycket SkL. Ersättning för personskada kan jämkas om den skadelidande genom uppsåt eller grov vårdslöshet har medverkat till skadan, 6 kap. 1 § första stycket SkL. Skadeståndslagen innehåller däremot inte någon bestämmelse om jämkning av kränkningers ersättning vid brott utan hänsyn tas bland annat till den skadelidandes agerande. Regeringen menar att nedsättning av ersättningen för annan ideell skada bör hanteras på samma vis som ersättning för kränkning genom brott. Detta innebär att om den skadelidandes eget agerande tyder på att vederbörande inte värdesätter den rättighet som har överträtts kan ersättningen sättas ned.<sup>270</sup>

## 5.4 Överväganden för lagstiftning

Regeringen menar att genom införandet av en bestämmelse i skadeståndslagen angående ersättning för överträdelser av Europakonventionen kommer rättsläget klargöras vilket i sin tur medför att enskilda får insikt i vilka krav vederbörande kan rikta mot det allmänna. Rättstillämpningen kommer även bli mer förutsebar och enhetlig. Detta kommer även främja skyddet för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna i Sverige.<sup>271</sup> En del remissinstanser var negativa till att lagstifta på området eftersom det kan medföra inlåsningseffekter. För att undvika detta, menade regeringen, måste bestämmelsen utformas så att den är tillräckligt flexibel för att följa med i

---

<sup>270</sup> Prop. 2017/18:7 s. 41 f.

<sup>271</sup> Prop. 2017/18:7 s. 53 f.

Europadomstolens rättsutveckling och nya situationer som kan uppkomma genom samhällsutvecklingen.<sup>272</sup>

Vidare framhölls det i utredningen att det genom lagstiftning måste klargöras vad som avses med effektivt rättsmedel i artikel 13 i EKMR. Även om konventionen utgör svensk lag krävs det att innebörden av artikel och hur den har tolkats i Europadomstolens praxis klargörs genom lag. På så vis kan rättsläget bli mer lättbegripligt då en internationell domstols domar inte alltid är lätta att applicera på det svenska rättssystemet. Syftet är således att tydliggöra Sveriges åtaganden enligt artikel 13 i EKMR som bygger på förutsättningen att rättsmedlen ska vara effektiva, tillgängliga och möjliga att använda. Det är inte enbart enskilda som är behjälpta av lagstiftning på området. De förarbeten som ligger till grund för inkorporeringen av Europakonventionen ger ingen vägledning för rättstillämparen om hur konventionsrelaterade skadestandsfrågor ska tolkas. Rättstillämparen behöver således få denna vägledning genom lagstiftning. På så vis kan praxis bli mer förutsebar och fri från motsägelser.<sup>273</sup> Dessutom angav regeringen i förarbetena till inkorporeringen av Europakonventionen att det i första hand är lagstiftaren som ska tillse att den svenska rätten stämmer överens med Europakonventionens bestämmelser. Att lagstifta ligger därmed i linje med den balans som ska råda mellan den dömande och lagstiftande makten.<sup>274</sup> Vidare krävs lagstiftning även av rent principiella skäl. Det svenska synsättet bygger på att ideellt skadestånd endast ska dömas ut om det finns stöd i lag. Genom den praxis som har växt fram på området döms ideellt skadestånd ut utan stöd i lag och det är otillfredsställande att låta denna ordning bestå.<sup>275</sup>

Följaktligen anger konstitutionsutskottet i sitt betänkande att utskottet ställer sig bakom regeringens förslag om ändring i skadeståndslagen och de överväganden som regeringen har gjort i propositionen. Utskottet menar även att regeringen, med den här propositionen, har tillgodosett det tillkännä-

---

<sup>272</sup> Prop. 2017/18:7 s. 18 f.

<sup>273</sup> SOU 2010:87 s. 282 f.

<sup>274</sup> SOU 2010:87 s. 282; Prop. 1993/94:117 s. 36.

<sup>275</sup> Prop. 2017/18:7 s. 18; SOU 2010:87 s. 283.

givande<sup>276</sup> om en reglering avseende möjligheten till ersättning för överträdelse av Europakonventionens fri- och rättigheter.<sup>277</sup>

## 5.5 Lagstiftningsförslaget ur ett rättssäkerhetsperspektiv

Till att börja med är tillgången till lagstiftning grundläggande för att rättsläget ska vara förutsebart. Frändberg uppställer tre krav för att rättssäkerhet ska råda där tillhandahållandet av klara och adekvata regler är ett av kraven. Då det tidigare har brustit i detta krav har rättstillämparen fått konstruera en princip för att avgöra när skadestånd ska utgå vid konventionsöverträdelse. Den lagstiftning som nu föreslås innebär en kodifiering av denna praxis. En viktig rättssäkerhetsgaranti är att uppdelningen mellan den lagstiftande och dömande makten upprätthålls. När Europakonventionen inkorporerades uttalade regeringen att det i första hand ska ankomma på lagstiftaren att se till att den svenska rätten stämmer överens med Europakonventionen. Därför är det av vikt att det nu införs en skadeståndsbestämmelse på området.<sup>278</sup>

Att lagstiftning införs på området medför ett mer förutsebart rättsläge för såväl rättstillämparen som enskilda. Genom att det finns tillgång till lagstiftning och därmed förarbeten kan rättstillämparen meddela en mer välgrundad dom. I många fall kan förarbetena ge en mer heltäckande bild av rättsläget än om det endast finns praxis som är inskränkt till exempelvis en viss artikel i Europakonventionen. Genom lagstiftning blir det mer lättillgängligt för enskilda att bilda sig en uppfattning av förutsättningarna att vinna framgång med sin talan.<sup>279</sup> Med hänsyn till uppdelningen i den traditionella och moderna delen av rättssäkerheten kan traditionell rättssäkerhet redan anses råda genom den praxis som Högsta domstolen har utvecklat eftersom enskilda härigenom har fått vissa rättsliga garantier gentemot det allmänna. För att materiell rättssäkerhet även ska anses råda ska

---

<sup>276</sup> Bet. 2015/16:KU15 p. 14.

<sup>277</sup> Bet. 2017/18:KU12 s. 9.

<sup>278</sup> Se avsnitt 5.4.

<sup>279</sup> Se avsnitt 5.4.

lagstiftningsåtgärder vidtas av den offentliga makten för att på så vis skydda medborgarnas rättigheter. Det är således viktigt ur rättssäkerhetssynpunkt att lagstiftning antas. Däremot kan sättet lagstiftningen utformas på hämma rättssäkerheten. En del remissinstanser befarade att lagstiftning skulle medföra inlåsnings effekter. Regeringen menade dock att regeln måste vara flexibel och ge domstolarna möjligheter till skälighetsbedömningar.<sup>280</sup> För att rättsläget ska bli förutsebart och rättssäkert med hjälp av regleringen krävs det att lagstiftningen inte är alltför detaljerad eftersom den då blir stängd förhindrar att domstolarna kan tolka in etiska värden eller att förändringar genom samhällsutvecklingen kan beaktas. Genom att ha en öppen reglering som möjliggör för skälighetsbedömningar kan rättsläget bli mer rättssäkert eftersom regeln då erkänner flera typer av överträdelser eller skador. En alltför öppen regel medför dock ett mindre mått av förutsebarhet.<sup>281</sup>

Vidare ska skadestånd endast utdömas när det är nödvändigt för att gottgöra en överträdelse. Det innebär att enskilda först ska använda sig av andra rättsmedel innan de kan kräva skadestånd.<sup>282</sup> Denna ordning har stora likheter med den passivitetsregel som tidigare återfanns i 3 kap. 4 § SkL, på samma plats i skadeståndslagen som regeringen nu föreslår att den nya skadeståndsbestämmelsen ska införas. Passivitetsregeln innebar att den skadelidande skulle uttömma alla andra rättsmedel innan en rätt till skadestånd kunde föreligga.<sup>283</sup> Regeln upphörde att gälla 1990 eftersom den bland annat ansågs vara för sträng mot den skadelidande och fyllde ingen ytterligare funktion vid sidan av medvållanderegeln.<sup>284</sup> Till skillnad från det nu föreslagna kravet på nödvändighet krävde passivitetsregeln även att särskilda rättsmedel skulle användas. Den nu föreslagna regeln är därmed inte lika sträng mot enskilda. Likväl kan den föreslagna regleringen anses vara för komplicerad och i sitt remissvar angav Centrum för rättvisa att denna ordning ställer högre krav på enskilda än på rättstillämparen. Regeringen menade att det måste finnas

---

<sup>280</sup> Se avsnitt 5.2 och 5.4.

<sup>281</sup> Se avsnitt 2.2.

<sup>282</sup> Se avsnitt 5.3.

<sup>283</sup> Se avsnitt 3.2.2.

<sup>284</sup> Se avsnitt 3.3.

möjlighet att beakta omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>285</sup> På så vis kan etiska värden vägas in i bedömningen genom att domstolen ges möjlighet att beakta varför den skadelidande har varit passiv och inte överklagat beslutet istället för att kräva skadestånd. Det ska således finnas möjlighet att göra rimlighetsbedömningar. Huruvida andra rättsmedel har använts ska inte vara en avvisningsgrund utan ska beaktas vid bedömningen om skadeståndsrörandet ska bifallas eller ej.<sup>286</sup> Även detta liknar de överväganden som regeringen angav i samband med att passivitetsregeln togs bort. Lagstiftaren framhöll då att medvållanderegeln var tillräcklig för att en skadelidande skulle använda sig av andra rättsmedel innan skadeståndstalan riktades mot det allmänna.<sup>287</sup> Skillnaden mellan dagens rättsläge och rättsläget för cirka 40 år sedan när passivitetsregeln återfanns i skadeståndslagen är främst att tidigare låg fokus på de rena förmögenhetsskadorna medan de ideella skadorna hade ringa praktisk betydelse.<sup>288</sup> Idag ligger fokus framför allt på ideella skador och det är även denna skadetyp som ska utvidgas i skadeståndslagen, benämnt annan ideell skada.<sup>289</sup> Medvållanderegeln som återfinns i 6 kap. 1 § SkL omfattar varken kränkingsersättning eller annan ideell skada och därför är det inte möjligt att helt förlita sig på att denna medvållanderegeln ska resultera i att en skadelidande använder sig av andra rättsmedel för att begränsa sin skada. I och med detta framstår det som naturligt att ställa krav på att skadestånd endast ska utgå om det är nödvändigt för att gottgöra överträdelsen. Nödvändigheten består häri att den skadelidande ska begränsa sin skada på andra sätt som är mer ändamålsenliga. Utan detta nödvändighetskrav finns det ingen reglering som tar sikte på medvållande vid annan ideell skada. Även om skadestånd inte ska vara det primära rättsmedlet bekräftas skadeståndets status som rättsmedel genom den föreslagna lagstiftningen.

---

<sup>285</sup> Se avsnitt 5.3.

<sup>286</sup> Se avsnitt 5.3.

<sup>287</sup> Se avsnitt 3.3.

<sup>288</sup> Se avsnitt 3.1 sista stycket.

<sup>289</sup> Se avsnitt 5.2.

## 6 Sammanfattande analys

Frågeställningarna har besvarats löpande i uppsatsen men i det här avslutande avsnittet ska jag framför allt fokusera på att kort sammanfatta rättsutvecklingen och vad som har påverkat densamma. Avsnittet avslutas med en framåtblickande diskussion om rättsutvecklingen på området.

Innan skadeståndslagen infördes var möjligheterna att kräva ersättning från det allmänna begränsade. Det ansågs strida mot den statliga suveräniteten att det allmänna skulle vara skadeståndsskyldig för skador som orsakats i den statliga verksamheten. Istället fick skadeståndskrav riktas mot den felande tjänstemannen. Det ansågs vara viktigt att införa regler om det allmännas skadeståndsansvar för att enskilda skulle få ett betryggande rättsskydd. Dessutom ansågs enskilda ha samma intresse av ersättning oavsett vem som hade orsakat skadan. I förarbetet till skadeståndslagen betonades risken för att skadeståndsansvaret skulle medföra stora ekonomiska konsekvenser och därför infördes en rad undantagsbestämmelser i skadeståndslagen. I takt med den sociala, ekonomiska och tekniska utvecklingen som medförde att det allmänna vid fler tillfällen behövde ingripa i enskildas förhållanden ansågs det vara motiverat att utvidga det allmännas skadeståndsansvar. Detta gjordes genom att standardregeln och passivitetsregeln upphörde att gälla. Ytterligare ett steg i utvidgningen av ansvaret togs när det allmänna även blev skadeståndsskyldiga för felaktig myndighetsinformation. Ansvaret avser endast ren förmögenhetsskada men det är framför allt den skadetyp som uppkommer vid felaktig myndighetsutövning.

Den kanske mest betydelsefulla utvecklingen av skadeståndslagen skedde efter Sveriges inträde i Europeiska unionen. Inför medlemskapet inkorporerades Europakonventionen vilket medförde att konventionen kunde åberopas direkt hos myndigheter och i domstolar. Det skulle även medföra att domstolarna skulle få en ökad kontroll över frågor som rörde medborgarnas fri- och rättigheter. I utredning inför inkorporeringen framförde fri- och



rättighetskommittén aningar om att svensk skadeståndsrätt kanske inte uppfyllde kraven i konventionen, men ingen vidare utredning avseende detta vidtogs. Det var inte förrän efter millennieskiftet som frågan om det var möjligt att erhålla skadestånd för ideell skada vid överträdelser av konventionens fri- och rättigheter aktualiserades. Efter en rad rättsfall i Högsta domstolen utbildades en princip avseende möjligheten till ersättning för konventionsöverträdelser. Principen medförde bland annat att ersättning för ideell skada ska kunna utgå utan stöd i lag vilket strider mot en grundläggande skadeståndsrättslig princip. Genom detta uppfyller Sverige kraven på tillhandahållandet av effektivt rättsmedel och skadeståndet kan även anses ha fått ställning som ett rättsmedel i den svenska rättsordningen, även om skadeståndet inte ska tillämpas i första hand. På så vis kan den svenska skadeståndsrätten anses ha angripits av en överstatlighet vilket medförde att de högsta dömande instanserna fick sätta de svenska skadeståndsrättsliga principerna åt sidan för att uppfylla kraven från Europakonventionen.<sup>290</sup> Efter att Högsta domstolen hade fastslagit principen om ersättning för konventionsöverträdelser började det diskuteras i den juridiska debatten om det även var möjligt att erhålla samma typ av ersättning för överträdelser av regeringsformen. Genom ett rättsfall från 2014 har det bekräftats att detta är möjligt avseende rätten till medborgarskapet i 2 kap. 7 § RF. Högsta domstolen har däremot avhållit sig från att uttala någon allmän princip om detsamma.

Under hösten 2017 presenterade regeringen ett lagförslag om att införa en bestämmelse i skadeståndslagen som möjliggör för enskilda att erhålla skadestånd från det allmänna för överträdelser av Europakonventionen. Bestämmelsen är viktig för att det ska finnas lagstöd för tillerkännandet av ersättning för ideella skador. Trots att Europakonventionen har inkorporerats som lag i Sverige är inte detta tillräckligt för att uppfylla kravet på lagstöd. Europakonventionen som sådan innehåller inte någon bestämmelse som kräver att de fördragsslutande staterna ska tillerkänna en skadelidande ersättning för ideell skada. Högsta domstolen har dock uttalat att det är en naturlig utgångs-

---

<sup>290</sup> Se avsnitt 4.2.

punkt att ta hänsyn till Europadomstolens praxis, trots att det inte finns någon konventionsgrundad skyldighet att följa densamma. De fördragsslutande staterna har endast en skyldighet att rätta sig efter de domar där de själva är parter.<sup>291</sup> I exempelvis T.P. och K.M. mot Storbritannien uttalade Europadomstolen att ersättning för såväl ekonomisk som ideell skada ska kunna utgå när det finns skäl till det.<sup>292</sup> Det anförda anses således inte uppfylla kraven på lagstöd enligt svensk mening vilket medför att det är viktigt att vidta lagstiftning på området. Det finns både för- och nackdelar med lagstiftning på området.<sup>293</sup> En del remissinstanser menar att lagstiftning ska medföra inläsningseffekter vilket i sin tur medför att rättsutvecklingen på området hämmas. Detta kan jämföras med de bakomliggande övervägandena när skadeståndslagen skrevs. I motiven framhöll departementschefen att lagen skulle utformas så att den inte försvårar att rättsläget kontinuerligt kan anpassas till samhällsutvecklingen. Det uttalades även att det skulle vara upp till domstolarna att fylla ut ofullständigheter i lagen.<sup>294</sup> Å ena sidan framhåller regeringen i förslaget till lagändring att det är viktigt att lagstifta på området, dels för att upprätthålla skadeståndsrättsliga principer, dels göra rättsläget mer förutsebart. Å andra sidan menar regeringen att det är viktigt att låta skadeståndslagen vara en levande lag som gör det möjligt för lagstiftaren att fylla ut luckor i lagen och utveckla rätten i takt med den rådande samhällsutvecklingen, så att bland annat etiska värden kan tolkas in i lagen. Huruvida de här två aspekterna är förenliga med varandra i praktiken återstår att se. Såväl förutsebarhet som möjlighet att ta hänsyn till etiska värden är viktiga delar ur rättssäkerhetssynpunkt. Regeringen har valt att utforma en bestämmelse som enligt dem är tillräckligt flexibel för att följa med i Europadomstolens rättsutveckling och nya situationer som kan uppkomma genom samhällsutvecklingen.

Den föreslagna lagbestämmelsen anger att skadestånd ska utgå för skador som uppkommit till följd av överträdelse av Europakonventionen. Eftersom

---

<sup>291</sup> Se avsnitt 4.4.

<sup>292</sup> Se avsnitt 4.3.

<sup>293</sup> Se avsnitt 5.

<sup>294</sup> Se avsnitt 3.1.

skadeståndslagen är en form av ramlag som medför att motsatsslut inte får göras uppstår frågan om det endast är överträdelser av Europakonventionens rättigheter som kan grunda skadeståndsansvar med stöd av bestämmelsen. Detta är troligtvis lagstiftarens intention. Det antas redan finnas en möjlighet att tillerkänna skadestånd för överträdelser av vissa rättigheter i regeringsformen, i alla fall opinionsfriheterna i 2 kap. 1 § RF, med stöd av 3 kap. 2 § SkL. Den föreslagna bestämmelsen om skadestånd för överträdelser av konventionen innehåller en skadetyper, annan ideell skada, som saknar motsvarighet i andra bestämmelsen i skadeståndslagen. Ideell skada är även den skadetyper som är vanligast vid rättighetsöverträdelser. Om tanken är att regeringsformens och Europakonventionens fri- och rättigheter är lika betydelsefulla ligger det nära till hands att av det tidigare anförda dra slutsatsen att överträdelser av regeringsformen även ska kunna utgå genom en analog tolkning av den föreslagna bestämmelsen om ersättning för konventionsöverträdelser. Dessutom ska skadeståndslagens bestämmelser inte ligga till grund för motsatsslut, det vill säga att ersättning för annan ideell skada enbart kan utgå vid konventionskränkningar. Bestämmelsen är tänkt att vara flexibel och tillåta att bland annat nya situationer som kan uppkomma genom samhällsutvecklingen tolkas in i bestämmelsen. Huruvida det är en ny situation att skadestånd ska kunna utgå vid överträdelser av regeringsformen kan diskuteras. Högsta domstolen har förvisso redan konstaterat detta i NJA 2014 s. 323, i alla fall avseende 2 kap. 7 § RF. Om en utredning avseende skadestånd för överträdelser av regeringsformen inte tillsätts för att även erhålla lagstöd för ideell skada vid överträdelser av regeringsformens rättighetskapitel är det möjligt att rättstillämparen utarbetar en princip även avseende detta. Om det även kan finnas en möjlighet att tolka den nya skadeståndsbestämmelsen analogt kan rättsläget klargöras genom praxis istället för genom lagstiftning.

Vidare är det även intressant att spekulera i hur en eventuell bestämmelse om skadestånd för överträdelser av regeringsformen skulle komma att utformas eftersom det såväl i den juridiska debatten som i samband med lagstiftningsarbetet har påpekats att det behövs en skadeståndsbestämmelse som reglerar

överträdelser av regeringsformen.<sup>295</sup> Som tidigare har anförts<sup>296</sup> innehåller den föreslagna skadeståndsbestämmelsen om ersättning för konventionsöverträdelser ett nödvändighetskrav för att skadestånd ska tillerkännas en skadelidande. Eftersom något liknande krav som artikel 13 i EKMR uppställer inte finns i svensk rätt behöver detta nödvändighetskrav inte uppställas i en bestämmelse om överträdelser av regeringsformen. Därför är det möjligt att en eventuell skadeståndsbestämmelse för överträdelser av regeringsformen skulle utformas annorlunda. Däremot kan det finnas skäl för att ändå utforma bestämmelserna på ett likartat vis. Om ett nödvändighetskrav inte uppställs och det därmed kan anses som enklare att vinna framgång med en skadeståndstalan grundad på överträdelse av regeringsformen än av Europakonventionen kan regeringsformens rättigheter därigenom anses vara mer skyddsvärda. Rättsutvecklingen som har beskrivits i den här uppsatsen tyder nästintill på det motsatta, det vill säga att Europakonventionens rättigheter har haft ett större värde för möjligheten för enskilda att tillvarata sina rättigheter och åberopa desamma i domstol. Trots detta har regeringsformen status som grundlag och då borde de här rättigheterna vara mer värda än de som skyddas i Europakonventionen som endast har inkorporerats genom lag. Däremot är det nog troligt att bestämmelserna utformas på ett likartat sätt. Om inte ett krav på nödvändighet av något slag uppställs är det möjligt att skadeståndet i sig får en starkare ställning som rättsmedel och även som rättssäkerhetsgaranti ifall ersättning kan utgå i fler fall vid överträdelser av regeringsformen än Europakonventionen.

Avslutningsvis har den beskrivna rättsutvecklingen medfört att skadeståndet har fått status som rättsmedel och ska därmed tillförsäkra enskilda rättssäkerhetsgarantier gentemot det allmänna. Skadeståndet har i och med detta utvecklats från en inskränkt ersättningsmöjlighet som ska användas i sista hand och inte uppfattas som ett extraordinärt rättsmedel till ett effektivt rättsmedel. Trots att skadestånd inte ska utdömas i första hand vid en konventionsöverträdelse, utan endast när det krävs för att uppfylla Sveriges

---

<sup>295</sup> Se avsnitt 4.5.1 och 4.5.

<sup>296</sup> Se avsnitt 5.3.

förpliktelser enligt Europakonventionen eller som det uttrycks i lagförslaget: när det är nödvändigt, har skadeståndet likväl fått status som rättsmedel. Det går inte heller att undgå att kravet på nödvändighet har stora likheter med passivitetsregeln som tidigare återfanns i skadeståndslagen. Regeln togs sedermera bort eftersom den ansågs slå för hårt mot den enskilde skadelidande. Huruvida det föreslagna kravet på nödvändighet också anses vara för strängt mot den skadelidande återstår att se.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källor

### *Utredningsbetänkanden*

SOU 1958:43 Skadestånd i offentlig verksamhet.

Ds 1989:12 Det allmännas ansvar enligt skadeståndslagen.

SOU 1993:40 Fri- och rättighetsfrågor – Inkorporering av Europakonventionen, Del B.

SOU 1993:55 Det allmännas skadeståndsansvar.

SOU 1994:99 Domaren i Sverige inför framtiden – utgångspunkter för fortsatt utredningsarbete, Del A.

SOU 2008:125 En reformerad grundlag, Del 1.

Ds 2007:10 Skadeståndsfrågor vid kränkning.

SOU 2010:87 Skadestånd och Europakonventionen.

### *Propositioner*

Prop. 1972:5 med förslag till skadeståndslag m.m.

Prop. 1989/90:42 om det allmännas ansvar enligt skadeståndslagen.

Prop. 1993/94:117 Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.

Prop. 1997/98:105 Det allmännas skadeståndsansvar.

Prop. 2000/01:68 Ersättning för ideell skada.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Prop. 2017/18:7 Skadestånd och Europakonventionen.

### *Utskottsbetänkanden*

Bet. 2015/16:KU15 Fri- och rättigheter.

Bet. 2017/18:KU12 Skadestånd och Europakonventionen.

### **Remissvar**

Ju2010/9314/L2 *Centrum för rättvisa*: Yttrande över bestänkande SOU 2010:87 Skadestånd och Europakonventionen, 2011-06-27 (Benämnt Centrum för rättvisa).

### **Litteratur**

Andersson, Håkan (2013), *Ansvarsproblem i skadeståndsrätten*. Iustus.

Andersson, Håkan (2014), 'RF och ersättningsrätten: Normaliserande och konkretiserande möten mellan rättsområden', i: Åhman, Karin (red.), *Regeringsformen 40 år 1974–2014*. Iustus s. 109–138.

Bengtsson, Bertil (1976), *Skadestånd vid myndighetsutövning 1*. Norstedt.

Bengtsson, Bertil (1977a), 'Om passivitetsregeln i skadeståndslagen.' *FT* häfte nr. 2–4 s. 70–83.

Bengtsson, Bertil (1977b), 'Om skadestånd för lidande vid myndighetsutövning.' *SvJT* s. 141–145.

Bengtsson, Bertil (1978), *Skadestånd vid myndighetsutövning 2*. Norstedt.

Bengtsson, Bertil (1999), 'Skadestånd för oriktigt myndighetsinformation', i: Marcusson, Lena (red.), *Festskrift till Fredrik Sterzel*. Iustus s. 35–55.

Bengtsson, Bertil (2009), 'Om ex gratia-ersättning.' *SvJT* s. 325–339.

Bengtsson, Bertil (2011a), 'Skadestånd vid brott mot regeringsformen?' *SvJT* s. 605–629.

Bengtsson, Bertil (2011b), 'SOU som rättskälla.' *SvJT* s. 777–785.

Bengtsson, Bertil (2013), 'Vad skulle ett utvidgat rättighetsansvar innebära?' *JP* häfte nr. 1 s. 137–150.

Bengtsson, Bertil (2016), 'Svensk rättspraxis: skadestånd utom kontraktsförhållanden 2013-2015.' *SvJT* s. 433–543.

Bengtsson, Bertil & Strömbäck, Erland (2014), *Skadeståndslagen: en kommentar*. Norstedts juridik.

Bernitz, Ulf (2002), *Sverige och europarätten*. Norstedts juridik.

Bratt, Percy & Södergren, Jan (2000), 'Europakonventionens tillämpning i det inhemska systemet.' *ERT* s. 407–426.

- Calissendorff, Kerstin (2015), 'Europarätten 1995–2014 i Högsta domstolen.' *ERT* s. 21–27.
- Cameron, Iain (2006), 'Skadestånd och Europakonventionen för de mänskliga rättigheterna.' *SvJT* s. 553–588.
- Cameron, Iain (2014), *An Introduction to the European Convention on Human Rights*. Iustus.
- Crafoord, Clarence (2001), 'Inhemsk gottgörelse för kränkningar av Europakonventionen.' *ERT* s. 519–547.
- Crafoord, Clarence (2009), 'Regeringsformens fri- och rättighetskydd och skadestånd.' *SvJT* s. 1062–1068.
- Danelius, Hans (2012), *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*. Norstedts juridik.
- Danelius, Hans (2015), *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*. Norstedts juridik.
- Ehrenkrona, Carl Henrik (2007), 'Rättssäkerhetsbegreppet och Europakonventionen.' *SvJT* s. 38–49.
- Eka, Anders (2016), 'Svensk Juristtidning och statsrätten.' *SvJT* häfte festskrift s. 353–384.
- Friberg, Sandra (2010), *Kränkningersättning: skadestånd för kränkning genom brott*. Iustus, Diss Uppsala: Uppsala universitet, 2010.
- Frändberg, Åke (2000/01), 'Om rättssäkerhet.' *JT* häfte nr. 2 s. 269–280.
- Hellner, Jan (1972), *Skadeståndsrätt*. Almqvist & Wiksell.
- Hellner, Jan & Radetzki, Marcus (2014), *Skadeståndsrätt*. Norstedts juridik.
- Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida (red.) (2011), *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. Norstedts juridik.
- Jareborg, Nils (2004), 'Rättsdogmatik som vetenskap.' *SvJT* s. 1–10.
- Karnov internet, skadeståndslagen (1972:207), 2017-10-16.
- Kleineman, Jan (2008/09), 'Europakonventionen och den svenska skadeståndsrättens utveckling.' *JT* häfte nr. 3 s. 546–563.
- Kleineman, Jan (2013), 'Rättsdogmatisk metod', i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*. Studentlitteratur, s. 21–45.



Lambertz, Göran (2004/05), 'Det allmännas skadeståndsansvar i framtiden – trender och utvecklingsmöjligheter.' *JT* häfte nr. 1 s. 3–24.

Lavin, Rune (2012), 'Högsta förvaltningsdomstolen och Europakonventionen.' *FT* häfte nr. 3 s. 339–355.

Marcusson, Lena (2010), 'Förvaltningsrättens rättssäkerhetstänkande.' *FT* häfte nr. 3 s. 241–254.

Modéer, Kjell Å. (2009), *Juristernas nära förflutna: rättskulturer i förändring*. Santérus.

Nilsson, Edvard (1990), 'Ideell skada – ersättningsrätt och ersättningsnivå.', i: *Forhandlingerne på det 32. nordiske juristmøde i Reykjavik den 22.–24. August 1990. Del 1. Den islandske styrelse*, s. 105–150.

Nordenson, Ulf K., Bengtsson, Bertil & Strömbäck, Erland (1972) *Skadestånd: kommentar till den nya skadeståndslagen : huvuddragen av skadeståndsrätten : skadeståndet i framtiden*. Allmänna förlaget.

Olsen, Lena (2004), 'Rättsvetenskapliga perspektiv.' *SvJT* s. 105–145.

Peczenik, Aleksander (1988), *Rätten och förnuftet: en lärobok i allmän rättslära*. Norstedt.

Peczenik, Aleksander (1995), *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*. Fritze.

Sandgren, Claes (2015), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*. Norstedts juridik.

Schultz, Mårten (2011), 'Nya argumentationslinjer i förmögenhetsrätten.' *SvJT* s. 989–1018.

Schultz, Mårten (2012), 'Skadestånd som medel för ersättning vid kränkningar av mänskliga rättigheter', i: Bäck Mirchandani, Kavita & Ståhl, Kristina (red.), *Förhandlingarna vid Det 39:e Nordiska juristmötet i Stockholm 18–19 augusti 2011. Del 1*. Den svenska styrelsen, s. 217–236.

Schultz, Mårten (2013), 'Skadeståndslag (1972:207).' *Lexino*, 2013-05-31.

Strömberg, Håkan (1996), 'Europakonventionens genomslag i svensk rätt.' *FT* häfte nr. 1–2 s. 19–24.

Södergren, Jan (2002), 'Axplock II – ur svensk konventionstillämpning.' *ERT* s. 659–682.

Södergren, Jan (2005), 'Axplock V – ur svensk konventionstillämpning.' *ERT* s. 662–681.

Victor, Dag (2013), 'Svenska domstolars hantering av Europakonventionen.' *SvJT* s. 343–396.

Westerberg, Ole (1976), 'Stat och kommuns skadeståndsansvar vid myndighetsutövning', i: *Svensk rätt i omvandling: studier tillägnade Hilding Eek, Seve Ljungman, Folke Schmidt*. Norstedt s. 629–652.

Zila, Josef (1990), 'Om rättssäkerhet.' *SvJT* s. 284–305.

Åhman, Karin (2004), 'Rättighetsskyddet i praktiken – skydd på pappret eller verkligt genomslag?', i: Smith, Eivind & Petersson, Olof (red.), *Konstitutionell demokrati*. SNS förl. s. 172–204.

# Rättsfallsförteckning

## **Högsta domstolen**

NJA 1985 s. 696 I.

NJA 1987 s. 535.

NJA 1988 s. 572.

NJA 1989 s. 131.

NJA 2003 s. 217.

NJA 2005 s. 462.

NJA 2007 s. 295.

NJA 2007 s. 584.

NJA 2009 s. 463.

NJA 2009 N 70.

NJA 2012 s. 1038 I.

NJA 2014 s. 323.

NJA 2014 s. 332.

## **Högsta förvaltningsdomstolen (tidigare Regeringsrätten)**

RÅ 2006 ref. 73.

## **Justitiekanslern**

Justitiekanslern, dnr 6971-14-40, beslut 2015-11-13.

Justitiekanslern, dnr 3440-14-40, beslut 2015-11-13.

## **Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna**

*Klass and others v. Germany*, 6 september 1978, Series A no. 28

*Silver and others v. the United Kingdom*, 25 mars 1983, Series A no. 61.

*Ekbatani v. Sweden*, 26 maj 1988, Series A no. 134.

*Kudla v. Poland* [GC], no. 30210/96, ECHR 2000-XI.

*T.P. and K.M. v. the United Kingdom* [CG], no. 28945/95, ECHR 2001-V.

*Z and others v. the United Kingdom* [GC], no. 29392/95, ECHR 2001-V.

*Eskilsson v. Sweden* (dec.), no. 14628/08, 24 januari 2012.

*Eriksson v. Sweden*, no. 60437/08, 12 april 2012.

*Isaksson v. Sweden* (dec.), no. 9542/11, 27 januari 2017.