



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Hannes Tjellström

Ideellt skadestånd med grund i barnkonventionen

JURM02 Examensarbete

Uppsats på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Lindell-Frantz

Termin: HT2019

## Innehållsförteckning

<b>SUMMARY</b> .....	<b>3</b>
<b>SAMMANFATTNING</b> .....	<b>5</b>
<b>1 INLEDNING</b> .....	<b>6</b>
1.1 INTRODUKTION .....	6
1.2 BAKGRUND .....	7
1.3 SYFTE OCH FRÅGESTÄLLNINGAR.....	8
1.4 METOD OCH MATERIAL .....	10
1.5 AVGRÄNSNING .....	12
1.6 DISPOSITION.....	13
<b>2 IDEELL SKADA</b> .....	<b>14</b>
2.1 VAD ÄR EN IDEELL SKADA? .....	14
2.2 IDEELLT SKADESTÅND MED STÖD I LAG .....	16
2.2.1 Inledning.....	16
2.2.2 Kränkningersättning vid brott .....	16
2.2.3 Ideell ersättning vid personskada.....	18
2.2.3.1 Inledning.....	18
2.2.3.2 Sveda och värk till följd av fysisk skada.....	18
2.2.3.3 Psykiska besvär utan fysisk skada.....	20
2.2.3.4 Lyte och men samt särskilda olägenheter.....	24
2.2.4 EKMR .....	25
2.2.4.1 Inledning.....	25
2.2.4.2 Effektivt rättsmedel .....	27
2.2.4.3 Förpliktelsen att även utan lagstöd gottgöra överträdelser av EKMR .....	30
2.2.4.4 Graden av kränkning .....	33
2.3 IDEELLT SKADESTÅND UTAN STÖD I LAG .....	35
2.3.1 Inledning.....	35
2.3.2 Överträdelser av RF.....	36
2.4 UTVIDGNING AV RÄTTEN TILL SKADESTÅND I ANDRA FALL.....	38
2.4.1 Ren förmögenhetsskada.....	38
2.4.2 Rent strikt ansvar.....	39
2.5 ANALYS .....	40
2.5.1 Kränkning vid brott och kränkning av rättigheter .....	40
2.5.2 Psykiska besvär utan fysisk skada .....	41
2.5.3 Ideellt skadestånd vid överträdelser av EKMR.....	43
2.5.4 Överträdelse av 2:7 andra stycket RF.....	44
<b>3. BARNKONVENTIONEN</b> .....	<b>45</b>
3.1 INLEDNING .....	45
3.2 OLIKA SLAGS RÄTTIGHETER.....	46
3.3 BARNKONVENTIONENS FYRA GRUNDPRINCIPER.....	48
3.3.1 Inledning.....	48
3.3.2 Artikel 2 om barnets rätt till icke-diskriminering.....	48
3.3.3 Artikel 3 om barnets bästa.....	49
3.3.4 Artikel 6 om barnets rätt till liv, överlevnad och utveckling.....	50
3.3.5 Artikel 12 om barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hört för dessa .....	50
3.4 GRADEN AV KONKRETION .....	51
3.5 RÄTTIGHETERS STYRKA .....	53
3.6 BARNRÄTTSKOMMITTÉN .....	53
3.7 ANALYS .....	54
3.7.1 Rättighetens styrka .....	54
3.7.2 Graden av konkretion.....	56
3.7.3 NJA 2019 s. 504.....	56
<b>4. ANALYS</b> .....	<b>58</b>
4.1 EN MÖJLIG GRÄNSDRAGNING FÖR TRADITIONEN ATT IDEELLT SKADESTÅND KRÄVER STÖD I LAG .....	58
4.2 EN MÖJLIG UTVECKLING .....	61

4.3 SAMMANFATTADE SLUTSATSER .....	62
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING .....</b>	<b>64</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING .....</b>	<b>67</b>

## Summary

The tradition in Swedish tort law has been that non-pecuniary damages need explicit legal support to be admitted. A deviation from this tradition was first made by the Supreme Court in the case NJA 2005 s. 462. The ruling imposed the state liability for non-pecuniary damages for its violation of a human right laid down in the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR). Article 13 in the ECHR requires the High Contracting Parties to provide an effective remedy in all cases of violation of the rights and freedoms in the ECHR. If liability for non-pecuniary damages is the only effective remedy available, the High Contracting Parties have an obligation to admit such liability. If such liability is not admitted the High Contracting Party would be in breach of article 13. It can therefore be said that the first time the Supreme Court deviated from the tradition and ruled for liability for non-pecuniary damages without legal support, it did so because the ECHR forced it. A series of cases followed the ruling of NJA 2005 s. 462. In 2014, however, there was a change in precedent. In NJA 2014 s. 323 the Supreme Court ruled for liability for non-pecuniary damages for the state's violation of one of the rights and freedoms in the Swedish Instrument of Government. Unlike the ECHR, the Instrument of Government contains no provisions on effective remedies or just satisfactions in case of a violation. Seen by itself, NJA 2014 s. 323 does not give support for a legal rule of a more general character. However, seen in a larger context, namely together with the development of liability for non-pecuniary damages for violations of the ECHR, it's possible that support for such a legal rule can be discerned. The rule manifests itself in the difficulty to defend a tort law allowing compensation for a violation of a low-dignity right protected in the ECHR while at the same time precluding such liability for the violation of high-dignity rights protected in the Instrument of Government. NJA 2014 s. 323 emerged without such force as was present in the development of precedent regarding violations of the ECHR, and can therefore rather be seen as a natural consequence of the legal development beginning in NJA 2005 s. 462. The legal rule of a more general character should consist of a need to motivate the claim for non-pecuniary damages for the state's violation of a given right on the basis of the strength of the right, the degree of violation, and the degree of the right's concretization. These three factors can be seen as universal and applicable on all forms of rights given to the individual by the state through law or constitution. On the other hand, it's not possible to avoid the fact that without precedent the legal status of the public's responsibility for infringement of rights is unclear. My assessment is that there will be a development in practice regarding claims of

the public's violation of the Child Convention, in which the current prevailing tradition in the Swedish law that non-pecuniary damages as a principle require legal support, will be further defined to address the inconsistency between that tradition and the Supreme Court's decisions allowing such damages under the the Instrument of Government.

## Sammanfattning

Ideellt skadestånd har i svensk rätt traditionellt sett krävt ett uttryckligt lagstöd för att utgå. Denna tradition frångicks första gången genom NJA 2005 s. 462. Rättsfallet gällde en av staten begången överträdelse av en rättighet i EKMR. Artikel 13 i EKMR kräver av konventionsstaterna att de tillhandahåller ett effektivt rättsmedel vid kränkningar av konventionen. I händelse av att ideellt skadestånd utgör det enda möjliga rättsmedlet vid en kränkning av konventionen är konventionsstaterna därmed tvungna att medge en sådan ersättning för att inte begå ytterligare ett konventionsbrott, nu av artikel 13. Första gången HD dömde ut ett ideellt skadestånd utan stöd i lag skedde detta alltså vid hot om konventionsbrott att följa den svenska traditionen. En rad rättsfall gällande kränkningar av EKMR följde i spåret av NJA 2005 s. 462. År 2014 skedde däremot en förändring av praxis. I NJA 2014 s. 323 medgav HD ett ideellt skadestånd för en av det allmänna begången kränkning av en bestämmelse i RF. RF innehåller, till skillnad från EKMR, inga bestämmelser om effektiva rättsmedel eller motsvarande bestämmelser om gottgörelse genom skadestånd. NJA 2014 s. 323 sett enbart till sig självt ger inte något stöd för en rättsregel av mer generell karaktär. Däremot, sett i ett större perspektiv, nämligen tillsammans med utvecklingen av det ideella skadeståndet vid överträdelser av EKMR, är det möjligt att en sådan rättsregel kan skönjas. Rättsregeln uppenbarar sig i svårigheten att försvara en skadeståndsrätt som medger ersättning av en överträdelse av en rättighet av låg dignitet, men som skyddas i EKMR, samtidigt som den kategoriskt utesluter ersättning för överträdelser av rättigheter i grundlagen. NJA 2014 s. 323 uppstod utan sådant tvång som förelåg vid utvecklingen av praxisen kring överträdelser av EKMR och kan därför uppfattas som en naturlig följd av den rättsutveckling som tog sin start i NJA 2005 s. 462. Den generellt tillämpbara rättsregeln bör ligga i att varje skadeståndsanspråk på grund av rättighetsöverträdelser måste motiveras utifrån rättighetens styrka, graden av kränkning och rättighetens grad av konkretion. Dessa tre faktorer kan anses universella och tillämpbara på alla former av rättigheter som det allmänna genom lag eller grundlag tillförsäkrar den enskilde. Det går däremot inte att komma ifrån att rättsläget gällande det allmännas ansvar för rättighetsöverträdelser är oklart. Min bedömning är däremot att det kommer att ske en utveckling i praxis gällande det allmännas överträdelser av barnkonventionen, vari den i svensk rätt rådande traditionen att ideellt skadestånd som princip kräver lagstöd, ytterligare kommer att förtydligas med tanke på HD:s till synes inkonsekventa tillämpning av traditionen i medborgarskapsfallen.

# 1 Inledning

## 1.1 Introduktion

Tanken att skriva om skadestånd i FN:s konvention om barnets rättigheter väcktes då jag ställdes inför vetskapen att barn som är födda sent på året allt som oftast har en mindre möjlighet att få en plats på de friskolor som tillämpar ett så kallat rakt kösystem. Kösystemet går ut på att, efter syskonförtur, erbjuda barnen plats efter deras könummer, vilka tilldelas barnen då ansökan inkommer till skolan. Ansökan kan i sin tur skickas in tidigast den dag då barnet föds. Hötterminen det år då barnet fyller sex år inträder skolplikten och barn som är födda i januari hamnar därmed i samma klass som barn födda i december samma år. Barnet fött i början av januari har haft möjlighet att stå i kö nästan ett helt år mer än barnet fött i slutet av december. Friskolorna sätter själva upp sina köregler. Köreglerna, eller urvalsreglerna som de också kallas, ska därefter godkännas av Statens skolinspektion. Urvalsgrunderna ska vara förenliga med att skolan ska vara öppen för alla elever som ska erbjudas utbildning i den årskursen. Vid alla beslut och åtgärder som rör barn ska i första hand beaktas barnets bästa, enligt artikel 3 i barnkonventionen. Åtminstone enligt barnrättskommittén ska det beslutande organet inte bara beakta barnets bästa, utan bedömningen måste göras relativt utförligt och i den ska redovisas hur bedömningen gått till och vilka motstående intressen som har vägts in i bedömningen.<sup>1</sup> Min fråga blev därmed om det verkligen är det som bedöms vara barnets bästa som har beaktats i första hand då Skolinspektionen beslutar att godkänna den typen av urvalsregler. Ett annat system hade kunnat vara att könummer tilldelas baserat på hur många dagar som gått mellan barnets födelse och ansökan. Eller att barnet får ställas i kö tidigast den 1 april det år barnet fyller ett år, varefter lottning sker om det den dagen inkommer fler ansökningar än det finns platser. Hur förhåller sig beslutet att godkänna de raka kösystemen till principen om icke-diskriminering? Kan det rent av vara fråga om den något udda företeelsen åldersdiskriminering av barn? De friskolor med högst söktryck får fler ansökningar från barn födda i januari och kan till och med fylla hela klassen med januaribarn med undantag av de barn som får en plats genom syskonförtur. För friskolan är det bara positivt med äldre barn i klassen eftersom dessa tenderar att göra bättre ifrån sig på t.ex. de nationella proven. Resultaten kan sedan skyllas med i marknadsföringen. Om det skulle visa sig att Skolinspektionen faktiskt begår överträdelser av barnkonventionen vid godkännandet av urvalsreglerna, hur kan då barnet hävda sin rätt? Kan

---

<sup>1</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 6

barnet rikta en skadeståndstalan mot Skolinspektionen för den ideella skadan med direkt grund i den överträdde rättigheten i barnkonventionen? Av alla dessa frågor syftar uppsatsen till att belysa den sistnämnda. Svaren på de andra får dessvärre sökas på annat håll.

## 1.2 Bakgrund

Barnkonventionen har aldrig prövats i Högsta domstolen (HD) som grund för skadestånd. Traditionen i svensk rätt är att ideell skada ersätts, som princip, bara om det finns uttryckligt lagstöd.<sup>2</sup> HD har däremot inte alltid dömt efter traditionen.<sup>3</sup> Frågan uppstår därmed om ett ideellt skadestånd skulle kunna utkrävas även med grund i barnkonventionen. Som kommer att visas i uppsatsen skulle den kunna ligga till grund för ett anspråk på två olika sätt. För det första skulle barnkonventionen kunna ligga till grund för skadeståndsanspråk genom en analogi till artiklarna i Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) och skadeståndslagen (1972:207) (SKL) 3:4, vilket skulle innebära en utvidgning av rätten. För det andra skulle det kunna ske genom att traditionen i svensk rätt att ideellt skadestånd kräver stöd i lag delvis överges. Jag skriver delvis därför att det finns anledning att skilja mellan å ena sidan ideell skada på grund av statens överträdelse av en, av staten, given rättighet, och å andra sidan ideella skador som inte är kopplade till sådana rättigheter. Genom sin praxis har HD visat en restriktiv hållning till att utvidga rätten till ideellt skadestånd, t.ex. genom NJA 2003 s. 508, som inte gällde en rättighetsöverträdelse, samtidigt som den genom praxisen om överträdelser av EKMR<sup>4</sup> och medborgarskapsfallen<sup>5</sup> utvidgat samma rätt beträffande statens överträdelser av just rättigheter. Att på det sättet delvis överge traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag vore att definiera en allmän rättsgrundsats som tillåter ideellt skadestånd i vissa fall. De gånger då HD har dömt ut ideellt skadestånd utan stöd i lag har det rört sig om statens överträdelser av rättigheter i EKMR eller kungörelsen (1974:152) om beslutad ny regeringsform (RF). HD har uttalat att det är själva rättighetsöverträdelsen som utgör den skadeståndsrättsliga ansvarsgrunden.<sup>6</sup> En allmän rättsgrundsats skulle därför rimligen endast ta sikte på av staten givna rättigheter, som t.ex. de som kommer till uttryck i EKMR (låt vara att lagstiftning gällande ideellt skadestånd för statens

---

<sup>2</sup> Prop. 2000/01:68, s. 17.

<sup>3</sup> Se t.ex. NJA 2005 s. 462, som behandlas mer utförligt i avsnitt 2.2.4.3.1 och NJA 2014 s. 323 som behandlas mer utförligt i avsnitt 2.3.2.

<sup>4</sup> Se avsnitt 2.2.3.

<sup>5</sup> Det gäller två fall av överträdelse av skyddet för medborgarskapet i 2:7 andra stycket RF. Rättsfallen behandlas i avsnitt 2.3.2.

<sup>6</sup> Ätminstone beträffande överträdelser av EKMR, jfr NJA 2012 s. 211 I p. 9, som även återges i avsnitt 2.2.3.3.



överträdelser av konventionen finns på plats sedan 2018, vilket får anses fungera som ett återknytande till traditionen), RF 2 kap.<sup>7</sup> och barnkonventionen. Argument för att endast delvis och inte helt överge traditionen att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag kan säkert också finnas i resonemanget att en ideell skada endast kan ske där det finns ideella värden. Ideella värden kan i sin tur komma till uttryck i nästan obegränsad omfattning, såsom till exempel affektionsvärden, kulturella värden eller värden i rättigheter. En generell rätt till ideellt skadestånd kunde därmed anses öppna upp för en flodvåg av anspråk motsvarande de som skulle kunna gälla om tredjemansskador ersattes i alltför hög utsträckning. För en sådan ordning kan däremot anföras att en begränsning skulle kunna ske vid beräkningen av skadeståndet snarare än genom rätten till skadestånd.<sup>8</sup> På det sättet skulle det gå att fånga upp de fall som uppenbart motiverar ersättning men som hade nekats pga. att lagstöd saknats. Den ökade påfrestningen på rättstillämpningen som en sådan ordning skulle medföra kan däremot svårligen motivera att begränsningen dras där snarare än vid själva rätten till skadestånd. Det är mot denna bakgrund som uppsatsen nu ska behandla frågan om ideellt skadestånd med grund i barnkonventionen.

### 1.3 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att utreda möjligheten att med gällande svensk rätt grunda ideella skadeståndsanspråk direkt i barnkonventionen. För att utreda detta krävs en förståelse av begreppet ideell skada och hur den har behandlats av såväl lagstiftaren som rättstillämparen. Hur stark traditionen att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag har visat sig i praxis kan ge en indikation på hur den kommer att tillämpas på ett skadeståndsanspråk med grund i barnkonventionen.

Frågeställningarna utgörs av:

- Vad är en ideell skada och hur beräknas den?
- Hur stark är traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag?
- Finns det indikationer på att utvecklingen av ideellt skadestånd vid överträdelser av barnkonventionen kommer att ta sin början i rättspraxis snarare än i lagstiftningen?

---

<sup>7</sup> Frågan om skadestånd gällande det allmännas överträdelse av rättigheterna i 2 kap. RF är i skrivande stund under utredning genom Dir. 2018:92 Skadestånd vid överträdelser av grundlagsskyddade fri- och rättigheter samt tilläggsdirektiv till Kommittén om grundlagsskadestånd (Ju 2018:09) Dir. 2019:59. Utredningen ska presenteras den 31 juli 2020.

<sup>8</sup> Jfr. NJA 2012 s. 211 I, som även återges i avsnitt 2.2.3.3.

Traditionen att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag gör sig gällande vid alla former av ideella skador. HD har däremot inte alltid dömt efter traditionen och lagstiftaren har heller inte alltid krävt att traditionen ska följas. Att lagstiftaren inte alltid krävt detta tydliggörs genom förarbetena gällande psykiska besvär utan fysisk skada.<sup>9</sup> Detta brukar även benämnas som ersättning då närstående dödats. Utvecklingen började i praxis. År 2001 tillkom en lag som i stora drag befäste HD:s praxis. Den stora skillnaden mellan den upparbetade praxisen och lagtexten är att lagtexten inte gör skillnad på om dödandet skett genom uppsåt eller oaktsamhet. Förarbetena till den nya lagen markerar att den lagstadgade rätten till ersättning ska vara i fall då närstående dödats, men att detta inte utesluter att ersättning även kan utgå i fall då närstående skadats.<sup>10</sup> Det är enligt förarbetena upp till rättstillämpningen att avgöra lämpligheten i detta från fall till fall.<sup>11</sup> Uppsatsen går därför igenom hur rättstillämpningen har behandlat den typen av skador, både fall då ersättning utgått – vilket framförallt omfattat fall då närstående dödats men även ett fall av egenmäktighet med barn – och fall då ersättning inte utgått – vilket gällde människorov av barn. HD har utöver detta beviljat ideellt skadestånd vid det allmännas överträdelser av vissa rättigheter. Detta gäller överträdelser av rättigheter i EKMR och två fall av överträdelser av 2:7 andra stycket regeringsformen, som skyddar medborgare från att fråntas sitt medborgarskap om de är eller har varit bosatta i riket. En studie av de fall då HD beviljat ideellt skadestånd utan stöd i lag och de fall då HD har nekat sådan ersättning ger en indikation på hur stark traditionen att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag står sig i praktiken. Styrkan av traditionen kan ge en indikation på hur den hade bedömts vid överträdelser av barnkonventionen.

Eftersom skadeståndslagen är en ramlag som inte ska ligga till grund för motsatsslut kan tänkas att alla former av skador i princip skulle kunna vara ersättningsgilla. Att t.ex. den lagstadgade rätten till ersättning för ren förmögenhetsskada kräver att den orsakats av en brottslig handling betyder inte att ren förmögenhetsskada *inte* kan ersättas om inte orsakats av en brottslig handling. Traditionen i svensk rätt att ideellt skadestånd kräver stöd i lag står därmed i kontrast till skadeståndslagens funktion som ramlag. Frågan uppstår därmed på vilket sätt ett beviljande av ideellt skadestånd utan stöd i lag hindras av gällande rätt. Uppsatsen går därför igenom om det finns sådana hinder, vilka troligtvis hade behövt undanröjas av lagstiftaren snarare än av rättstillämpningen.

---

<sup>9</sup> Se avsnitt 2.2.3.3.

<sup>10</sup> Prop. 2000/01:68, s. 30.

<sup>11</sup> Prop. 2000/01:68, s. 30 ff.

## 1.4 Metod och material

Som ovan nämnt är syftet med uppsatsen att utreda möjligheten att med gällande grunda ideella skadeståndsanspråk direkt i barnkonventionen. I och med att det inte finns lagstöd för en sådan möjlighet och traditionen i svensk rätt är att ideellt skadestånd kräver stöd i lag är rättsläget alltigenom oklart. För att uppnå syftet har svar behövt sökas såväl i de traditionella rättskällorna, som lag, lagförarbeten, praxis och doktrin, men också i barnrättskommitténs tolkning av barnkonventionen.<sup>12</sup> Vid tolkning av internationella överenskommelser tillämpas inte samma metoder som vid inhemsk lagtolkning.<sup>13</sup> Barnrättskommitténs uttalanden tillhör inte de folkrättsliga rättskällorna. Detta förklaras i avsnitt 3.6. De avsnitt i uppsatsen som berörs av kommitténs uttalanden är begränsade och syftar till att ge en bild av förhållandena kring barnkonventionen snarare än att från uttalandena dra slutsatser. Detta är även någonting som jag berör i avsnitt 1.6 om avgränsningar.

Rättsdogmatikens huvuduppgift är att tolka och systematisera gällande rätt.<sup>14</sup> Tolkningsav begreppet *ideell skada* såsom det kommit till uttryck i rättskällorna kan ge en bild av hur en ideell skada hade behandlats i ett obeprövat område som barnkonventionen. Genom tolkning kan t.ex. påståendet att ersättning för ideell skada kräver som princip uttryckligt stöd i lag systematiseras i fall då detta stämmer, som i t.ex. NJA 2003 s. 508, och i fall då detta inte stämmer, som i t.ex. medborgarskapsfallen. Förhållandet mellan de gånger då påståendet stämmer och de gånger det inte stämmer ger en bild av påståendets styrka. En tolkning av rätten kan därför ge svar på vad det var som fick påståendet att falla. Det som gör att det faller är ett uttryck för gällande rätt och därmed för barnkonventionens skadeståndsrättsliga tillämpning. Från de rättsregler som kommer till uttryck i de bekräftade fallen kan på så sätt uttolkas en rättsregel av mer generell tillämplighet, vilken därefter appliceras på det obeprövade området.<sup>15</sup> Det ska tilläggas att rättsdogmatiken även kan användas för att kritisera rätten och föreslå förändringar.<sup>16</sup>

Det finns två möjliga grunder för skadeståndsanspråk i barnkonventionen. Val av material och det perspektiv som anläggs på analysen har skett i ljuset av de två tänkbara grunderna. Den

---

<sup>12</sup> Kleineman, s. 21.

<sup>13</sup> Prop. 2017/18:186, s. 82 ff.

<sup>14</sup> Peczenik, s. 33.

<sup>15</sup> Kleineman, s. 30.

<sup>16</sup> Kleineman, s. 24.

första grunden till skadeståndsanspråk i barnkonventionen är genom att tillåta en analogi till den praxis och de bestämmelser som gäller för statens överträdelse av EKMR. Det är möjligt att detta alternativ ligger närmast till hands eftersom det inte binder domstolarna lika mycket som den andra tänkbara grunden – en allmän rättsgrundsats. Genom att analysera var lagstiftaren och HD har dragit sina gränser blir det möjligt att se inte bara om ett anspråk med grund i barnkonventionen över huvud taget är möjligt utan också i viss mån om det är möjligt att vinna framgång med en sådan talan. Perspektivet på analysen och valet av material kommer därför att ta sikte på de fall och på vilket sätt rätten till ideellt skadestånd har utvidgats och var gränser har dragits av såväl lagstiftare som prejudicerande instanser.

För att uppnå syftet har jag valt att fokusera på vad som kan uppfattas som de mest centrala delarna av barnkonventionen. Enligt min mening är det inte nödvändigt med en utförlig redogörelse över samtliga artiklar i barnkonventionen för att besvara frågeställningarna. Det ska poängteras att inte heller detta urval är avgörande för att uppnå syftet med uppsatsen utan de tjänar snarare till att ge en djupare inblick i konventionen, vilket i sin tur syftar till att öka förståelsen för några av de begrepp jag använder, nämligen *graden av konkretion*<sup>17</sup> och *rättighetens styrka*<sup>18</sup>. Utöver dessa nämns ytterligare några artiklar vid en översiktlig och på intet sätt uttömmande jämförelse mellan barnkonventionen och RF, samt barnkonventionen artikel 21 om adoption, artikel 7 om barnets rätt att så långt det är möjligt få veta vilka dess föräldrar är, vilka kopplas till en diskussion om NJA 2019 s. 504, samt artikel 35 som skyddar barnet mot försäljning.

Rättsfallen är utvalda för att ge en bild av hur dels HD har utvecklat rätten till ideellt skadestånd i skadeståndslagen, dels hur detta skett utan stöd i lag. Med andra ord kan den bild jag försöker visa sägas omfatta båda traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag och de gånger HD gått ifrån traditionen. Förhållandet mellan dessa två ger en bild av hur stark traditionen är och var dess möjliga gränser har dragits. Det är i stora drag denna gränsdragning som ligger till grund för slutsatserna i den avslutande analysen i kapitel 4.

Vad avser det bredare området ideella skador utgörs standardverken av Bengtsson/Strömbecks kommentar till skadeståndslagen<sup>19</sup> och Hellner/Radetzki's ”Skadeståndsrätt”<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Se avsnitt 3.4.

<sup>18</sup> Se avsnitt 3.5.

<sup>19</sup> Bengtsson/Strömbeck

<sup>20</sup> Hellner/Radetzki

Undersökningen riktar in sig, som ovan nämnts, på svensk rätt och ideella skadeståndsanspråk med grund i barnkonventionen. Den svenska rättsvetenskapliga forskningen är därför av huvudsaklig relevans. I stort saknas forskning beträffande den specifika frågeställningen. Bilaga 6 till Barnrättsutredningens betänkandet Barnkonventionen blir svensk lag, SOU 2016:19, behandlar frågan om skadeståndsanspråk i barnkonventionen. Vidare har frågan behandlats kortfattat i propositionen till lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter, som trädde i kraft den 1 januari 2020. Den antyder ett avståndstagande från möjligheten att låta barnkonventionen ligga till grund för skadeståndsanspråk men att regeringen kan få anledning att återkomma till frågan. Bertil Bengtsson har utöver den nämnda bilaga 6 i betänkandet även skrivit en artikel i tidskriften Advokaten nr 8 2016 med titeln Barnkonventionen och rättighetstänkandet.<sup>21</sup>

## 1.5 Avgränsning

Uppsatsens fokus ligger på utomobligatoriska situationer.

Lagstöd för ideellt skadestånd återfinns i flera speciallagar i svensk rätt. Uppsatsen behandlar dessa kortfattat i avsnitt 2.1. Någon utförligare genomgång av dessa ryms inte inom ramen för uppsatsen, i vilken istället behandlas de ideella skadeståndsgrunderna i skadeståndslagen och de fall då ideellt skadestånd dömts ut utan stöd i lag.

Uppsatsen behandlar inte möjligheten att genom konventionstolkning nå slutsatsen att en grund för ideellt skadestånd föreligger i konventionen, motsvarande artikel 13 EKMR. Inte heller behandlas problematiken kring lagkonflikt som kan tänkas uppstå.

Viss jämförelse mellan barnkonventionen och RF görs i tredje kapitlet. Uppsatsen har däremot inget komparativt perspektiv. Därför behandlas inte heller domen från norska Høyesterett NRt 2012 s. 2039. Domstolen fann att den inte kunde meddela fastställelse på grund av en påstådd överträdelse av artikel 3 i barnkonventionen om barnets bästa. Motiveringen var att barnkonventionen saknar en motsvarighet till t.ex. artikel 13 EKMR. Norge och Sverige har liknande rättssystem. Praxis spelar en stor roll vid utvecklingen och tolkningen av rätten i båda

---

<sup>21</sup> Barnkonventionen och rättighetstänkandet, Advokaten nr 8 2016.

länderna. De slutsatser som jag drar i uppsatsen är delvis baserade på svensk rättspraxis. Utvecklingen sker i små steg med rättsfall som påverkar och kompletterar varandra. Det är därför inte omöjligt att den norska domen ser ut som den gör därför att den norska rättens utveckling i praxis ser ut som den gör. Samma situation hade i Sverige kunnat bedömas annorlunda eftersom svensk rättspraxis ser annorlunda ut. Att låta den norska domen ligga till grund för en jämförelse med en svensk motsvarighet skulle kräva en komparativ studie av bland annat den norska och svenska praxisen, vilket inte görs i den här uppsatsen.

Vidare utelämnas skadeståndsrättsliga effekter av privata aktörers överträdelser av barnkonventionen. Även i fråga om diskussionen kring adekvat kausalitet och problematiken kring adekvat kausalitet vid passivitet är utom ramen för uppsatsen. Överträdelser av konventionen skulle ofta kunna ske på grund av passivitet i och med att rättigheterna kan tolkas som handlingsnormer.

## 1.6 Disposition

Uppsatsen innehåller, utöver detta inledande kapitel, tre delar. Den första delen, som återfinns i kapitel 2, redogör för begreppet ideell skada och avslutas med en analys. Den delen syftar dels till att beskriva ideella skador med stöd i SKL, dels till att visa hur HD har hållit fast vid traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag. Den andra delen, som återfinns i kapitel 3, redogör för delar av barnkonventionen och två faktorer som framstår som avgörande vid ideellt skadeståndsanspråk utan stöd i lag, nämligen *graden av konkretion* och *rättighetens styrka*. Även denna del avslutas med en analys. Den tredje delen, som återfinns i kapitel 4 utgör en samlad analys av kapitel 2 och 3.

## 2 Ideell skada

### 2.1 Vad är en ideell skada?

Inom juridiken åtskiljs ekonomisk och ideell skada. Den ekonomiska skadan går på ett lättare sätt att omvandla till pengar, medan den ideella skadan är av icke-ekonomisk natur. Huvudregeln i svensk rätt är att ersättning för ideell skada kräver stöd i lag, även om HD, som redan nämnts, inte alltid har följt denna regel.<sup>22</sup> Lagstöd för rätt till ersättning för ideell skada finns i skadeståndslagen avseende kränkingsersättning vid brott, 2:3 SKL,<sup>23</sup> vid personskada, 5:1 3 p och 5:2 3 p SKL,<sup>24</sup> samt vid integritetskränkning genom att staten har gjort en överträdelse av en individs rättigheter enligt EKMR, 3:4 SKL<sup>25</sup>. Lagstöd för ideellt skadestånd inom speciallagstiftningen återfinns inom immaterialrätten i 54 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, 58 § patentlagen (1967:837), 36 § mönsterskyddslagen (1970:485), 8:4 varumärkeslagen (2010:1877), 19 § firmalagen (1974:156), 11 § lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter och 9:6 växtförädlarrättslagen (1997:306). Inom upphovsrätten motiveras den ideella ersättningen av upphovsmannens särskilda personliga och ofta känslomässiga band till sitt verk – ”sitt andes barn”.<sup>26</sup> Också 11 § lagen (2018:558) om företagshemligheter innehåller regler om omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse vid bestämmandet av skadeståndet. Även inom arbetsrätten finns det stöd för ideellt skadestånd i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL) 55 §. Den skadelidande parten har ett intresse av att kollektivavtalets eller lagens bestämmelser iakttas, varvid hänsyn tas till detta samt till omständigheter av icke-ekonomisk natur när skadeståndet beräknas. Det ideella skadeståndet kommer till direkt uttryck i 55 § MBL, men återfinns även indirekt i 54 § MBL. 54 § är en allmänt hållen skadestandsregel som stadgar att arbetsgivare, arbetstagare eller organisation som bryter mot MBL eller mot kollektivavtal ska ersätta uppkommen skada, om inte annat följer av de övriga skadestandsreglerna i MBL. Även 38 § lagen (1982:80) om anställningsskydd (LAS) är en i lagrummets första stycke allmänt hållen skadestandsregel vid arbetsgivarens brott mot LAS. Andra stycket stadgar bland annat att ersättning kan utgå för den kränkning som lagbrottet innebär. I konkurrensrätten återfinns lagstöd i 2:1 konkurrensskadelagen (2016:964) och i 37 § marknadsföringslagen (2008:486). Till skydd för den personliga integriteten finns lagstöd för

---

<sup>22</sup> Se t.ex. NJA 2014 s. 323, p. 9, samt domslutet.

<sup>23</sup> Detta behandlas mer ingående i avsnitt 2.2.1.

<sup>24</sup> Detta behandlas mer ingående i avsnitt 2.2.2.

<sup>25</sup> Detta behandlas mer ingående i avsnitt 2.2.3.

<sup>26</sup> SOU 1956:25 s. 85.

ideellt skadestånd i 18 § inkassolagen (1974:182) och 21 § kreditupplysningslagen (1973:1173). Lagen (2018:218) med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning 7:1 hänvisar till dataskyddsförordningen, GDPR, artikel 82, som stadgar en rätt till ersättning för immateriell skada på grund av överträdelse av förordningen. Ideellt skadestånd har även utdömts utan lagstöd vid kontraktsbrott.<sup>27</sup>

Ersättningen vid ekonomisk skada går lättare att mäta än den ideella skadan som måste uppskattas. Om en skadelidande blir arbetsoförmögen i en månad är det förhållandevis okomplicerat att beräkna skadeståndet eftersom den utgör en ekonomisk skada. Inkomstförlusten motsvaras av en månadslön, och därtill kan det ha uppkommit kostnader exempelvis för att ta sig till och från vården, patientavgifter, läkemedel och dylika nödvändiga och skäliga kostnader. Skadeståndets storlek beräknas efter en relativt enkel ekonomisk måttstock som lutar sig mot principen att den skadelidande ska få full ersättning för sin skada – varken mer eller mindre. Därmed inte sagt att det alltid är enkelt att göra en beräkning av ekonomisk skada. Detta gäller kanske framförallt vid beräkning av framtida inkomstförlust. Vilka karriärval hade den skadelidande gjort? Hur hade lönetrappan sett ut? Principen att den skadelidande ska få full ersättning för sin skada ställs däremot på sin spets när det kommer till den ideella delen av skadeståndet, som inte låter sig mätas efter samma ekonomiska måttstock. Som Roos pekar på finns det skador som ingen vill utsätta sig för oavsett hur stor ersättningen blir. Ändå utgår en ersättning. Det går därmed knappast att påstå att den skadelidande alltid blir fullt ut kompenserad. Det ideella skadeståndets storlek uppskattas till närmevärden och utgör snarast en balans mellan skadans storlek och överväganden kring hur stora skadestånd som är rimliga att betala ut.<sup>28</sup> Vid fastställande av skadeståndets storlek görs en ”på förhärskande etiska och sociala värderingar baserad bedömning”<sup>29</sup>. Förarbetena har inte ansett det lämpligt att genom lagstiftning fastställa lämpliga nivåer, utan detta har överlåtits till rättstillämpningen.<sup>30</sup> Rättstillämpningen tar i sin tur ledning från tabeller fastställda av Trafikskadenämnden om det rör sig om en personskada<sup>31</sup>, brottsoffermyndighetens praxis då det rör sig om kränkning genom brott, samt Europadomstolens praxis vid överträdelser av EKMR<sup>32</sup>. Ersättningen är inte alltid densamma som i tabellen eller praxis, däremot fungerar dessa som utgångspunkt.

---

<sup>27</sup> NJA 2016 s. 900. Utöver detta behandlar uppsatsen inte inomobligatoriska förhållanden.

<sup>28</sup> Roos, s. 356 f.

<sup>29</sup> Se t.ex. NJA 2005 s. 462 och prop. 2000/01:68 s. 51, 53 och 56.

<sup>30</sup> Prop. 2000/01:68, s. 56.

<sup>31</sup> Prop. 2000/01:68, s. 26.

<sup>32</sup> Se NJA 2005 s. 462.



Vid bestämmandet av skadeståndets storlek kan bedömningen göras på objektiva eller subjektiva grunder. Vid kränkingsersättning genom brott är bedömningen objektiv, även om man också kan fästa viss vikt vid intensiteten i den skadelidandes upplevelser av kränkningen.<sup>33</sup> Vid personskada är utgångspunkten istället subjektiv i den meningen att vid bestämmande av skadeståndet enligt 5:1 SKL tas en större hänsyn till om individen upplevt situationen som särskilt besvärlig. Beräkningen tar dock avstamp i de schabloniserade tabellerna upprättade av trafikverket.

## 2.2 Ideellt skadestånd med stöd i lag

### 2.2.1 Inledning

Ideellt skadestånd med stöd i lag återfinns som bekant också i speciallagstiftningen.<sup>34</sup> Här behandlas däremot enbart skadestånd med stöd i skadeståndslagen. Dessa utgörs av kränkingsersättning vid brott, personskada och det allmännas överträdelser av EKMR. Den praxis som redovisas nedan angående EKMR meddelades utan stöd i lag. Den 1 april 2018 trädde 3:4 SKL i kraft, vilket innebär att ideellt skadestånd på grund av sådana överträdelser sedan dess har lagstöd. Praxisen behandlas därför här i avsnitt 2.2 även om den upparbetades utan sådant lagstöd.

### 2.2.2 Kränkingsersättning vid brott

Enligt 2:3 SKL ska den som allvarligt kränker någon annan genom brott som innefattar ett angrepp mot den skadelidandes person, frihet, frid eller ära ersätta den skada som kränkningen innebär. Bedömningen av vad kränkningen inneburit är objektiv och hänsyn tas inte till hur brottsoffret har uppfattat kränkningen. I stället bestäms ersättningen på objektiva grunder och beräknas med stöd av 5:6 SKL. Enligt bestämmelsen bestäms ersättningen efter en skälighetsbedömning med hänsyn till handlingens art och varaktighet, varvid särskilt ska beaktas om handlingen 1) haft förnedrande eller skändliga inslag, 2) varit ägnad att framkalla allvarlig rädsla för liv eller hälsa, 3) riktat sig mot någon med särskilda svårigheter att värja sin personliga integritet, 4) inneburit missbruk av ett beroende- eller förtroendeförhållande, eller 5) varit ägnad att väcka allmän uppmärksamhet.

---

<sup>33</sup> Prop. 2000/01:68, s. 66.

<sup>34</sup> Se avsnitt 2.1.

Det är inte nödvändigt att brottsoffret är medveten om att det blivit kränkt, något som illustreras i NJA 2007 s. 540. En treårig flicka utsattes för sexuellt ofredande när hon sov. Ingenting tydde på att hon hade uppfattat vad som skett. Mamman menade även i domstolen att hon aldrig kommer att berätta för flickan vad som hänt. HD anförde att det inte spelar någon roll om flickan uppfattat att hon blivit kränkt, och inte heller att det spelar någon roll om hon i framtiden kommer få veta vad som hänt. Ersättning utgick med hänvisning till att den skadegörande handlingen i sig är kränkande. Lagtexten i 2:3 SKL är till viss del otydlig i den meningen att det, som förarbetena<sup>35</sup> också tar upp, i ”strängt logisk mening” är ”skadan” och inte ”kränkningen” som ersätts. Ordet ”skada” i 2:3 SKL ersatte ”lidande” i lagtextens tidigare lydelse. Detta för att i mindre mån syfta på den skadelidandes egna upplevelse av kränkningen och istället framhålla de objektiva kriterier som anges i 5:6 SKL.<sup>36</sup> Anledningen till att lagtexten i 2:3SKL på detta sätt är otydlig förklaras med ett lagtekniskt behov av systematisk art.<sup>37</sup>

Om det allmänna genom en överträdelse av EKMR kränkt en skadelidande genom brottslig handling är det allmänna ansvarigt att ersätta skadan enligt 3:4 SKL. Bestämmelsen ersätter personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkningar enligt 2:3 SKL. Lagrummets andra stycke medger även rätt till ersättning för *annan ideell skada* som uppkommit genom rättighetsöverträdelsen. Enligt 2:3 SKL ska kränkningar för att vara ersättningsgilla dels vara allvarliga, dels vara brottsliga. *Annan ideell skada* syftar till att säkerställa att Sverige tillhandahåller ett effektivt rättsmedel enligt artikel 13 EKMR. Ett effektivt rättsmedel anses inte tillgodosett om endast allvarliga kränkningar ersätts.<sup>38</sup> Därav följer att om det allmänna genom en överträdelse av EKMR kränker någon på sätt som inte är allvarligt eller inte är brottsligt på sätt som anges i 2:3 SKL finns möjlighet att kränkningen ersätts genom 3:4 andra stycket SKL. Precis som vid kränkningersättning enligt 2:3 SKL ska en skadelidandes eventuella medvållande vid överträdelser av EKMR inte kunna föranleda jämkning av skadeståndet enligt 6:1 SKL, utan ska istället tas med i bedömningen om huruvida en rätt till skadestånd föreligger och vid beräkningen av ersättningen.<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> Prop. 2000/01:68, s. 66.

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> Prop. 2017/18:7, s 31.

<sup>39</sup> Prop 2017/18:7, s. 66.

Förhållandena vid kränkning påminner till stor del om förhållandena vid personskada. Däremot omfattas inte kränkningen av det som ersätts genom socialförsäkringen. Faktorer som påverkar kränkningens ersättningsberättigande kommer, enligt Hellner och Radetzki, därmed att i större utsträckning än annars, och i likhet med intresseavvägningen som görs beträffande ren förmögenhetsskada, ”att inriktas på om ansvar ska utkrävas och på skadeståndets lämplighet som medel för bestämmande av vem som bär ansvar.” Skadeståndsansvaret kan i och med det ”sägas påminna om en sanktion mot ett av rättsordningen ogillat handlande med följd att en jämförelse med straffansvaret ligger nära till hands”.<sup>40</sup>

## 2.2.3 Ideell ersättning vid personskada

### 2.2.3.1 Inledning

Såväl fysisk som psykisk ideell personskada ersätts. Ersättning för psykisk skada är speciell då den även i vissa fall ger ersättning för tredjemansskador. Det gäller då ersättning för personskada som åsamkats när en närstående avlidit genom dödande. Skadestånd för personskada omfattar enligt 5 kap 1 § SKL ersättning för fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur (sveda och värk) eller av bestående art (lyte eller annat stadigvarande men) samt särskilda olägenheter till följd av skadan. Gränsen mellan sveda och värk och lyte och men dras vid det tillfälle då skadan kan anses vara permanent.<sup>41</sup>

### 2.2.3.2 Sveda och värk till följd av fysisk skada

Ersättning för sveda och värk utgår för den tid som skadan är akut. Med akut menas att den inte anses som permanent, vid vilket tillfälle ersättning istället utgår för lyte och men.<sup>42</sup> Begreppet sveda och värk kan ge intrycket av att ersättning endast utgår för smärta, låt vara såväl psykisk som fysisk, men ersättningsposten är i verkligheten betydligt större än så. Såsom framgår ur lagtexten ersätts fysiskt och psykiskt lidande av övergående natur. Skadan ska vara medicinskt påvisbar och ”lidande” omfattar i det här fallet även sömn- och koncentrationssvårigheter, sexuella störningar, depressiva reaktioner, ångest och andra fysiska eller psykiska obehag.<sup>43</sup> När tillståndet inte längre är av övergående natur, antingen därför att tillståndet upphört eller övergått i ett permanent tillstånd, upphör ersättningen. En strikt tillämpning av principen att

---

<sup>40</sup> Citat från Hellner/Radetzki, s. 55 f.

<sup>41</sup> Prop. 2000/01:68, s. 69.

<sup>42</sup> Prop. 2000/01:68, s. 18.

<sup>43</sup> Hellner/Radetzki, s. 375.

sveda och värk ersätts under perioden mellan skadans uppkomst och den tidpunkt då ett bestående invaliditetstillstånd har inträtt, skulle innebära att en skada som redan från början kan konstateras vara permanent inte kan föranleda ersättning som sveda och värk. Enligt förarbetena förhåller det sig emellertid inte så.<sup>44</sup> Vid bedömningen kan visserligen den fysiska skadan betraktas som permanent, exempel brukar utgöras av förlust av syn eller hörsel, men även den psykiska påverkan ska tas med i bedömningen, och den menar man faller under begreppet sveda och värk. Ersättning kan då lämnas tills det konstateras att de sammantagna akuta skadeverkningarna upphört eller blivit permanenta. Av förarbetena är det däremot något oklart vad som händer med ersättningsposten om den psykiska skadan inte är medicinskt påvisbar, samtidigt som behandling av den fysiska skadan anses vara utsiktslös.<sup>45</sup>

Vid beräkning av ersättning för sveda och värk används i första hand tabeller upprättade av Trafikskadenämnden. Tabellerna avser ett månatligt grundbelopp som varierar beroende på vårdtyp, skadetyper och vårdtidens längd. Ersättningen beräknas på ett schematiskt sätt baserat på schabloniserade belopp. Beträffande vårdtyp görs skillnad mellan sjukhusvård och annan vård än sjukhusvård. Skadetyperna utgöras av ”svår skada” och ”annan skada” och vårdtidens längd delas in i grupperna ”under tolv månader från skadedagen” respektive ”efter ett år från skadedagen”. Det högsta grundbeloppet som betalas ut är den för sjukhusvård av svår skada under tolv månader från skadedagen. Grundbeloppet är då 6 200 kronor per månad. Detta kan därefter höjas beroende på omständigheterna med 10 – 50 % av grundbeloppet. Detta belopp avser alltså endast den ideella skadan sveda och värk. Utöver detta kan tillkomma ekonomiska skador, som t.ex. inkomstförlust.<sup>46</sup>

Det förefaller naturligt att olika personer är olika tåliga, och därför utsätts för mer eller mindre ”sveda och värk” till följd av likartade skador. Som Hellner och Radetzki skriver kan en person lida mycket av själva skadan och bli lugnad av sjukhusvistelsen samtidigt som en annan person inte lider särskilt av skadan men väl av sjukhusvistelsen. Vissa skadedrabbade känner stark oro inför framtiden medan andra ser på den med ett större lugn. De schabloniserade beloppen får anses jämna ut de olika upplevelser som olika personer har. Domstolarna är inte heller bundna av tabellerna även om de är starkt normgivande och fungerar som utgångspunkt. Då domstolen gör avsteg från tabellerna torde motiveringen vara att hänsyn tas antingen till allmängiltiga

---

<sup>44</sup> Prop. 2000/01:68, s. 69.

<sup>45</sup> Prop. 2000/01:68, s. 69.

<sup>46</sup> Trafikskadenämnden ”Ersättning för sveda och värk”, bilaga 1, 2020.

motiv, såsom till exempel förändring i penningvärdet eller samhällets syn på den aktuella skadan, eller till individuella omständigheter i det enskilda fallet.<sup>47</sup>

### *2.2.3.3 Psykiska besvär utan fysisk skada*

Enligt 1:1 SKL är lagen dispositiv. Lagen ska inte användas till motsatslut.<sup>48</sup> Rättstillämpningen har stor inverkan på skadeståndsrättens utformning. Ersättning då nära anhörig dödats tog sin början i rättstillämpningen och inte i lagstiftningen. Nedan följer en redogörelse för händelseutvecklingen.

År 2001 infördes en ny regel i skadeståndslagen som ger rätt till ersättning för personskada som drabbat nära anhörig till någon som avlidit på grund av personskada genom brott. Förarbetena till lagen framhåller att regeln inte ska tolkas motsatsvis så att ersättning inte ska utgå i andra fall, t.ex. i fall då en nära anhörig allvarligt skadats, utan överlämnar detta till rättstillämpningen.<sup>49</sup> Lagregeln föregicks av en rad rättsfall med skiftande ställningstaganden från HD och en återkommande uttrycklig motvillighet till att i alltför stora drag utvidga rätten till skadestånd genom rättspraxis snarare än genom lagstiftning. Ersättning till de anhöriga utgick då dessa kunnat visa på medicinskt påvisbara besvär, som därför blir att hänföra till personskada. Personskada regleras i 5 kap. 1 § SKL och innefattar därmed även inkomstförlust och övriga kostnader, sveda och värk, lyte och men samt särskilda olägenheter.

Utvecklingen mot en rätt till ersättning för närstående till personer som dödats tog sin början genom NJA 1971 s. 78, även om prejudikatvärdet i förhållande till ersättning då nära anhörig dödats inte är uppenbart. Två bilar kolliderade och bil A är ensam orsak till olyckan. I bil B färdades föraren J och hans två föräldrar. Till följd av olyckan omkom föräldrarna vid olycksplatsen, medan J utvecklade en ersättningsgill depression. Frågan uppstod om depressionen utvecklades på grund av föräldrarnas bortgång, vilket hade inneburit att ersättning betalades ut för tredjemansskada i form av psykiska besvär på grund av att nära anhörig dödats. Man får däremot inget svar på den frågan i det här fallet. HD konstaterade att J själv var med i olyckan och att det måste ha inneburit en chockartad och skräckfylld upplevelse. Föräldrarnas

---

<sup>47</sup> Hellner/Radetzki, s. 376.

<sup>48</sup> Prop. 1972:5, s. 449.

<sup>49</sup> Prop. 2000/01:68, s. 33.

bortgång var i det sammanhanget ägnat att förstärka intensiteten i upplevelsen och var alltså, enligt HD, inte ensam orsak till depressionen. Det är alltså oklart i vad mån ersättningen eller delar av ersättningen var ägnad att ersätta tredjemansskada. Inte heller gavs någon tydlig indikation gällande vikten av att ha bevittnat händelsen.

Genom NJA 1979 s. 620 slog HD fast att de psykiska besvär som kan uppstå i samband med *underrättelse* av en nära anhörigs död genom brott inte är ersättningsgill därför att adekvat kausalitet inte föreligger mellan brottet och skadan. Till samma slutsats, konstaterar HD i de nedan redogjorda fallen NJA 1993 s. 41 I, hade man möjligen kunnat komma genom principen att en skadevållare endast blir ersättningsskyldig mot den som omfattas av straffbudets skyddsändamål.<sup>50</sup> Ställningstagandet i NJA 1979 s. 620 att enbart underrättelse om att närstående bragts om livet inte utgör grund för ersättning ändrades genom pleniavgörandena NJA 1993 s. 41 I och II, i vilka HD slog fast att adekvat kausalitet föreligger mellan de psykiska besvären hos närstående tredje man och den skadegörande handlingen vid uppsåtligt dödande. HD framhöll att ett argument mot att döma ut ersättning till närstående då själva brottet är begånget mot annan skulle kunna vara den i svensk rätt vedertagna principen att tredjemansskador inte ersätts. Principen bedömdes däremot ha sitt huvudsakliga tillämpningsområde gällande allmänna förmögenhetsskador till följd av att någon annan drabbats av en fysisk skada. HD konstaterade att principen åtminstone inte kunde anses utgöra ett hinder mot att döma ut skadestånd till den som tillfogats personskada. På detta sätt öppnade HD upp en möjlighet inom skadeståndsrätten. Ersättning kom sedermera också att utgå för dödande genom grov vårdslöshet genom NJA 1996 s. 377. Båda föräldrarna och ett syskon beviljades ersättning. Syskonet hade bevittnat den skadegörande händelsen, vilken bestod i att en elvaårig pojke blev påkörd på trottoaren utanför hemmet av en rattfyllerist. Mamman befann sig inomhus och pappan kom efter kort tid till platsen. HD uttalade att en restriktiv hållning till utvidgning av skadeståndsrätten är eftersträvarsvärd men att dödsfallet i den aktuella situationen var att betrakta som grov vårdslöshet som låg mycket nära uppsåtligt dödande. Ersättning för dödande genom vårdslöshet som inte kunde bedömas som grov prövades med nekande utgång i NJA 1999 s. 632. Gränsen för vilka som är att betrakta som nära anhöriga prövades i NJA 2000 s. 521, NJA 2005 s. 237 och NJA 2006 s. 181. I 2000 års fall ersättes den dödades syskon, vilka inte delade hushållsgemenskap med den döde, men väl en taxifirma på en liten ort. De ansågs ha en synnerligen nära relation till den avlidne. HD uttalar i domen också

---

<sup>50</sup> Se även Hellner/Radetzki, s. 84 ff.

att det ligger i sakens natur att nära anhöriga drabbas av chock och psykisk påfrestning i fall av uppsåtligt dödande eller därmed jämförliga brott, och att dessa psykiska besvär, som ligger utöver sorg och saknad är en så naturlig följd av det inträffade att man utan vidare utredning kan presumera att besvären är att hänföra till personskada. Om den yrkade ersättningen därmed inte går utöver den normala ersättningen för sveda och värk, samt smärre inkomstförlust och övriga kostnader, så bör de skadelidande genom rättsfallet åtnjuta en bevislättning.<sup>51</sup> Detta kom också att bekräftas i förarbetena till den nya lagen.<sup>52</sup> I 2005 års fall ersättes en havande kvinna som inte delade hushållsgemenskap med fostrets far. I 2006 års fall nekades ett syskon till den avlidne ersättning eftersom de inte delade hushållsgemenskap trots att han hade ett mycket gott och nära förhållande till sin bror.

”Har personskada lett till döden, skall ersättning betalas för personskada som till följd av dödsfallet åsamkats någon som stod den avlidne särskilt nära”, SKL 5:2 3 p. En avgörande skillnad mellan den praxis som utvecklades i HD och lagtexten är att den senare inte gör skillnad på ansvarsgrunden. Sedan lagtexten infördes år 2001 ersätts alltså dödande även på grund av oaktsamhet och då skadevällaren svarar med strikt ansvar. Lagstiftaren utvidgade därmed ytterligare rätten till ersättning.<sup>53</sup> Värt att tillägga kan vara att någon särskild rätt till ersättning för *kränkning* till efterlevande till den som dödats genom brott, enligt förarbetena, inte bör införas.<sup>54</sup>

Ett par, i sammanhanget, intressanta fall som visar på HD:s restriktiva inställning till att utvidga rätten till ersättning för ideell skada är NJA 1995 s. 269 och NJA 2003 s. 508. I NJA 1995 s. 269 beviljades modern, som var ensam vårdnadshavare till ett ettårigt barn, ersättning efter att fadern genom egenmäktighet med barn tagit med sig barnet till Tunisien och lämnat det där. Han hade även vid ett tidigare tillfälle ryckt barnet från modern och avlägsnat sig med detta under viss tid, samt vid två tillfällen misshandlat modern. Med tanke på dessa motsättningar mellan modern och fadern ansåg HD att, trots att brottet som sådant inte kunde anses vara begånget mot modern, bortförandet av barnet till Tunisien ändå i betydande grad vara riktat mot modern. Att det bedömdes som delvis riktat mot modern var helt avgörande för att ersättning

---

<sup>51</sup> Hellner/Radetzki, s. 378.

<sup>52</sup> Prop. 2000/01:68, s. 36.

<sup>53</sup> Prop. 2000/01:68, s. 33 ff. Jfr. med NJA 1999 s. 632 i vilket dödande pga. oaktsamhet inte föranledde ersättningsskyldighet.

<sup>54</sup> Prop. 2000/01:68, s. 37.

utgick.<sup>55</sup> Även adekvat kausalitet ansågs föreligga, vilket sammantaget resulterade i ett beviljat skadestånd.<sup>56</sup> NJA 2003 s. 508 gällde skadestånd till föräldrarna till en fyråring som, utöver människorov, också utsattes för grovt sexuellt utnyttjande. Gärningsmannen lurade in barnet i sin bil och ämnade behålla barnet som sällskap till dess att det blev vuxet. Barnet återlämnades däremot i närheten av sitt hem morgonen efter. Barnet tillerkändes ersättning enligt de vanliga reglerna för kränkning genom brott. Föräldrarna krävde däremot också ersättning för den skada gärningsmannen orsakat dem som föräldrar. HD ogillade skadeståndskravet och hänvisade till att en utvidgning av det slag det var fråga om skulle innebära en principiellt sett betydande utvidgning och att det ankommer på lagstiftaren att bedöma lämpligheten i detta. Lagstiftaren å sin sida lagstiftade två år tidigare om den nya bestämmelsen i SKL 5:2 3 p. I propositionen anges att den *lagreglerade* rätten till ersättning för den typ av tredjemansskada som det här är fråga om ska begränsas till fall då den nära anhörige har dödats, men betonar också att detta inte utesluter att ersättning kan betalas ut också i andra fall, t.ex. då nära anhörig skadats eller överlever efter att ha svävat mellan liv och död. Besvären ska dock även i de fallen behöva vara en förutsebar och typisk följd av skadehändelsen, vilket det knappast kan sägas vara om skadan är lindrig, men väl om den är allvarlig. Det påpekas också att det inte går att dra en lika självklar gräns mellan allvarliga och lindriga personskador som mellan dödsfall och andra fall. Med anledning av ståndpunkten att en generell lagreglering inte bör utformas beträffande fall som inte omfattar dödande överlämnades det åt rättstillämpningen att med beaktande av samtliga föreliggande omständigheter avgöra skadeståndsfrågan från fall till fall.<sup>57</sup> HD ansåg uppenbarligen att omständigheterna i NJA 2003 s. 508 inte var sådana att det ankom på rättstillämpningen att utvidga rätten på ett sådant sätt.

Sedan införandet av SKL 5:2 3 p. har det ingen betydelse för *rätten* till ersättning om dödsfallet inträffat genom uppsåt, oaktsamhet eller för att skadevällaren har ett strikt ansvar. Ansvarsgrunden spelar däremot fortfarande en roll vid beräkningen av ersättningen. Uppsåtliga brott antas ge värre psykiska besvär för de närstående än dödande genom oaktsamhet eller om

---

<sup>55</sup> Jfr. NJA 2003 s. 508, i vilket brottet inte ansågs vara begånget mot föräldrarna och ingen ersättning utgick.

<sup>56</sup> I prop. 2013/14:120, s. 6 framgår att straffbestämmelsen 7:4 brottsbalken (BrB) om egenmäktighet med barn i grunden är motiverad av hänsyn till barnets bästa, men att det straffrättsliga skyddsintresset i första hand är vårdnaden. Den föredragande revisionssekreteraren i NJA 1995 s. 269 uttrycker det som att "Straffbestämmelsen i 7 kap 4 § BrB syftar inte till att tillgodose vårdnadshavares intresse utan är tillkommen för att ge barn ett straffsanktionerat skydd mot att bli skilda från den som är deras vårdnadshavare." HD uttalade att "Förevarande gärning innebär att E.G:s umgänge och kontakter med den ännu ej ettårige sonen avbröts för en högst oviss framtid. Även om brottet som sådant inte kan anses begånget mot E.G måste A.B.J:s handlande under nu angivna förhållanden i betydande grad anses ha varit riktat mot henne."

<sup>57</sup> Prop. 2000/01:68, s. 30 ff.



skadevållaren svarar på annan grund. I och med att lagstiftaren valde att hänföra skadan till sveda och värk blir beräkningen av ersättningen beroende av de normer som allmänt tillämpas för den ersättningsposten. I NJA 2004 s. 26 konstaterade HD att det inte fanns underlag som motiverade en högre ersättning för psykiska besvär till följd av skadeståndsgrundande dödsfall än som motsvaras av ersättning för ett års akut sjuktid med annan vård än sjukhusvård. Med utgångspunkt i Trafikskadenämndens vid varje tillfälle gällande tabeller kan på så sätt beräknas en summa, som i 2004 års fall avrundades till 25 000 kronor. I samma rättsfall konstaterades att det kan finnas anledning att tillämpa olika schabloner beroende på omständigheter i det enskilda fallet och att det vid uppsåtligt dödande är rimligt att schablonbeloppet lades på en dubbelt så hög nivå som vid oaktsamhetsbrott. Ersättningen bestämdes på det sättet till 50 000 kronor. I NJA 2006 s. 738 slog HD fast att vid grov oaktsamhet som ligger mycket nära ett uppsåtligt dödande ska samma schablonersättning tilldelas som vid uppsåtligt dödande. Trafikskadenämnden höjde för egen del år 2012 ersättningen för psykiska besvär av övergående natur till följd av nära anhörigs död från 25 000 till 40 000 kr. HD konstaterade i NJA 2017 s. 1208 att det var oklart på vilken grund Trafikskadenämndens beslut vilade och att beslutet åtminstone inte föranletts av något nytt underlag som motiverade att göra avsteg från de beräkningsprinciper som kommit till uttryck i NJA 2004 s. 26 och NJA 2006 s. 738. Ersättning för sveda och värk motsvarande ett års akut sjuktid med annan vård än sjukhusvård uppgick enligt tabellerna för 2016 och 2017 till 2 400 kronor per månad, vilket på ett år blir 28 800 kronor, eller avrundat 30 000 kr. NJA 2017 s. 1208 gällde uppsåtligt dödande varvid den avlidnes son, med stöd av NJA 2004 s. 26 ersattes med 60 000 kronor.

#### *2.2.3.4 Lyte och men samt särskilda olägenheter*

Då den akuta sjukdomstiden är över har en skadelidande möjlighet att få ersättning för det fysiska och psykiska lidande som kvarstår. Begreppet lyte avser de kroppsfel som kan följa av skadan och som i olika situationer är direkt synbara för omgivningen. Det rör sig främst om ärr<sup>58</sup>, hålta, förlust av kroppsdelar och liknande skador. Till annat stadigvarande men avses de försämringar i livsföringen som följer i sviterna av skadan. Poster som ersätts är i första hand sådana som är att hänföra till den negativa förändringen i livsföringen, till exempel nedsatt syn

---

<sup>58</sup> Bengtsson/Strömbeck, s. 274.

eller hörsel, känslan av att missaktas av omgivningen eller oron som kan uppstå av att i framtiden drabbas av ytterligare skada som förvärrar situationen.<sup>59</sup>

År 2001 skedde en förändring av skadeståndslagen som bland annat innebar att posten *olägenheter i övrigt* ersattes med en ersättningspost kallad *särskilda olägenheter*. Samtliga anspråk som dittills rymts i *olägenheter i övrigt* kom i och med denna ändring att omfattas av ersättningsposten *lyte och men*. Posten *särskilda olägenheter* är idag tänkt att fånga upp de situationer då mentabellerna erbjuder en för låg ersättning i förhållande till skadan. Detta beror då på individuella omständigheter i det enskilda fallet.<sup>60</sup>

Skadeståndslagen tillhandahåller inga riktlinjer för hur beloppet ska fastställas, istället hänvisas i förarbetena till de av Trafikskadenämnden upprättade menersättningstabellerna.<sup>61</sup> Dessa bygger på att den skadelidande får en fastställd invaliditetsgrad mellan 1-99 %. Summan justeras efter den skadelidandes ålder så att en yngre person får ett högre belopp än en äldre. För lyte, främst i form utav ärr, fastställs i hög grad av särskilda tabeller för utseendemässiga skadeföljder. Beräkningen utgår från hur vanprydande ärr är, var på kroppen det sitter samt den skadelidandes ålder.<sup>62</sup>

## 2.2.4 EKMR

### 2.2.4.1 Inledning

EKMR gäller som lag i Sverige sedan den 1 januari 1995. Konventionen innehåller två artiklar som är av intresse för denna uppsats del; artikel 13, som riktar sig till medlemsstaterna och som anger att de ska tillhandahålla ett effektivt rättsmedel för prövning av överträdelser av konventionen, och artikel 41 som stadgar att Europadomstolen har rätt att tillerkänna en förfördelad part skälig gottgörelse för en kränkning av de rättigheter som omfattas av konventionen när sådan gottgörelse endast till en del medges av den nationella domstolen. Artikel 13 ställer krav på de nationella domstolarna, medan artikel 41 behandlar Europadomstolen. Artikel 41 kan alltså inte i sig läggas till grund för skälig gottgörelse i de nationella domstolarna. Enligt rättegångsbalken 10:17 p. 1 är svensk domstol förhindrad att

---

<sup>59</sup> Bengtsson/Strömbeck, s. 268 f.

<sup>60</sup> Hellner/Radetzki, s. 385f.

<sup>61</sup> Prop. 2000/01:68, s. 26.

<sup>62</sup> Bengtsson/Strömbeck, s. 274 med hänvisning till IFU (Institutet för försäkringsutbildning) 2017, s. 268f.

pröva en fråga som ska tas upp av särskild domstol. Det är därför inte möjligt för en svensk domstol att pröva ett anspråk som grundar sig på artikel 41.<sup>63</sup> Som redovisas nedan har ideellt skadestånd har i flera situationer dömts ut av HD utan stöd i lag vid överträdelse av EKMR.

Den 1 april 2018 infördes tre nya bestämmelser i skadeståndslagen vilka behandlar rätten till ersättning vid statens eller kommuners överträdelse av EKMR. Stat eller kommun ska ersätta personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och skada på grund av att någon kränkts på sätt som anges i 2:3 SKL<sup>64</sup>, om skadan uppkommit på grund av att den skadelidandes rättigheter enligt EMKR har överträtts från statens eller kommunens sida, samt annan ideell skada som uppkommit till följd av en sådan rättighetsöverträdelse. Skadestånd ska endast utges i den utsträckning det är nödvändigt för att gottgöra överträdelsen. Bestämmelsen återfinns i 3:4 och kopplas ihop med de nya lagrummen 5:8 och 6:7. 5:8 anger regler för bestämmande av det ideella skadeståndet i 3:4 – det ska bestämmas efter vad som är skäligt med hänsyn till överträdelsens art och omständigheterna i övrigt. 6:7 behandlar fördelning av rättegångskostnaderna och ger rätten en möjlighet att låta vardera parten bära sin egen rättegångskostnad om en enskild som förlorat målet hade skälig anledning att få saken prövad.

I förarbetena framhålls att traditionen i svensk rätt är att ideellt skadestånd kräver stöd i lag men att ett sådant skadestånd i vissa situationer ändå måste dömas ut utan lagstöd. ”Det är en otillfredsställande ordning och det är svårt att finna några skäl till varför en sådan ordning ska tillåtas att bestå.”<sup>65</sup> Lagrådet avstyrkte förslagen om att lagstifta en rätt till skadestånd vid överträdelse med motiveringen att en skadeståndsregel av ifrågavarande slag med nödvändighet måste vara relativt allmänt hållen och att det därför var lämpligt att rättsbildningen i sin helhet även fortsättningsvis bort anförtros åt domstolarna.<sup>66</sup> Regeringen ansåg däremot, mot bakgrund av att det framkommit i förarbetena<sup>67</sup> till lagen om inkorporering av EKMR, att det främst ankommer på lagstiftaren att tillse att inhemsk rätt stämmer överens med kraven i konventionen.<sup>68</sup>

---

<sup>63</sup> Se t.ex. NJA 2003 s. 217.

<sup>64</sup> Kränkning genom brott, se avsnitt 2.2.1. T.ex. tjänstefel kan i vissa fall vara brottsliga, varvid 2:3 aktualiseras genom 3:4 om det samtidigt inneburit en överträdelse av EKMR. Till skillnad från 3:2 2 p. krävs inte att kränkningen skett genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning för vars fullgörande staten svarar.

<sup>65</sup> Citat från prop. 2017/18:7 s. 18.

<sup>66</sup> Prop. 2017/18:7, s. 18.

<sup>67</sup> Prop. 1993/94:117, s. 36.

<sup>68</sup> Prop. 2017/18:7, s. 18.

SKL 3:4 befäste i stora drag den praxis som utvecklats i HD sedan 2005. När HD i NJA 2005 s. 462<sup>69</sup> frångick traditionen att det krävs lagstöd för att döma ut ideellt skadestånd gjorde man det med stöd av artikel 13 EKMR. Om HD hade avstått från att döma ut ideellt skadestånd hade svenska staten inte levt upp till kravet om att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel vid överträdelser. Att följa den svenska traditionen hade med andra ord inneburit ett konventionsbrott. I sin dom uttalade HD att "[...] som allmän princip gäller att i den mån Sverige har en förpliktelse att gottgöra överträdelser av EKMR genom en rätt till skadestånd och denna förpliktelse inte kan uppfyllas genom en tillämpning av nationell skadeståndsrätt ens efter en fördragskonform tolkning, så får förpliktelsen uppfyllas genom att skadestånd döms ut utan särskilt lagstöd."<sup>70</sup> Att lägga märke till är att principen endast tar fasta på gottgörelse genom skadestånd. Som formuleringen antyder kan det finnas andra rättsmedel som gottgör kränkningen.

#### *2.2.4.2 Effektivt rättsmedel*

Artikel 13 EKMR innehåller ingen definition avseende vad som utgör ett effektivt rättsmedel. Det framgår av SKL 3:4 2 st. att skadestånd ska utgå endast i den utsträckning det är nödvändigt för att gottgöra överträdelser. Nödvändigheten består i att andra åtgärder inte i tillräcklig grad gottgjort överträdelserna. Skadeståndet blir i sammanhanget ett sekundärt rättsmedel i förhållande till andra åtgärder, som utgör primära rättsmedel. Vid pågående överträdelser kan ett effektivt primärt rättsmedel utgöras av åtgärder som får överträdelserna att upphöra. Vid avslutade överträdelser kan primära rättsmedel utgöras av åtgärder som på ett fullgott sätt kompenserar för kränkningen, t.ex. genom att det finns en möjlighet att överklaga en dom eller ett beslut.<sup>71</sup>

På vilket sätt det effektiva rättsmedlet kommer till uttryck i de nationella rättsordningarna är upp till medlemsstaterna att bestämma.<sup>72</sup> EKMR och Europadomstolens praxis sätter gränser för den nationella rättsutvecklingen och det är upp till medlemsstaterna att inom gränserna tillämpa konventionen och ge artiklarna en nationell innebörd. Detta kommer sig av konventionens dubbla betydelse. Den är statsrättsligt bindande på samma gång som den har ställning som civilrättslig lag i landet genom lagen (1994:1219) om den europeiska

---

<sup>69</sup> Se nedan under avsnitt 2.2.4.3.1.

<sup>70</sup> Citat från NJA 2009 not N 70.

<sup>71</sup> Prop. 2017/18:7, s. 11 f.

<sup>72</sup> Kudla mot Polen, nr. 30210/96, dom meddelad den 26 oktober 2000, p. 154.

konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. När en svensk domstol således prövar frågan om det allmänna mot en enskild har gjort en rättighetsöverträdelse är det huvudsakligen konventionens ställning som svensk lag som prövas. Innebörden av artiklarna sker i en svensk kontext. Ersättningar, kompensationer och andra gottgörelser ligger därför i nivå med andra nationella ersättningar, även om Europadomstolens praxis kan fungera som en utgångspunkt. Som statsrättsligt bindande instrument får den främst betydelse för frågan om Sverige genom svensk lag eller praxis gör sig skyldig till konventionsbrott.<sup>73</sup>

De krav som Europadomstolen genom sin praxis satt upp gällande ett effektivt rättsmedel är att det ska vara tillgängligt och praktiskt möjligt för den enskilde att använda, det ska vara ägnat att leda till rättelse och ge rimliga utsikter till framgång, det organ som prövar frågan ska ha tillräckliga befogenheter och rättssäkerhetsgarantier, prövningen ska ske i rimlig tid och utfallet ska kunna få en praktisk effekt och beslutet måste vara verkställbart.<sup>74</sup>

I Eriksson mot Sverige 2012<sup>75</sup> prövade Europadomstolen såväl HD:s som JK:s praxis och kom fram till att båda dessa myndigheter genom sin respektive praxis tillhandahållit ett effektivt rättsmedel. Europadomstolen har genom sin avskrivningsdom Ruminski mot Sverige 2013<sup>76</sup>, uttalat att om det finns fler än två möjliga vägar till ett effektivt rättsmedel räcker det att använda en av dessa vägar. I Sverige kan man vända sig *antingen* till Justitiekanslern (JK) eller stämma staten i domstol.

Genom sin dom Kudla mot Polen den 26 oktober 2000 ändrade Europadomstolen sin tidigare praxis att inte pröva kränkning av artikel 13 om man funnit en kränkning av artikel 6.1. Den senare hade ansetts absorbera artikel 13.<sup>77</sup> Med anledning av det ökade antalet fall av påstådda kränkningar av artikel 6.1, ändrade man sin tidigare praxis och ålade medlemsländerna en skyldighet att i samma process pröva kränkning av artikel 13 och tillhandahålla ett effektivt rättsmedel på grund av kränkningar av artikel 6.1.<sup>78</sup> Det blir alltså tal om två konventionsbrott. I den civilrättsliga kontexten har därför domstolarna möjlighet att, i linje med nationell rättsutveckling, skapa en innebörd av begreppet *effektivt rättsmedel*. Vid överträdelse av artikel

---

<sup>73</sup> NJA 2012 s. 1038 p. 13, 14 och 15.

<sup>74</sup> Prop. 2017/18:7, s. 17.

<sup>75</sup> Eriksson mot Sverige, nr. 60437/08, dom meddelad den 12 april 2012.

<sup>76</sup> Ruminski mot Sverige, nr. 10404/10, förklarad avskriften den 21 maj 2013.

<sup>77</sup> Kudla mot Polen, nr. 30210/96, dom meddelad den 26 oktober 2000, p. 147.

<sup>78</sup> Kudla mot Polen, nr. 30210/96, dom meddelad den 26 oktober 2000, p. 148.

6.1 är det i en svensk kontext strafflindring som är utgångspunkten vid en fällande dom i ett brottmål.<sup>79</sup> Något som illustreras genom NJA 2003 s. 414.

Gärningsmannen i NJA 2003 s. 414 dömdes för grov trolöshet mot huvudman och grov förskingring till fängelse i ett år. HD delade hovrättens uppfattning att straffvärdet för gärningarna motsvarade fängelse i tre år. Det konstaterades emellertid att det gått en oskäligt lång tid mellan den dag då han anklagades för brott och den slutliga domen. Detta innebar att det förelåg en kränkning av artikel 6.1. Genom Europadomstolens praxis fastlagd i Kudla mot Polen prövades också skyldigheten att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel enligt artikel 13 vid prövning av artikel 6.1. Ett effektivt rättsmedel behöver inte ge möjlighet till ekonomisk ersättning, utan kan bestå endast i ett erkännande av att en rättighetskränkning ägt rum<sup>80</sup>, eller att gärningsmannen i ett brottmål får en förmånligare utgång. Om det sker en kränkning av artikel 6.1 så kan alltså kränkningen, genom artikel 13, påverka påföljden. I BrB finns bestämmelser<sup>81</sup> som ålägger rätten en skyldighet att beakta dels om det föreligger omständigheter som talar för en lindrigare påföljd än fängelse och dels om det utöver straffvärdet finns omständigheter som motiverar ett lindrigare straff än vad straffvärdet indikerar. En sådan omständighet kan vara att tillgodose gottgörelse av kränkning av artikel 6.1 EKMR. På det sättet iakttas det åsyftade effektiva rättsmedlet i artikel 13. Gärningsmannens gärningar konstaterades ha ett straffvärde på tre års fängelse, vilket halverades med tanke på kränkningen av artikel 6.1, till ett och ett halvt år. Från detta drogs sedan ytterligare ett halvår av på grund av andra omständigheter och domstolen landade därmed i straffmätningen ett års fängelse.

I det här fallet kunde Sverige, genom bestämmelsen i BrB, tillhandahålla ett effektivt rättsmedel utan att det innebar en rätt till skadestånd. Den princip som utvecklas genom NJA 2005 s. 462, NJA 2007 s. 295 och NJA 2007 s. 584 omfattar bara situationer då Sverige har en förpliktelse att gottgöra överträdelser genom skadestånd. Detta behandlas i nästa avsnitt.

---

<sup>79</sup> NJA 2012 s. 211 I p. 25, SOU 2010:87, s. 290.

<sup>80</sup> Kudla mot Polen, nr. 30210/96, dom meddelad den 26 oktober 2000, p. 165 och NJA 2013 s. 842.

<sup>81</sup> BrB 30 kap. 4 § och 29 kap. 5 §.

### 2.2.4.3 Förpliktelsen att även utan lagstöd gottgöra överträdelser av EKMR

#### 2.2.4.3.1 NJA 2005 s. 462

Argumentet för att döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag byggde i NJA 2005 s. 462 på en närmast fingerad situation. Enligt artikel 6.1 EKMR har var och en som står anklagad för brott rätt till domstolsprövning inom skälig tid. Den förfördelade hade blivit delgiven misstanke om brott för bland annat grovt bedrägeri och svindleri den 29 januari 1992. Huvudförhandling i tingsrätten hölls inte förrän den 5 november 1998. Domstolen friade den tilltalade i en dom som vann laga kraft den 28 december 1998, knappt sju år från delgivningen. HD ansåg att två av dessa knappa sju år var att anse som dröjsmål utgörande en kränkning av artikel 6.1 EKMR. Käranden ersattes med 700 000 kronor avseende inkomstförlust kopplat till de två åren i dröjsmål, som domstolen bedömde ha försvårat hans möjligheter att under den tiden få en anställning, samt ett år för att etablera sig på arbetsmarknaden. Käranden hade under hela sjuårsperioden varit inskriven på Arbetsförmedlingen som arbetssökande. Anspråket grundade sig på 3:2 SKL, som ger rätt till ersättning för ren förmögenhetsskada vid fel eller försummelse vid myndighetsutövning i verksamhet för vilken staten svarar.

HD tog härefter ställning till rätten till ersättning för ideell skada. Staten svarar enligt 3:2 SKL för skada på grund av att någon kränkts på sätt som anges i 2:3 SKL genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning. Ett tjänstefel kan vara av sådan art att en brottslig kränkning kan anses föreligga. Någon brottslig kränkning förelåg däremot inte i det här fallet, och i med detta fanns ingen möjlighet till ideellt skadestånd med stöd i skadeståndslagen. HD tillerkände däremot käranden ersättning för ideell skada med 100 000 kronor utan stöd i lag. Artikel 13 ålägger medlemsstaterna att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel, och HD poängterar att utbetalningen om 700 000 kronor avseende inkomstförlust skulle kunna utgöra ett sådant effektivt rättsmedel. Däremot, menade HD, kan det förekomma situationer då den skadelidande inte har grund för varken ett sådant anspråk eller något annat anspråk enligt svensk rätt. ”Om den skadelidande i ett fall av det slaget ställs utan rättsmedel kan detta innebära ett konventionsbrott.”<sup>82</sup> Det konventionsbrottet är i sin tur direkt behäftat med skyldigheten att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel, i det här fallet skadestånd.

---

<sup>82</sup> Citat från NJA 2005 s. 462.

Vid beräkningen av ersättningen för dröjsmål enligt art. 6.1. EKMR tog domstolen stöd i Europadomstolens praxis genom fallet Zullo mot Italien den 10 november 2004. Europadomstolen beräknade en generell ersättning för hela handläggningstiden, inte bara dröjsmålet, till 1 000 – 1 500 EURO per år. Med hänvisning till Europadomstolens praxis genom Kudla mot Polen gällande kränkning av artikel 6.1 EKMR och den skyldighet att vid påföljdsbestämningen beakta denna typ av kränkningar som kommit till uttryck i NJA 2003 s. 414 bedömde HD att övervägande skäl talade för att ideellt skadestånd, vid kränkningar av rätten enligt artikel 6.1 till prövning inom skälig tid, skulle kunna dömas ut även av svensk domstol, vilket alltså skedde utan stöd i lag och bestämdes till 100 000 kronor, ”trots att han även erhåller ersättning för inkomstförlust”.<sup>83</sup>

Detta rättsfall innebar starten på en utveckling som tillsammans med de två nästkommande rättsfallen, NJA 2007 s. 295 och NJA 2007 s. 584, mynnar ut i ”att det numera som allmän princip gäller att i den mån Sverige har en förpliktelse att gottgöra överträdelser av EKMR genom en rätt till skadestånd och denna förpliktelse inte kan uppfyllas genom en tillämpning av nationell skadeståndsrätt ens efter en fördragskonform tolkning, så får förpliktelsen uppfyllas genom att skadestånd döms ut utan särskilt lagstöd”.<sup>84</sup>

#### 2.2.4.3.2 NJA 2007 s. 295

NJA 2007 s. 295 gäller en fråga hänskjuten från tingsrätten till HD. Frågan lød: ”Kan svensk domstol döma ut skadestånd direkt på grundval av artikel 5.5 i EKMR för det fall skadeståndslagen och lagen (1998:714) om ersättning vid frihetsberövande och andra tvångsåtgärder inte skulle anses medge att ersättning utgår fullt ut enligt konventionens principer”.<sup>85</sup> Käranden stämde staten och anförde som grund för sin talan att han hållits häktad med fulla restriktioner under alltför lång tid innan han fått sin sak prövad i domstol. Detta menade han hade gett upphov till allvarliga psykiska men och att staten genom den långa häktningstiden hade brutit mot artikel 5.3 EKMR. Skadestånd borde därför utgå enligt artikel 5.5, som ålägger staten en skyldighet att tillhandahålla en rätt till skadestånd vid överträdelser av artikel 5. Han påstod även att staten var skadeståndsskyldig enligt 5 § lagen om ersättning vid frihetsberövanden och andra tvångsåtgärder. HD tillämpade den princip som lades fast i

---

<sup>83</sup> Citat från NJA 2005 s. 462.

<sup>84</sup> Citat från NJA 2009 not N 70.

<sup>85</sup> Citat från NJA 2007 s. 295.



2005 års rättsfall och medgav att det förelåg möjlighet för nationell domstol att döma ut skadestånd vid överträdelser av artikel 5, detta för att inte hamna i konflikt med artikel 5,5 som ålägger staten en skyldighet att tillhandahålla skadestånd vid överträdelser av artikeln. I första hand ska rätten till skadeståndet prövas enligt skadeståndslagen och frihetsberövelselagen. Såvitt EKMR medger det ska prövning av bestämmelserna ske fördragskonformt. ”I den mån Sveriges förpliktelser enligt artikel 5.5 inte kan uppfyllas vid en sådan tillämpning, får detta ske genom att domstolen dömer ut skadestånd utan särskilt lagstöd.”<sup>86</sup> Beräkningen av ett sådant skadestånd kan variera från land till land beroende på nationella förhållanden, men dess naturliga utgångspunkt är Europadomstolens praxis.

#### 2.2.4.3.3 NJA 2007 s. 584

Enligt artikel 8 EKMR har var och en rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Påtvingade läkarundersökningar utgör enligt Europadomstolens praxis ett sådant ingrepp i den fysiska integriteten att den innebär en överträdelse av artikel 8. Påtvingade läkarundersökningar kan däremot undantas från skyddet i artikel 8 om det finns lagstöd för ingreppet och lagen har ett, i ett demokratiskt samhälle nödvändigt syfte, som anges i artikel 8. I det aktuella fallet hade tre barn, efter beslut av *polismyndigheten*, genomgått en läkarundersökning efter misstanke om att de utsatts för brott av de två föräldrarna. Problemet ligger i att det var polismyndigheten som fattade beslutet. Den normala ordningen för läkarundersökning, med hänsyn till barnens ålder, är först och främst att detta sker med föräldrarnas samtycke. I det här fallet hade Socialtjänsten vid brottsmisstanken omhändertagit barnen med stöd av LVU, varvid myndigheten genom samma lag övertagit en del av föräldrarnas befogenheter, däribland rätten att samtycka till läkarundersökning. Enligt lag tillföll det alltså socialtjänsten att fatta beslutet om läkarundersökning. Beslutet som togs av polismyndigheten saknade därmed lagstöd. Artikel 8 föreskriver att ingrepp endast får ske med stöd i lag, varvid en överträdelse av artikel 8 kunde konstateras.

Precis som i det tidigare fallet från 2007 skulle frågan om familjen var berättigad till ideellt skadestånd på grund av överträdelsen i första hand prövas enligt en fördragskonform tolkning av skadeståndslagen, vilket HD enligt tidigare praxis<sup>87</sup> ansett skulle kunna innebära att vissa i lagmotiv, praxis eller doktrin antagna begränsningar i tillämpningsområdet inte kunde

---

<sup>86</sup> Citat från NJA 2007 s. 295.

<sup>87</sup> NJA 2003 s. 217, NJA 2005 s. 462 och NJA 2007 s. 295.

upprätthållas. Då HD konstaterat att någon grund för skadestånd inte fanns i skadeståndslagen övergick man i sin prövning till att ta ställning till om ansvar kunde föreligga enligt EKMR. De två ovan redovisade rättsfallen NJA 2005 s. 462 och NJA 2007 s. 295 gällde överträdelser av artikel 6 respektive artikel 5 och ideellt skadestånd dömdes ut utan stöd i lag för att inte hamna i konventionsbrott av artikel 13 respektive 5.5. Frågan uppstod i det nu aktuella rättsfallet om den princip, som tidigare enbart omfattat överträdelser av artikel 6 och 5, skulle få ett vidare tillämpningsområde. Tillämpningsområdet vidgas med den något kortfattade motiveringen att ”Skäl saknas för att begränsa principens tillämplighet till överträdelser av artiklarna 5 och 6 vilka behandlades i de tidigare rättsfallen.”<sup>88</sup> Principen kom i och med detta att innebära att i den mån Sverige har en förpliktelse att gottgöra överträdelser av EKMR genom en rätt till skadestånd och denna förpliktelse inte kan uppfyllas genom en tillämpning av nationell skadeståndsrätt ens efter en fördragskonform tolkning, så får förpliktelsen uppfyllas genom att skadestånd döms ut utan särskilt lagstöd.<sup>89</sup>

Prövningen för rätt till skadestånd enligt konventionen måste därför ta sin utgångspunkt i huruvida Sverige har en förpliktelse att gottgöra överträdelser av konventionen genom skadestånd.<sup>90</sup>

#### *2.2.4.4 Graden av kränkning*

NJA 2012 s. 211 I gällde en överträdelse av artikel 6.1 EKMR. Den bakomliggande tvisten är civilrättslig. En trafikskola ansökte om stämning den 10 oktober 2002 för en fordran om 272 185 kronor på en privatperson som hyrt in sig i verksamheten. En första muntlig förberedelse hölls i januari 2003. Mellan november 2003 och januari 2008 låg målet utan åtgärder från tingsrättens sida, detta trots påstötningar från parterna. Parterna enades i en förlikning, vilken stadfästes den 5 mars 2008. Det var ostridigt fråga om en kränkning av artikel 6.1 EKMR.

HD konstaterade i målet att av subsidiaritetsprincipen följer att det först och främst är de nationella domstolarna som ska upprätthålla rättigheterna i konventionen. Artikel 41 EKMR ger Europadomstolen möjlighet att gottgöra överträdelser bara i den mån de nationella

---

<sup>88</sup> Citat från NJA 2007 s. 584

<sup>89</sup> NJA 2009 Not N 70.

<sup>90</sup> Jfr. avsnitt 2.2.4.2 Effektivt rättsmedel och NJA 2003 s. 414.

domstolarna endast till en del har gottgjort den förfördelade. Artikel 13 sätter kraven på de nationella myndigheterna att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel. Det effektiva rättsmedlet är i sin tur nationellt, varför de ideella skadestånden utan stöd i lag som tillerkänts de förfördelade i HD:s praxis inte vilat direkt på artikel 13 utan utgjort en rättsföljd inom den nationella rätten. Konventionen har i sammanhanget legat till grund för konstaterandet att en rättighetskränkning förelegat. Det är själva rättighetskränkningen, konstaterade HD, som utgör den skadeståndsrättsliga ansvarsgrunden.<sup>91</sup>

HD fortsatte sin prövning i nämnda mål genom att ställa upp beräkningsgrunder för skadeståndets storlek. Denna ska harmoniera med den inhemska praxisen för skadeståndsrätten i övrigt. En utgångspunkt i svensk skadeståndsrätt är att försätta den skadelidande i samma läge som denne hade befunnit sig i om skadan aldrig hade inträffat, vilket innebär att skadeståndet har en reparativ funktion och att skadan ska värderas ur den kränktes perspektiv. Värderingen ska fortfarande vara normstyrd, men omständigheter i olika fall kan göra en rättighetsöverträdelse mer eller mindre kränkande. Enligt Europadomstolens praxis föreligger även en stark presumtion för att en kränkning av rätten till rättegång inom skäligen tid har lett till en skada. För att staten därmed inte ska bli skadeståndsskyldig krävs att den kan visa att rättighetskränkningen – dröjsmålet – har saknat betydelse för den utsatte. HD uttalade även att skadeståndet är ett sekundärt rättsmedel och i den mån kränkningen inte blivit gottgjord genom de primära rättsmedlen bör krävas att skadan är av någon storleksordning. HD kunde inte rikta någon invändning mot Justitiekanslerns skadereglerande verksamhet som endast ersatte långsam handläggning om den nått en viss nivå och att ersättning då utgick med 10 000 kronor. Om staten inte kunde bryta presumtionen för skada menade HD att kränkningsgraden inte är konstant över tiden, dvs. att fyra års dröjsmål inte har en dubbelt så hög kränkningseffekt som ett tvåårigt dröjsmål. Domstolen räknade därmed med en avtagande kränkningseffekt.

HD uttalade att tiden måste utgöra den enskilt viktigaste faktorn vid skadeståndets bestämmande vid dröjsmål. Kränkningen som uppstår vid dröjsmål kan däremot även vara beroende av andra faktorer. Detta gäller särskilt då dröjsmålet påverkar den utsattes livssituation, t.ex. om målet rör vårdnads- och umgängesfrågor. Domstolen har därför att beakta, utöver tiden, sådana omständigheter som typiskt sett förvärrar upplevelsen av kränkningen. Bedömningen är objektiv i den meningen att ingen hänsyn tas till om den

---

<sup>91</sup> NJA 2012 s. 211 I, p. 9.

förfördelade känt sig mer eller mindre kränkt än vad som följer av en typiserad bedömning. Med ett sådant synsätt kan även juridiska och fysiska personer bedömas mer likartat.

I NJA 2012 s. 211 I tillerkändes den juridiska personen, ett enmansaktiebolagbolag i form av en trafikskola, 40 000 kronor, och den fysiska personen 45 000 kronor. Hänsyn togs då till företagets storlek, vilket föranledde bedömningen att tvisten skulle avgöras som om den gällt två privatpersoner. I och med att den bakomliggande tvisten rörde en fordran som för företagets vidkommande inte var obetydlig men som för privatpersonen hade betydelse inte bara för hans näringsverksamhet utan också för hans livssituation bestämdes skadeståndet till något lägre för trafikskolan och något högre för privatpersonen.

## 2.3 Ideellt skadestånd utan stöd i lag

### 2.3.1 Inledning

Som nämndes i inledningen till kapitlet har det, åtminstone tidigare, ansetts att det enligt svensk rätt krävs lagstöd för att ersättning för ideell skada ska kunna utgå. Att rätt till ersättning för ideell skada förutsätter stöd i lag är inte lagfäst, däremot återfinns stöd för detta på olika håll. Hellner och Radetzki poängterar att visst stöd för principen kan gå att finna i det faktum att det i särskilda lagar finns uttryckliga bestämmelser som reglerar rätten till ideellt skadestånd, något som kanske hade varit onödigt om det förelåg en generell rätt.<sup>92</sup> Förarbetena konstaterar att ”för att ideell skada skall ersättas krävs i princip stöd i lag”.<sup>93</sup> Som grund för principen framhålls att den ideella skadan inte låter sig mätas efter samma ekonomiska måttstock som den ekonomiska skadan. Hellner och Radetzki menar även att ett väl så viktigt skäl torde kunna vara att det ”ofta kan betvivlas att det är rättspolitiskt lämpligt att prioritera ersättning för förlusten av något som inte kan ersättas med pengar framför ersättning för sådant som direkt eller indirekt kan ersättas med pengar.”<sup>94</sup> Ett liknande resonemang uttalas i förarbeten – att det naturliga i ett resursknappt samhälle är att inrikta sig på att täcka de grundläggande naturliga behoven och låta ersättning för ideell skada komma i andra hand. I takt med att samhället blir rikare ökar också kraven på ersättning för ideell skada.<sup>95</sup> Nilsson menar även att historiska skäl kan ha bidragit till att

---

<sup>92</sup> Hellner/Radetzki, s. 354.

<sup>93</sup> Citat från SOU 1992:84, s. 31.

<sup>94</sup> Hellner/Radetzki, s. 354.

<sup>95</sup> SOU 1992:84, s. 201.

traditionen bevarats av lagstiftaren.<sup>96</sup> Dessa historiska skäl må ha beaktats av lagstiftaren, men de har inte hindrat HD från att stundtals frångå huvudregeln och döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag. Det har då rört sig om statens överträdelse av EKMR, för vilka det nu finns lagstöd i SKL 3:4, samt två fall då staten i strid med RF felaktigt fräntagit två personer deras svenska medborgarskap.

### 2.3.2 Överträdelser av RF

Ersättning för överträdelser av RF har dömts ut vid två tillfällen, varigenom praxis etablerats genom NJA 2014 s. 323 (Medborgarskapet I) och NJA 2018 s. 103 (Medborgarskapet II). I båda fallen hade käranden i strid med bestämmelsen i 2:7 RF fräntagits sina svenska medborgarskap. I det första fallet var käranden utan svenskt medborgarskap i ungefär fyra och ett halvt år. Under den tiden innehade han ett medborgarskap i Storbritannien. I 2018 års fall handlade det om en förlust av medborgarskapet som varade i över tjugo år. Under denna tid var den drabbade i praktiken statslös.

Käranden i NJA 2014 s. 323 föddes år 1984 inom äktenskap i USA av en engelsk mor och en svensk far. Käranden erhöll genom fadern ett svenskt medborgarskap vid födseln. År 1992 bosatte sig käranden och modern i Sverige, varvid käranden folkbokfördes med uppgift om att han hade svenskt medborgarskap. År 2000 förklaras fadern inte vara far till barnet. Uppgiften i folkbokföringsregistret ändrades den 8 maj 2002 genom beslut av skattemyndigheten, som istället registrerade honom som medborgare i Storbritannien. Käranden överklagade beslutet, vilken avslogs av länsrätten år 2002 och av kammarrätten år 2004. Den 8 november 2006 vann han överklagan i Regeringsrätten, som genom dom upphävde de två domarna och skattemyndighetens beslut. Käranden yrkade på ersättning för den ideella skada som förlusten av medborgarskapet inneburit. Han framhöll att han inte kunnat utöva sin rösträtt i ett riksdagsval, att han blivit betagen sin möjlighet att göra värnplikt och att välja polis som yrke. Domen är uppdelad i tre delar; *bakgrund*, som i förkortad version är redovisad ovan, *skyddet av medborgarskapet i regeringsformen* i vilken innebörden av ett medborgarskap översiktligt läggs fram, och avslutningsvis *bedömningen i detta fall*. Domen är relativt kortfattad och går i stora drag ut på att, vilket också utgör ungefär hälften av domskälen, lyfta fram de rättigheter som kommer med ett medborgarskap, för att mot slutet av domskälen konstatera att lagstöd inte

---

<sup>96</sup> Nilsson, s. 1.

föreligger för att kunna döma enligt huvudregeln men att övervägande skäl talar för att en överträdelse av det här slaget ska kunna ersättas med ett ideellt skadestånd. Domstolen konstaterade att vissa av rättigheterna i RF är absoluta, vilket innebär att de inte kan begränsas på annat sätt än genom grundlagsändring. 2:7 § RF är en sådan absolut rättighet. Medborgarskapet utgör själva grunden för folkstyrelsen genom att endast medborgarna besitter den makt som åsyftas i 1:1 RF att all offentlig makt utgår från folket. Medborgarskapet är även en förutsättning för att kunna söka sig till arbete i sådana centrala delar av statens maktutövning som polis- och domaryrkena. Medborgarskapet skapar förutsättningar för att såväl besluta om samhällets grundläggande formella regler som att genomföra dess tillämpning. Domstolen framhöll att medborgarskapet medför rättigheter och skyldigheter för båda parter och att staten då den på felaktiga grunder fråntar någon sitt medborgarskap, har brutit mot den grundläggande skyldigheten i det rättsliga förhållandet som medborgarskapet utgör. Bestämningen av skadan bör, liksom vid andra typer av ideella skador, ”vara en på etiska och sociala värderingar baserad skönsmässig bedömning av den skada som typiskt sett kan anses ha uppkommit. Vid den bedömningen bör beaktas de syften som motiverar att ersättning ska utgå samt överträdelsens varaktighet”.<sup>97</sup> Efter en sådan bedömning och ett konstaterande att de normer som gäller vid bestämmandet av ersättningsnivåer inom andra områden inte direkt kan överföras till ett fall som detta, bestämdes beloppet till 100 000 kronor. Som framhölls i NJA 2018 s. 103 (p.24) (Medborgarskapsfallet 2) utgörs de syften som motiverar att ersättning ska utgå av de rättigheter som kommer med medborgarskapet. I 2018 års fall uttalades angående ersättningens storlek att vägledning kan hämtas från de principer som gäller för bestämmandet av andra typer av ideell ersättning, vilket innebar att bedömningen ska ske objektivt och att hänsyn endast undantagsvis ska tas till individuella omständigheter, men att ersättningsnivåerna som sådana inte var direkt överförbara från andra områden. De syften som motiverade att ersättning skulle utgå hade också betydelse för vilken nivå ersättningens storlek skulle hamna på i förhållande till andra ideella skador. I och med 2014 års dom lades den nivån på 100 000 kronor för en felaktig avregistrering under fyra och ett halvt år. Beaktat ”överträdelsens varaktighet”, som poängterades i 2014 års fall, och den försvårande omständigheten att käranden blivit statslös, bestämdes ersättningen till 150 000 kronor i 2018 års fall. Varaktigheten skulle inte tolkas så att ersättningen stod i direkt proportion till tiden, utan man skulle räkna med en successivt avtagande kränkningseffekt.<sup>98</sup> Käranden hade yrkat på drygt fyra miljoner kronor.

---

<sup>97</sup> Citat från NJA 2014, s. 323.

<sup>98</sup> Jfr NJA 2012 s. 211 I.

Justitierådet Stefan Lindskog har i ett särskilt yttrande i NJA 2012 s. 535 uttalat att ”När rättsutvecklingen genom ett prejudikat slår in på en ny väg kräver en adekvat rättsbildning på området inte sällan en bredare kartläggning av rättsläget. En sådan kartläggning måste ofta ske genom fortsatta prejudikat. Men för att begränsa nödvändigheten av det bör de prejudikatmöjligheter som det enskilda målet ger efter behov utnyttjas så långt det låter sig göras. Det kan ske genom att den konkreta frågan i målet sätts i ett större sammanhang.”<sup>99</sup> I uppsatsens avslutande kapitel görs en möjlig tolkning av NJA 2014 s. 323 i ett sådant större sammanhang.

## 2.4 Utvidgning av rätten till skadestånd i andra fall

### 2.4.1 Ren förmögenhetsskada

Det är inte enbart vid överträdelser av RF som ersättning dömts ut till den skadelidande trots att det saknas lagstöd för detta. Enligt 2 kap. 2 § SKL ersätts ren förmögenhetsskada vid brottslig handling. Ren förmögenhetsskada är, såsom namnet antyder, en ekonomisk skada, och faller därmed utanför ramen för uppsatsen. Det finns däremot ett rättsfall som trots detta kan vara av viss betydelse. I NJA 1996 s. 700 åläggs en konkursförvaltare att betala skadestånd till käranden. Käranden hade reparationsrätt till viss av konkursförvaltaren försåld egendom, varvid han led en ren förmögenhetsskada, som enligt dåvarande 2 kap. 4 § SKL, nuvarande 2 kap. 2 § SKL kräver brottslig handling för att ersättas. Konkursförvaltaren har en, såväl genom lag uppställd skyldighet, som en i allmän princip om förbud mot att obehörigen förfoga över annans egendom, att tillse att tredje mans egendom inte ingår i konkursboet. Konkursförvaltaren hade inte företagit någon brottslig handling, men blir ändå skadeståndsskyldig för ren förmögenhetsskada. HD hänvisar till ett uttalande i förarbetena som framhåller att enligt gällande rätt krävs brottslig handling eller att skadeståndsskyldighet är särskilt föreskrivet i lag för att ren förmögenhetsskada i utomobligatoriska förhållanden ska utgå. Däremot är lagrummet, lika lite som övriga delar av skadeståndslagen tänkt att kunna läggas till grund för motsatsslut. Det överlämnas därmed till rättstillämpning att genom praxis utvidga rätten till ren förmögenhetsskada.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Citat från NJA 2012 s. 535.

<sup>100</sup> Prop. 1972:5, s. 568.

Det åläggs regelbundet skadeståndsskyldighet vid speciallagstiftning om ren förmögenhetsskada. Detta sker antingen genom ett straffbud, varvid skadeståndsskyldigheten följer av 2 kap. 2 § SKL, eller genom särskilda regler om skadestånd i speciallagen. Hellner och Radetzki menar att det vanligen är rimligt att göra ett motsatsslut som innebär att om lagen ålägger straff eller skadeståndsskyldighet så uppstår inte den skyldigheten vid andra typer av skador.<sup>101</sup>

#### 2.4.2 Rent strikt ansvar

I NJA 1991 s. 720 – fjärrvärmeanläggningen – utvidgades ansvaret för rent strikt ansvar från att tidigare främst ha omfattat farlig verksamhet till att omfatta även verksamhet som inte kunde betraktas som farlig. Ett rent strikt ansvar vid farlig verksamhet kom sig av att det ansågs rimligt att de som företog verksamhet av farlig art också borde ha ett förhöjt ansvar för skador orsakade av den förhöjda risken för skador som farliga verksamheter per definition innebar. Utvidgningen genom NJA 1991 s. 720 motiverades med att utvecklingen av de två närliggande rättsområdena – det grannelagsrättsliga och det miljöskaderättsliga – ansågs föranleda en naturlig utveckling av det rent strikta ansvaret på det sätt som blev. I avgörandet ställer HD upp en rad rekvisit som ska vara uppfyllda för att rent strikt ansvar ska inträda trots att verksamheten inte är att betrakta som farlig. Förarbetena får sägas ge ett starkare stöd för utveckling i praxis av det rent objektiva ansvaret än vad som går att finna beträffande en sådan utveckling av ideellt skadestånd utan stöd i lag.<sup>102</sup> Det rent objektiva ansvaret med utgångspunkt i principer om risker får sin begränsning inte nödvändigtvis av hur *farlig* verksamheten är, utan genom att ansvarigheten inträder bara för en viss eller vissa typer av skador<sup>103</sup>, t.ex. genom elektrisk ström, luftfart, oljeutsläpp från fartyg eller genom särskilt farliga militärövningar<sup>104</sup> som artilleriskjutning under mörker<sup>105</sup>. Den ansvarige blir den som utövar eller har annan anknytning till den skadeorsakande verksamheten. Utgångspunkten verkar fortfarande ligga i synpunkter om risk, men om det steget låter sig passeras ligger begränsningen i skadetyper. HD bemöter denna risksynpunkt genom konstaterandet att ”[ä]ven om drift av en fjärrvärmeanläggning inte kan betraktas som en farlig verksamhet ligger det i sakens natur att brott i rörsystemet och därav följande utsläpp av hett vatten aldrig kan undvikas”.<sup>106</sup> HD får

---

<sup>101</sup> Hellner/Radetzki, s. 68.

<sup>102</sup> Jfr. prop. 2000/01:68, s. 17 ”För att ideell skada skall ersättas krävs som princip uttryckligt stöd i lag.”. Som bekant har ju HD däremot inte alltid följt principen.

<sup>103</sup> Prop. 1972:5, s. 19.

<sup>104</sup> Hellner/Radetzki, s. 165.

<sup>105</sup> Prop. 1972:5, s. 30.

<sup>106</sup> Citat från NJA 1991 s. 720.



därför anses ha haft ett större stöd i förarbetena för NJA 1991 s. 720 än för medborgarskapsfallen.<sup>107</sup>

## 2.5 Analys

### 2.5.1 Kränkning vid brott och kränkning av rättigheter

Det ovan berörda rättsfallet NJA 1996 s. 700 är ett exempel på att skadeståndslagen inte ska tolkas *e contrario*. Att ren förmögenhetsskada i utomobligatoriska förhållanden ersätts vid brottslig handling är med andra ord inte samma sak som att ren förmögenhetsskada vid utomobligatoriska förhållanden *endast* ersätts vid brottslig handling. Som redan nämnts finns det heller inget hinder mot att döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag. Frågan om huruvida och på vilket sätt ett skadestånd ska utgå är delvis av principiell karaktär. Hellner och Radetzki skriver att ersättning för ren förmögenhetsskada och kränkning inte motiveras på samma sätt som person- och sakskada. De två senare omfattas på helt annat sätt av socialförsäkring och försäkring och avvägningar görs mellan försäkringskollektivet och den skadelidande försäkringstagaren. Samhällsekonomiska och rättsekonomiska aspekter präglar debatten om vilken del av skadan som den skadelidande själv bör stå för och vilken del som skadevållaren bör stå för. Vid ren förmögenhetsskada och kränkning är diskussionen snarare inriktad på om ansvar ska utkrävas och skadeståndets lämplighet för att avgöra vem som bör bära ansvaret för inträffade skador. Skadeståndet blir då närmast en sanktion mot ett handlande som rättsordningen finner olämpligt. En katalog över olämpligt handlande återfinns i BrB. Skyldigheter och rättigheter kan sägas gå hand i hand. Där den ene har en rättighet har den andre en skyldighet att tillse rättigheten. Och där någon har en skyldighet att handla eller inte handla på ett visst sätt har någon annan en motsvarande rättighet att inte utsättas för det den handlande normen är tänkt att avstyra. De principiella frågorna och avvägningarna som ligger bakom skadeståndsrätten aktualiseras inte så mycket vid tillämpningen av rätten utan snarare vid lagstiftning. Eftersom ett beviljande av ideellt skadestånd med grund i barnkonventionen vore att gå ifrån traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag kan dessa betänkligheter ändå vara av intresse.

---

<sup>107</sup> NJA 1991 s. 720 är på intet sätt det enda rättsfallet där rent strikt ansvar utvecklats i praxis. Rättsfallet är av särskilt intresse i uppsatsen för dess hänvisningar till de två närliggande rättsområdena och hur detta användes som ett led i argumentationen för att anlägga ett rent strikt ansvar på verksamhet som inte är att betrakta som farlig. Rättsfallet skildrar också HD:s möjligheter att göra snäva prejudikat med många rekvisit.

En rättighetskatalog har vissa principiella likheter med en straffkatalog. Vid överträdelse av straffkatalogen utkräver det allmänna ansvar av en individ. Kränkingsersättningen som skadevållaren blir skyldig den skadelidande är en sanktion mot ett ogillat handlande. Genom straffkatalogens och rättighetskatalogens likheter kan sägas att där straffkatalogen ger uttryck för ett av rättsordningen ogillat handlande ger rättighetskatalogen uttryck för ett av rättsordningen gillat handlande. Det allmänna kan inte hållas ansvarig vid överträdelse av straffbuden som ålägger en skyldighet för den enskilde men det borde kunna hållas ansvarig på motsvarande sätt för rättighetsbuden som ålägger en skyldighet för det allmänna. Skadeståndets berättigande vid kränkning, oavsett om det då rör sig om kränkning pga. straffbud eller rättighetsbud, inriktas på om ansvar bör utkrävas och på skadeståndets lämplighet som medel för att avgöra vem som bär ansvaret för kränkningen. Det är en allmän rättsgrundsats att den som omfattas av en regels skyddsintresse har en talan. Skadestånd kan i vissa fall utgöra den enda form av upprättelse som finns att tillgå. Vid brott är tanken att kränkingsersättningen ska kunna bidra till att återställa självrespekten och självkänslan och ge den skadelidande möjlighet att unna sig något extra samt att bidra till upprättelse för den förnedrande handlingen. Sant är däremot säkert att den upplevda kränkningen av att bli utsatt för någonting negativt är större än kränkningen av att inte erhålla någonting positivt. Detta är däremot någonting som skulle kunna beaktas vid beräkningen av ersättningen. Värt att komma ihåg i sammanhanget är också NJA 2007 s. 540 som förtydligar att det är den förkastliga handlingen som egentligen ersätts, och inte den subjektiva upplevelsen av kränkningen. Alltför stora paralleller mellan kränkning genom brott och kränkningen av rättigheter vill jag däremot inte dra.

#### 2.5.2 Psykiska besvär utan fysisk skada

Hellner och Radetzki menar att NJA 2000 s. 521<sup>108</sup> innebär en bevislätnadsregel i och med att personskada då nära anhörig dödats kan presumeras. Inför 2001 års förändringar av skadeståndslagen tar förarbetena upp posten *sorg och saknad* som en ersättningspost som inte bör finnas. Jag ser inte hur det går att kombinera presumptionen för personskada och ställningstagandet att *sorg och saknad* inte ersätts. NJA 2000 s. 521 innebär enligt min mening en utvidgning av rätten till skadestånd. Det är nog inte den enklaste sak i världen för en skadevållare att presentera en utredning som bryter presumptionen. Utvidgningen omfattar inte bara *sorg och saknad* utan består snarast i en generell ersättning under ett år då närstående

---

<sup>108</sup> Se avsnitt 2.2.3.3 Psykiska besvär utan fysisk skada.

dödats och som inte uppgår till en större summa än den som gäller för sveda och värk under samma period. För att verkligen utesluta att en närstående ersätts för den sorg och saknad som kan tänkas uppstå då en person inom den omfattade personkretsen dödats krävs en utredning för att konstatera att besvären omfattas av *sveda och värk* och ingenting annat. En person som inte alls erfar sveda och värk pga. av dödsfallet erhåller ändå med stor sannolikhet ersättning genom NJA 2000 s. 521 eftersom besvären presumeras. Istället kände kanske personen en stor sorg och saknad. Ersättningen gäller ju däremot sveda och värk och det får väl snarast konstateras att den har betalats ut felaktigt i det fallet. Det kan ju också tänkas uppstå fall då en person som omfattas av den ersättningsbara personkretsen inte alls haft ett så nära förhållande till den dödade att varken psykiska besvär i form av sveda och värk eller känslor av sorg och saknad uppstår. Genom NJA 2000 s. 521 ersätts med stor sannolikhet den personen också. Det är visserligen sant att i praktiken ersätts ingen med ett högre belopp än vad som utgått för ett års sveda och värk, men det går knappast att förena en presumption med avståndstagandet att ersätta sorg och saknad med pengar. Snarast talar NJA 2000 s. 521 för att den närstående personkretsen ersätts. Om det sedan för den ersatte innebär ett år av läkande av sveda och värk, ett sorgear eller ett år av allmän förströelse blir, om de psykiska besvären presumeras, upp till den enskilde.

Förarbetena till 5:2 3 st. SKL uttalar att den lagstaddade rätten till ersättning ska begränsas till fall då den nära anhöriga dödats, bland annat med motiveringen att det inte går att dra en lika självklar gräns mellan allvarliga och lindriga personskador som mellan dödsfall och andra fall. Det betonas också att införandet av en lagbestämmelse av det aktuella slaget inte ska tolkas motsatsvis så att en ersättning inte kan utgå t.ex. då en nära anhörig skadats. Det poängteras också att det inte är lika säkert att besvären i de fallen är en typisk och förutsebar följd av skadehändelsen, åtminstone inte när det är fråga om en lindrig skada, men väl när det är fråga om en allvarlig sådan. I NJA 2003 s. 508 nekades föräldrarnas ersättning. Gärningsmannen hade i det fallet tänkt behålla barnet hos sig som sällskap ända upp till vuxen ålder. Gränsen mellan dödsfall och andra fall, t.ex. "spårlöst försvunnen" är inte så självklar som förarbetena kan ge intryck av. Om gärningsmannen fullföljt sin ursprungliga plan hade ingen gärningsman kunnat identifieras, ingen dom hade fallit och ingen brottsskadeersättning hade kunnat utgå eftersom det inte gått att säkerställa att ett brott ens hade begåtts. Skadan hos föräldrarna hade däremot med största sannolikhet varit högst reell och ovissheten om barnets situation hade möjligen även varit större än om ett dödsfall kunnat konstateras. Fall då nära anhörig dödats ersätts genom att hänföra skadan hos tredjeman till *sveda och värk*. HD uttalade sig så här i

pleniavgörandet NJA 1993 s. 41 I: ”När en person, såsom i förevarande mål, har dödats genom en uppsåtlig handling, är psykiska besvär hos de närstående en typisk och närliggande skadeföljd. Starka billighetsskäl talar för att skadestånd skall kunna utgå om det visas att sådana besvär har uppstått.”<sup>109</sup> Genom NJA 2000 s. 521 kan konstateras att de starka billighetsskälen kvarstår även om de avsedda besvären inte visas. Att liknande psykiska besvär hos närstående inte skulle vara en lika typisk och närliggande skadeföljd vid människorov av barn har jag svårt att se. Sveda och värk omfattar, som bekant, sömn- och koncentrationssvårigheter, depressiva reaktioner, ångest och andra fysiska och psykiska obehag. Enligt min mening hade en mer koherent praxis inneburit att mamman till det ettåriga barnet i NJA 1995 s. 296 hade ersatts med samma motivering som i pleniavgörandena NJA 1993 s. 41 I och II istället för att ersätta henne genom bestämmelsen om egenmäktighet med barn. De psykiska besvär som föräldrarna i NJA 2003 s. 508 drabbades av kan enligt min mening ersättas på samma sätt i och med brottets allvar. Istället signalerar nu praxis att ersättning lättare kan utgå då t.ex. pappan eller någon annan som har en historik med modern för bort barnet än om en okänd gärningsman gör samma sak. Presumtionen som fastställdes i NJA 2000 s. 521 kan sägas omfatta också ersättning för *sorg och saknad* vid dödsfall och hade därför också kunnat omfatta *sorg och saknad* vid spårlösa försvinnanden om det införs en brottspresumtion. Den nuvarande ordningen förklaras kanske bäst med ett konstaterande att traditionen i svensk rätt är att ideellt skadestånd kräver stöd i lag.

### 2.5.3 Ideellt skadestånd vid överträdelser av EKMR

Artikel 13 EKMR innebar att traditionen i svensk rätt att ideellt skadestånd kräver stöd i lag fick ge vika. Rättsordningen påtvingades ett nytt system och ersättning utdömdes för att Sverige inte skulle begå eller ens riskera att begå konventionsbrott av artikel 13. I NJA 2005 s. 462 utdömdes ideellt skadestånd trots att de 700 000 kronorna som avsåg inkomstförlust hade kunnat vara tillfyllest enligt artikel 13. HD gick ännu längre, möjligen för att uppfylla konventionskraven med viss marginal, och dömde ut 100 000 kronor i ideellt skadestånd för att en person som inte skulle ha rätt till inkomstförlust hade kunnat stå utan effektivt rättsmedel i en liknande situation. Skadestånd utgick med andra ord för att inte riskera att begå ett konventionsbrott. Det vore en konstig ordning om ersättning utgår för att inte begå konventionsbrott om ersättning inte också utgår då konventionsbrott konstateras. Låt vara att

---

<sup>109</sup> Citat från NJA 1993 s. 41 I.

ersättningen i NJA 2005 s. 462 gällde överträdelse av en konvention som ålägger konventionsstaterna en skyldighet att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel. För mig innebär det en svårmotiverad ordning att på det sättet tillhandahålla ersättning för *riskan* att begå konventionsbrott av EKMR samtidigt som ersättning för *begånget* konventionsbrott av barnkonventionen uteblir.

#### 2.5.4 Överträdelse av 2:7 andra stycket RF

Där ideellt skadestånd utan stöd i lag vid överträdelser av EKMR utdömdes som en nödvändig konsekvens av konventionen, utdömdes skadestånden för överträdelse av 2:7 RF närmast som en nödvändig konsekvens av den praxis som byggts upp vid överträdelserna av EKMR. Det skiljaktiga justitierådet satte fingret på det som enligt mig motiverade ersättningen och som också utgör det största argumentet för varför skadestånd vid överträdelse av barnkonventionen är möjligt. Varför ska ersättning utgå för en rättighet av lägre dignitet om ersättning nekas vid överträdelse av en rättighet av högre dignitet? Det skiljaktiga justitierådet nekade ersättning med anledning av att det fanns varken lagstöd eller någon allmän rättsgrundsats eller folkrättslig förpliktelse att stödja ett beviljande på. Hon ansåg det upp till lagstiftaren att lösa problematiken. I och med praxisen gällande överträdelser av EKMR räcker det inte längre att hänvisa till traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag. Nu krävs argument för varför en rättighet ska ersättas och en annan inte. Argumenten vid överträdelse av 2:7 RF får anses ligga i medborgarskapets innebörd. Innebörden av rättigheten utgör de syften som motiverar dels att ersättning utgår och dels var ersättningsnivån bör lägga sig i förhållande till andra ideella ersättningar. På det sättet spelar rättighetens styrka ingen roll beträffande överträdelser av EKMR, där följer det effektiva rättsmedlet med tvång vid alla överträdelser oavsett artikel och styrka i rättigheten, men det spelar roll vid överträdelser av andra rättigheter som nu måste harmoniseras med de effektiva rättsmedel som erbjuds vid överträdelser av EKMR. Detta eftersom det är synnerligen svårmotiverat att tillhandahålla ersättning vid överträdelser av en rättighet av lägre dignitet men inte vid en högre och det inte finns något tvång att ersätta samtliga rättighetsöverträdelser. Såsom medborgarskapsfallen utvisar blir det en bedömningsfråga.

### 3. Barnkonventionen

#### 3.1 Inledning

Barnkonventionen antogs av FN:s generalförsamling 1989 och trädde i kraft den 2 september 1990 då 20 stater ratificerat konventionen. Idag är barnkonventionen ratificerad av samtliga stater i FN:s generalförsamling utom en, vilket gör den till den konvention som flest stater anslutit sig till. The International Bill of Human Rights – det grundläggande ramverket för de mänskliga rättigheterna – utgörs av FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna från 1948 och konventionerna om medborgerliga och politiska rättigheter respektive ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter från 1966. Rättigheterna som kommer till uttryck i det grundläggande ramverket har därefter fastställts i sju FN-konventioner. Barnkonventionen är en av dessa sju. Då Sverige ratificerade konventionen 1990 inträdde en skyldighet för staten att avstå handlingar som motverkar rättigheterna, att skydda individen från andra aktörer att motverka rättigheterna samt att för individen säkerställa åtnjutandet av rättigheterna i konventionen. Rättigheterna ska ses som en helhet, de är odelbara, samverkande och förutsätter varandra. De vilar på fyra grundprinciper, som fungerar som en lins, igenom vilken artiklarna ska läsas.<sup>110</sup> Grundprinciperna kommer till uttryck i fyra artiklar nämligen artikel 2 om icke-diskriminering, artikel 3 om barnets bästa, artikel 6 om rätten till liv, utveckling och överlevnad, och artikel 12 om barnets rätt att fritt bilda och uttrycka egna åsikter och att höras för dessa.<sup>111</sup>

I förarbetena behandlas skadestandsfrågan endast i en bilaga till betänkandet.<sup>112</sup> Bertil Bengtsson, som författat bilagan, tog det som sannolikt att propositionen på något sätt skulle behandla skadestandsfrågan, men att sådana motivuttalanden kanske även skulle bedömas som otillräckliga eller på annat sätt mindre lämpade för att klargöra rättsläget. Även JK ger i sitt remissyttrande över betänkandet SOU 2016:19 uttryck för att frågan bör uppmärksammas särskilt.<sup>113</sup> Det är svårt att säga att frågan ägnades den särskilda uppmärksamhet som JK önskade. Frågan behandlas kortfattat och försiktighet påkallas. Det konstateras att praxis beträffande överträdelse av EKMR utvecklats som en följd av artikel 13 och europadomstolens tydliga praxis om rätten till nationella effektiva rättsmedel. Trots barnrättskommitténs uttalande att barnkonventionen underförstått inbegriper en rätt till effektivt rättsmedel poängterar

---

<sup>110</sup> SOU 2016:19, s. 97.

<sup>111</sup> SOU 2016:19, s. 87 ff.

<sup>112</sup> SOU 2016:19, bilaga 6.

<sup>113</sup> Justitiekanslerns Remissyttrande över betänkandet Barnkonventionen blir svensk lag (SOU 2016:19), diarienummer: 2429-16-80, 14 oktober 2016.

regeringen att konventionerna skiljer sig så pass mycket från varandra att försiktighet påkallas av två anledningar. För det första uttrycks att barnkonventionen inte är särskilt väl anpassad för att utkräva skadestånd vid överträdelser. Och för det andra att rättsmedel kan tillhandahållas på andra sätt än genom skadestånd. Departementschefen ansåg en rimligare ordning vara att grunda skadeståndsanspråken på reglerna om det allmännas ansvar enligt SKL. ”Det är dock möjligt att regeringen får anledning att återkomma till frågan.”<sup>114</sup> Huruvida barnrättskommitténs tolkning av barnkonventionen, som inbegripet en underförstådd rätt till effektivt rättsmedel, kan tänkas överlåtas till rättstillämpningen att avgöra. ”Regeringen anser att det är av vikt att tydliggöra att en lag om inkorporering av en konvention inte kan förväntas innehålla förarbetsuttalanden om hur den inkorporerade konventionen ska tolkas.”<sup>115</sup> Det anses också grundläggande att svensk lagstiftning inte strider mot landets konventionsåtaganden.<sup>116</sup>

### 3.2 Olika slags rättigheter

Barnkonventionen är en av de sju konventionerna som fastställer de grundläggande mänskliga rättigheterna som kommer till uttryck i The International Bill of Human Rights. Precis som i ramverket utgör rättigheterna i barnkonventionen medborgerliga och politiska rättigheter, kulturella, ekonomiska och sociala rättigheter samt skyddet mot olika former av våld och övergrepp. Gränsen mellan å ena sidan medborgerliga och politiska rättigheter och å andra sidan ekonomiska, sociala och kulturella är inte enkel att dra. En rättighet kan innehålla element från flera kategorier. Barnrättskommittén har t.ex. grupperat artiklarna 7 om rätten att registreras och erhålla ett namn efter födseln och, så långt det är möjligt, rätt att få veta vilka dess föräldrar är, 8 om rätten till identitet och medborgarskap och 13-17 om rätten till yttrandefrihet, tankefrihet, samvetsfrihet, religionsfrihet, föreningsfrihet, skydd för privat- och familjeliv, hem och korrespondens, samt tillgång till information och material från såväl nationella som internationella källor i syfte att främja barnets sociala, andliga och moraliska välmående och fysiska och psykiska hälsa, som medborgerliga och politiska rättigheter. Kommittén betonar däremot samtidigt att dessa inte är de enda medborgerliga och politiska rättigheterna i konventionen.<sup>117</sup> Som medborgerliga och politiska rättigheter gör förarbetena en motsvarande gruppering av artikel 8 om rätten till identitet och medborgarskap, artikel 12 –

---

<sup>114</sup> Citat från prop. 2017/18:186, s. 111.

<sup>115</sup> Citat från prop. 2017/18:186, s. 78.

<sup>116</sup> Prop. 2017/18:186, s. 73.

<sup>117</sup> CRC/GC/2003/5, p. 6.

tillika en av grundprinciperna – om rätten att fritt bilda och uttrycka sina åsikter och bli hörd för dessa alltefter ålder och mognad och artikel 13 om rätten till yttrande- och informationsfrihet.<sup>118</sup> Dessa uppges även till sin karaktär vara absoluta<sup>119</sup>, till skillnad från de ekonomiska, sociala och kulturella. Till dessa rättigheter hänvisar förarbetena bland annat till artikel 24 om rätten till hälso- och sjukvård, artikel 27 om rätten en skälig levnadsstandard, artikel 28 om rätten till utbildning och artikel 31 om barnets rätt till vila, lek och fritid.<sup>120</sup> Vidare innehåller konventionen skydd mot alla former av våld och övergrepp i artikel 19 samt skydd mot ekonomiskt utnyttjande i artikel 32.<sup>121</sup>

Barnkonventionen innehåller rättigheter av skiftande styrka. I vissa fall ska det allmänna ”i en anda av internationellt samarbete främja utbyte av lämplig information”<sup>122</sup> i syfte att förbättra omhändertagandet av barnet medan i andra fall det allmänna *ska* tillförsäkra barnet den stadgade rättigheten.<sup>123</sup> Såsom framgått i kapitel 2 i detta arbete finns det skäl som talar för att det allmänna ska gottgöra vissa typer av rättighetskränkningar om rättigheten är tillräckligt stark och kränkningen tillräckligt allvarlig. I medborgarskapsfallet 1 – NJA 2014 s. 323 – var ett justitieråd skiljaktig och menade att det inte fanns varken lagstöd eller någon skadeståndsrättslig princip eller folkrättslig förpliktelse som kunde ligga till grund för ett bifallande av yrkandet på skadestånd. Situationen föranledde därmed också den principiella frågan om en kränkning av en absolut rättighet i grundlagen inte är ersättningsgill samtidigt som överträdelser av rättigheter av lägre dignitet kan ge rätt till ersättning med hänvisning till att de omfattas och skyddas i EKMR. Majoriteten besvarade denna fråga genom att helt sonika döma ut ideellt skadestånd utan vare sig lagstöd eller genom att förankra sin dom i en skadeståndsrättslig princip eller folkrättslig förpliktelse. Möjligen har HD därigenom tillämpat en sådan skadeståndsrättslig princip som den skiljaktige önskade hade funnits. Det skiljaktiga justitierådet gör däremot en viktig poäng. Varför ska överträdelser av rättigheter av lägre dignitet ersättas samtidigt som skadestånd vid kränkning av rättigheter av högre dignitet nekas

---

<sup>118</sup> Artikel 13 motsvaras av begränsningsbara rättigheter i RF, se 2:20 RF. Även artikel 13 innehåller förutsättningar för när utövandet av rätten får begränsas.

<sup>119</sup> De är däremot inte absoluta i den mening som åsyftas inom statsrätten. En sådan absolut rättighet skyddas i RF 2 kap och får inte begränsas genom lag utan enbart genom grundlagsändring. Barnkonventionen omfattas inte av grundlagen utan är inkorporerad genom vanlig lag, vilket per definition innebär att alla rättigheterna är relativa, i kontrast till de absoluta.

<sup>120</sup> SOU 2016:19, s. 91.

<sup>121</sup> SOU 2016:19, s. 91.

<sup>122</sup> Artikel 23 i barnkonventionen.

<sup>123</sup> Se t.ex. artikel 2 och 3.



enkom för att det saknas en bestämmelse om gottgörelse? Genom NJA 2014 s. 323 verkar svaret vara att det ska de inte. Det finns därför anledning att säga något om rättigheternas styrka.<sup>124</sup>

Utöver *rättighetens styrka* bör rätten till ett eventuellt skadestånd förutsätta att artikeln som åsidosatts är tillräckligt precis för att någon ska kunna hållas ansvarig för en överträdelse – i uppsatsen benämnt som *graden av konkretion*<sup>125</sup>. För att bättre förstå dessa två begrepp följer i nästa avsnitt en kort redogörelse för fyra artiklar i barnkonventionen.

### 3.3 Barnkonventionens fyra grundprinciper

#### 3.3.1 Inledning

Redogörelsen i betänkandet SOU 2016:19 för de fyra grundprinciperna i barnkonventionen grundar sig på barnrättskommitténs tolkning av de fyra artiklarna där principerna kommer till uttryck. Materialet till nedanstående redogörelse är hämtat från SOU:n och barnrättskommitténs allmänna kommentarer.<sup>126</sup>

#### 3.3.2 Artikel 2 om barnets rätt till icke-diskriminering

Principen om icke-diskriminering är återkommande i samtliga konventioner om mänskliga rättigheter. I barnkonventionen finns däremot ytterligare två diskrimineringsgrunder, som inte förekommer i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och i konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, nämligen etniskt ursprung och funktionsnedsättning.

Icke-diskrimineringsprincipen som kommer till uttryck i artikel 2 innebär att alla barn ska ha rätt att utan diskriminering få tillgång till rättigheterna i konventionen. Det innebär att konventionsstaterna behöver identifiera såväl individuella barn som grupper av barn som kan vara i behov av särskilda åtgärder från myndigheternas sida för att inte utsättas för diskriminering. De särskilda åtgärderna beror på omständigheter i det enskilda fallet, men skulle kunna innebära lagändringar, resursfördelning eller åtgärder inom utbildningsväsendet för att ändra attityder. Detta innebär i sin tur att alla barn eller alla grupper av barn inte kan

---

<sup>124</sup> Se avsnitt 3.5 Rättighetens styrka.

<sup>125</sup> Begreppet är lånat Nergelius. Se avsnitt 3.4 Graden av konkretion.

<sup>126</sup> SOU 2016:19.

behandlas lika. Att individuella barn eller grupper av barn behandlas olika inom ramen för principen om icke-diskriminering är snarare en nödvändighet för uppnå målen med artikel 2.<sup>127</sup>

### 3.3.3 Artikel 3 om barnets bästa

Att barnets bästa ska beaktas vid åtgärder som rör barnet gynnsyrrar hela barnkonventionen<sup>128</sup> samtidigt som denna princip omnämns på flera håll i bland annat föräldrabalken, samt artikel 24 EU:s stadga för de grundläggande rättigheterna. Principen har även en relativt lång historik och återfanns även i FN:s 1959 års Deklaration om barns rättigheter och i Konventionen om avskaffandet av all slags diskriminering av kvinnor.

*Barnets bästa* är enligt barnrättskommittén ett begrepp som innefattar tre delar. En materiell rättighet, en grundläggande rättslig tolkningsprincip och ett tillvägagångssätt.<sup>129</sup>

Som materiell rättighet skapar artikel 3.1 en reell skyldighet för staterna, den är direkt tillämplig och kan åberopas i domstol. Barnets bästa ska alltid tillämpas när det allmänna fattar ett beslut som rör ett enskilt barn eller en grupp identifierade eller oidentifierade barn. I en beslutsprocess vägs olika intressen mot varandra. Principen om *barnets bästa* innebär en rättighet för barnet och meningen är att denna princip beaktas i första hand vid intressevägningen.<sup>130</sup>

Barnets bästa som grundläggande rättslig tolkningsprincip innebär att den tolkning som på det mest verkningsfulla sättet tillgodoser barnets bästa ska ha företräde framför andra eventuella tolkningar. De rättigheter som kommer till uttryck i barnkonventionen och de tre fakultativa protokollen utgör tolkningsramarna.<sup>131</sup>

Som tillvägagångssätt innebär principen att beslutsprocessen måste innehålla en faktisk utvärdering av eventuella positiva och negativa konsekvenser för, beroende på omständigheterna, det identifierade barnet, de identifierade barnen eller barn i allmänhet. Beslutsmotiveringen måste visa att uttrycklig hänsyn tagits till barnets bästa. Detta måste även komma till uttryck i en förklaring av hur bedömningen har gått till; vad som har ansetts vara

---

<sup>127</sup> CRC/GC/2003/5, p. 12.

<sup>128</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 4.

<sup>129</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 6.

<sup>130</sup> Ibid.

<sup>131</sup> Ibid

för barnets bästa, kriterier som det grundas på och hur intressevägningen har gått till, inklusive en redogörelse för de andra aktuella intressen som beaktats i processen.<sup>132</sup>

Som komplement till en kontinuerlig utvärdering och bevakning av de konsekvenser som följer av en viss åtgärd lyfter barnrättskommittén behovet av att genomföra s.k. barnkonsekvensanalyser. Dessa analyser bör integreras på alla nivåer av beslutsfattande i syfte att förutse effekterna av föreslagna lagar, bestämmelser, policyer och övriga administrativa beslut som påverkar barn och deras rättigheter.<sup>133</sup>

Artikel 21 stärker barnets bästa ytterligare beträffande adoptionsförfaranden. Barnets bästa ska inte bara ”i första hand beaktas” utan ”ges största vikt”. Detta innebär att principen blir den avgörande faktorn vid beslut om adoption.<sup>134</sup>

#### 3.3.4 Artikel 6 om barnets rätt till liv, överlevnad och utveckling

Artikel 6 skyddar barnets rätt till liv och utveckling. Rätten till liv förekommer bl.a. i art. 3 i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna. Konventionsstaterna ska ”till det yttersta av sin förmåga” säkerställa barnets överlevnad och utveckling. Utveckling ska i sammanhanget förstås i sin vidaste bemärkelse och omfatta såväl den fysiska, moraliska, psykologiska, sociala, andliga och mentala utvecklingen.<sup>135</sup> Artikeln får även sitt innehåll från andra artiklar i konventionen. T.ex. ska konventionsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att minska spädbarnsdödligheten, art. 24, och erkänna barnets rätt till vila och fritid, lek och rekreation, art. 31.<sup>136</sup>

#### 3.3.5 Artikel 12 om barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hört för dessa

Artikel 12 ålägger konventionsstaterna en skyldighet att tillförsäkra barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet. Åsikterna ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Till barnets hjälp ska staterna för detta ändamål erbjuda barnet en lämplig företrädare så att barnet kan höras i alla domstols- och

---

<sup>132</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 6.

<sup>133</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 99.

<sup>134</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 38.

<sup>135</sup> CRC/GC/2003/5, p. 12.

<sup>136</sup> SOU 2016:19, s. 107.

administrativa förfaranden som rör barnet. Att artikeln vänder sig till barnet i singular ska inte förstås som att barn som grupp inte åtnjuter samma rättighet om t.ex. ett beslut rör barn som grupp i ett specifikt område eller en skolklass.<sup>137</sup> Vid bedömningen av barnets ålder och mognad då situationen rör en grupp barn kan svårigheter uppstå, men kommittén betonar att konventionsstaterna bör göra allt för att höra och inhämta synpunkter från de barn som uttrycker sig kollektivt.<sup>138</sup> Artikeln utgör en av grundprinciperna och bedöms spela en stor roll vid åtnjutandet av övriga rättigheter i konventionen.<sup>139</sup> Helhetssynen och vikten av att rättigheterna samspelar kan illustreras t.ex. med principen om icke-diskriminering i kombination med artikel 12 om rätten att bli hörd vid utformningen av t.ex. en lekplats.<sup>140</sup> Barnets rätt att bli hört fyller ingen större funktion om rätten anses åtnjuten i och med att det beslutande organet endast har ”lyssnat” på vad barnet haft att säga. Att höra barnet ska därför betraktas som medel för staterna att bättre kunna förverkliga barnets rättigheter.<sup>141</sup>

### 3.4 Graden av konkretion

Ju tydligare, precis och konkret en regel är desto enklare är det att dels avgöra om en överträdelse har skett, dels avgöra om det finns någon ansvarig för överträdelsen. Viss vägledning bör kunna hämtas från RF. Nergelius talar om ett skifte i synen på RF från att den betraktas som ett dokument med rättsligt oförpliktande principstadganden och deskriptiva regler om statsskicket till att istället utgöra en rättslig ram för de valda politiska organens agerande, med en eventuell domstolsprövning som följd vid överträdelser.<sup>142</sup> Stora delar av RF innehåller otvivelaktigt rena målsättningar, som t.ex. RF 1:2 om de mål som ska präglade den offentliga verksamheten. Däremot menar han att vissa bestämmelser även i 1 kap RF skulle kunna ligga till grund för en domstolsprövning, då beroende på bestämmelsens grad av konkretion. En myndighet som t.ex. inte följt legalitetsprincipen i 1:1 tredje stycket, skulle enligt Nergelius kunna ställa till svars för detta med direkt grund i RF. Förklaringen till att detta ännu inte har hänt menar han är att andra mer okomplicerade ansvarsmekanismer finns att tillgå.<sup>143</sup>

---

<sup>137</sup> CRC/C/GC/2009/12, p. 9.

<sup>138</sup> CRC/C/GC/2009/12, p. 10.

<sup>139</sup> CRC/C/GC/2009/12, p. 2.

<sup>140</sup> CRC/C/GC/2009/12, p. 128. Jfr. Artikel 31 om barnets rätt till lek.

<sup>141</sup> CRC/C/GC/2013/14, p. 6

<sup>142</sup> Nergelius, Svensk statsrätt, s. 15, med hänvisning till NJA 2014 s. 323 – medborgarskapsfallet 1 som en bekräftelse på tesen.

<sup>143</sup> Nergelius, s. 20.

Vad gäller RF 1:2 kan nämnas att även om denna regel inte bör kunna ligga till grund för ett skadeståndsanspråk har den ändå använts som ett led i en argumentation att barnets rätt ska tas tillvara i NJA 2019 s. 504. Fallet gällde erkännande av en utländsk dom, vilken i enlighet med ett gällande avtal, fastställde moderskapet till ett barn fött genom surrogatmödraskap. Utländska domar kan erkännas i Sverige om det finns lagstöd för detta. Ett sådant lagstöd finns beträffande faderskap i lagen (SFS 1985:367) om internationella faderskapsfrågor. Moderskapet fastställs istället med mater est-principen, vilken innebär att den födande modern anses vara mor till barnet. Barnet har däremot rätt till privatliv enligt artikel 8 EKMR. Europadomstolen har i praxis<sup>144</sup> och genom särskilt yttrande<sup>145</sup> uttalat att med beaktande av barnets bästa, att ett barns rätt till privatliv också innefattar att av sitt hemland få relationen till sin tilltänkta moder erkänt. Det särskilda yttrandet är inte bindande för Sverige, men ansågs av HD inneha ett stort rättskällevärde vid tolkningen av konventionen. Trots att Sverige saknade lagstöd för att erkänna den utländska domen i vilken den tilltänkta modern erkändes som mor till barnet fastställde HD domen. Som ett led i sina domskäl lyftes såväl RF 1:2 5 st. om barnets rätt ska tas tillvara samt dess rätt till respekt och jämlikhet oberoende av föräldrarnas handlingar, som barnkonventionens artikel 3 om att vid alla åtgärder som rör barn ska i första hand beaktas vad som bedöms vara barnets bästa.

Rättsfallet NJA 2019 s. 504 återkommer i avsnitt 3.4, här ska bara avslutningsvis sägas att ju mer konkret och precis en regel är desto lättare bör det vara att låta den ligga till grund för en prövning. Det verkar dock, som Nergelius påpekar, att det sker ett skifte i synen på bestämmelserna i RF. NJA 2019 s. 504 bekräftar att till och med målsättningsparagrafer tas med i bedömningar av HD, även om de inte i sig utgör en ansvarsgrund. Samtliga rättigheter i barnkonventionen kan sägas vara relativa rättigheter, och flera av dem kan även sägas vara målsättningsparagrafer<sup>146</sup>.

---

<sup>144</sup> Paradiso and Campanelli v. Italy, no. 25358/12, dom meddelad den 24 januari 2017 och Mennesson v. France, no. 65192/11, final 26 september 2014.

<sup>145</sup> Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother, request no. P16-2018-001, 10 April 2019.

<sup>146</sup> Se bl.a. artikel 4, 17, 18, 19 och 24.

### 3.5 Rättigheters styrka

Gällande rättigheterna i 2 kap. RF brukar man tala om absoluta och relativa rättigheter. De senare går att begränsa genom lag. Vilka rättigheter det rör sig om och i vilken utsträckning de kan begränsas framgår av RF 2 kap. 20-24 §§. E contrario framträder rättigheter i 2 kap RF som inte kan begränsas genom lag utan enbart genom att ändra själva rättigheten genom en grundlagsändring. Sådana rättigheter kallas absoluta.<sup>147</sup> Med detta synsätt är alla rättigheter i barnkonventionen att betrakta som relativa. Det är däremot inte omöjligt att en rättighet i barnkonventionen utgör en mer elaborerad variant av en absolut rättighet i RF. Som en följd därav kan tänkas att en sådan rättighet åtnjuter en högre dignitet än en rättighet som inte finner sin motsvarighet bland de absoluta rättigheterna i RF. Artikel 12 i barnkonventionen om barnets rätt att fritt bilda och uttrycka egna åsikter och bli hört för dessa är, som redan nämnts, en av de fyra grundprinciperna i barnkonventionerna. Den anses åtminstone av förarbetena till sin karaktär vara absolut, samtidigt som den enligt min mening får anses komma till uttryck i regeln om yttrandefrihet i 2:1 RF, som i sin tur är begränsningsbar genom 2:20 RF. Det finns därför anledning att hålla isär begreppet *absolut rättighet* vid läsning av konventionen och absoluta rättigheter i RF. Vissa rättigheter i barnkonventionen innehåller dels en rättighet och dels bestämmelser om under vilka förutsättningar rättigheten får begränsas. En absolut rättighet i konventionen kan därför anses vara de rättigheter som inte innehåller möjligheter till begränsningar direkt i konventionen. Däremot kan en sådan ”absolut rättighet” begränsas genom en vanlig lagändring av lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konventionen om barnets rättigheter. Det bör även poängteras i sammanhanget att andra rättsregler kan komma att bedömas strängare efter inkorporeringen.<sup>148</sup>

### 3.6 Barnrättskommittén

I likhet med vad som gäller för övriga centrala FN-konventioner finns särskilda konventionskommittéer med uppgift att övervaka staternas agerande gällande efterlevnad och genomförande av konventionerna.<sup>149</sup> Barnrättskommitténs uppgifter, roll och mandat regleras,

---

<sup>147</sup> Nergelius, s. 138.

<sup>148</sup> SOU 2016:19, bilaga 6, s. 5. Jfr. också NJA 2015 s. 899 där HD dels upprepade HD:s ställningstagande från NJA 2007 s. 747 att EKMR inte kunde utgöra en ansvarsgrund mellan privata aktörer, och dels framhöll att bedömningen av inhemska regler kunde påverkas av EKMR.

<sup>149</sup> SOU 2016:19, s. 94.

förutom i kommitténs procedurregler<sup>150</sup>, i artiklarna 43-45 barnkonventionen. Barnrättskommittén upprättar även s.k. allmänna kommentarer om barnkonventionen. Dessa ger uttryck för kommitténs rekommendationer och tolkning av konventionen. Barnrättskommittén har uttalat att det föreligger ett underförstått krav på att det ska finnas effektiva rättsmedel som syftar till upprättelse vid kränkningar av rättigheterna i konventionen. Ett sådant rättsmedel innefattar även skadestånd.<sup>151</sup> Den här uppsatsen utreder grunderna för ett ideellt skadeståndsanspråk med grund i barnkonventionen utifrån svensk rätt. En skadeståndsgrund skulle kunna existera direkt i konventionen genom föreskrivningar om detta i artiklarna<sup>152</sup>, eller genom att tolkningsvis komma fram till en sådan ordning.<sup>153</sup> Vid tolkning av internationella överenskommelser gäller folkrättsliga tolkningsprinciper som framförallt kommer till uttryck i Wienkonventionen om traktaträtten från 1969 artikel 31 och 32, samt stadgan för den internationella domstolen artikel 38. Varken den ena eller den andra nämner rekommendationer eller allmänna kommentarer från FN:s konventionskommittéer. Dessa utgör med andra ord inte folkrättsliga rättskällor och de uttalanden som görs är inte juridiskt bindande för konventionsstaterna. Som tolkningsmedel för bl.a. nationella och internationella domstolar har de däremot kommit att få en relativt stark ställning.<sup>154</sup>

### 3.7 Analys

#### 3.7.1 Rättighetens styrka

Vad är det som avgör en rättighets styrka? Och varför spelar det någon roll vilken styrka den har? Som framkom i kapitel 2 utgör rättighetens styrka, som illustrerat av NJA 2014 s. 323, dels själva motiveringen till varför domstolen valde att döma ut ett ideellt skadestånd utan stöd i lag – rättighetens styrka motsvarar de syften som motiverade att ersättning utgick – dels, som illustrerat genom både NJA 2014 s. 323 och NJA 2018 s. 103, på vilken nivå ersättningen för den aktuella kränkningen bör hamna i förhållande till andra ideella skador. I medborgarskapsfallet 1 – NJA 2014 s. 323 – redogjorde HD för medborgarskapets betydelse.

---

<sup>150</sup> CRC/C/4Rev. 4.

<sup>151</sup> CRC/GC/2003/5, p. 24.

<sup>152</sup> Jfr. artikel 13 och 41 EKMR.

<sup>153</sup> EKMR innehåller som bekant inte bara krav på medlemsstaterna att tillhandahålla ett effektivt rättsmedel utan även mandat för Europadomstolen genom artikel 41 att ålägga medlemsstaterna att gottgöra överträdelser. Existensen av Europadomstolen och dess mandat gör att EKMR skiljer sig markant från barnkonventionen i och med möjligheten att genom påtryckningar få medlemsstaterna att rätta sig efter konventionen. Den internationella domstolen, ICJ, är t.ex. bara behörig att lösa tvister mellan stater och inte mellan individ och stat, artikel 34.1 stadgan för den internationella domstolen.

<sup>154</sup> Prop. 2017/18:186, s. 82 ff.

En relativt tacksam uppgift med tanke på att 1.1 RF – grundvalen för den svenska demokratin – vänder sig till medborgarna, samtidigt som vissa specifika yrken som statsråd, polis och domare också kräver medborgarskap. Montesquieueska syften, vilka får anses vara väldigt starka i moderna demokratiska samhällen, kunde därför motivera att ersättning utgick. Möjligen går det att, förutom att se till hur rättigheten förhåller sig till samhällsliga grundplåtar, finna vägledning gällande en rättighets styrka också genom att se till var rättigheten kommer till uttryck, om det är genom föreskrift, förordning, lag, konvention eller grundlag. Utöver detta går det att differentiera absoluta rättigheter från relativa rättigheter som olika starka. Som exempel vill jag nämna att artikel 12, 13, 14, 15 (jfr. 2:1 RF) och artikel 16 (jfr. 2:6 RF) barnkonventionen kan finna sin motsvarighet i de begränsningsbara rättigheterna i 2:20 RF. Att anmärka är självfallet att även om rättigheterna är begränsningsbara i RF så är de fortfarande omnämnda i grundlagen. Däremot är de av lägre dignitet än de absoluta rättigheterna såsom skydd mot dödsstraff, tortyr eller rätten att inte fräntas sitt svenska medborgarskap om man är eller har varit bosatt i Sverige. I den mån de begränsningsbara rättigheterna inte får begränsas genom lag enligt förutsättningarna i RF 2:21-25, som t.ex. för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle eller för att undvika farsot, är även dessa rättigheter absoluta. Artikel 37 barnkonventionen innebär ett förbud mot att utsätta ett barn för tortyr, en rättighet som motsvaras av den icke begränsningsbara rätten i RF 2:5.

Det är också rimligt att tänka att en rättighet som skyddas i flera källor får anses vara starkare än en rättighet som enbart skyddas i en källa. Skyddet mot dödsstraff, eller rätten till liv, förekommer i starka källor såsom FN:s förklaring om mänskliga rättigheter, EKMR, och RF och får därmed anses vara en av de starkaste rättigheterna. Principen om barnets bästa vid åtgärder som rör barnet kan sägas genomsyra hela barnkonventionen samtidigt som den omnämns på flera håll ibland annat föräldrabalken, samt artikel 24 i EU:s stadga för de grundläggande rättigheterna. Principen har även en relativt lång historik och återfanns även i FN:s 1959 års Deklaration om barns rättigheter och i Konventionen om avskaffandet av all slags diskriminering av kvinnor och får därmed anses vara en starkt skyddad princip som även är tillräckligt preciserad för att kunna ligga till grund för ett anspråk då den åsidosätts. Som kontrast kan nämnas barnkonventionen artikel 27 om barnets rätt till den levnadsstandard som krävs för bland annat barnets andliga utveckling, som såvitt känt, inte skyddas på andra håll och som dessutom skulle kunna anses sakna den grad av konkretion som skulle vara nödvändig för att låta den ligga till grund för ett anspråk.



I sammanhanget kan nämnas att eftersom en rättighet på detta sätt kan sägas stärkas genom att den förekommer i fler källor är det rimligt att tänka sig en ordning där barn gör gällande en rättighet enligt en annan lag, bedömningen kan tänkas bli strängare till förmån för barnet i och med att barnkonventionen införlivats som svensk lag.

### 3.7.2 Graden av konkretion

Genom NJA 2007 s. 584 vidgades principen att i den mån Sverige har ett konventionsåtagande att gottgöra överträdelser genom skadestånd får detta ske utan stöd i lag till att omfatta alla artiklar i EKMR. Stödet för detta finns i artikel 13 EKMR som stadgar att det vid en överträdelse av en rättighet i konventionen ska ett effektivt rättsmedel ska finnas tillgängligt. Beträffande barnkonventionen kan en analogi till den princip som utvecklats i NJA 2007 s. 584 knappast låta sig göras, och inte heller till artikel 13 EKMR i sin fulla betydelse i kontexten av EKMR. EKMR:s och barnkonventionens artiklar skiljer sig åt för mycket för att detta ska låta sig göras. Endast vid överträdelser av vissa av barnkonventionens artiklar skulle en analogi kunna låta sig göras. Avgörande blir då graden av konkretion i den överträdde artikeln. Man bör därför kunna se till den vagaste av EKMR:s artiklar för att hitta en lägsta nivå för artikel 13:s tillämplighet vid en analogi.

### 3.7.3 NJA 2019 s. 504

En avslutande kommentar ska göras avseende rättsfallet NJA 2019 s. 504. Den utländska domen fastställdes utan stöd i lag för att Sverige inte skulle riskera att begå konventionsbrott mot artikel 8 EKMR om barnets rätt till privatliv. Kvinnan, som genom domen ansågs vara mor till barnet, hade ingen genetisk koppling till barnet. Enligt den i svensk rätt tillämpade mater est-principen befann sig modern i utlandet. Det kan tilläggas att inte heller hon hade genetisk koppling till barnet i och med att ägget kom från en donator. Inte heller mater est-principen hade därmed undkommit likheten med adoption, då den genetiska kopplingen mellan förälder och barn saknas. Vid adoption finns särskilda bestämmelser om bedömning av de tilltänkta föräldrarnas lämplighet. Det är möjligt att en sådan prövning görs i utlandet då domstolen ska giltigförklara surrogatavtalet. Men det är också möjligt att det inte görs. Artikel 21 barnkonventionen innebär för de ratificerande eller inkorporerande staterna att de ska säkerställa att *största vikt* ges till vad som bedöms vara barnets bästa. Bedömningen av barnets bästa ansågs ligga i den tolkning av artikel 8 EKMR som europadomstolen gjort i praxis och det särskilda yttrandet. En intressant intresseavvägning för rättstillämpningen skulle kunna vara om barnet i framtiden gör gällande

att fastställelsen i NJA 2019 s. 504 innebar en kränkning av barnets rätt att *så långt det är möjligt*, få veta vilka dess föräldrar är enligt artikel 7 barnkonventionen. *Så långt det är möjligt* sträcker sig kanske inte så långt som att Sverige ska begå konventionsbrott av artikel 8 EKMR. Till skillnad från barnkonventionen får ju enligt 2:19 RF lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund EKMR. Skulle lagen om inkorporering av barnkonventionen då få ge vika trots att europadomstolens *tolkning* av artikel 8 inte är bindande för Sverige? Ger NJA 2019 s. 504 på det sättet uttryck för att europadomstolens tolkning av artikel 8 EKMR är ett starkare uttryck för barnets bästa än artikel 7 barnkonventionen?

## 4. Analys

### 4.1 En möjlig gränsdragning för traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag

Som jag har visat ovan är ett ideellt skadestånd en ekonomisk ersättning för skada av icke-ekonomisk natur, t.ex. i form av en överträdelse av en rättighet. Uppskattningen av den ideella skadan i ett ekonomiskt värde sker genom en på etiska och sociala värderingar baserad skönsmässig bedömning av den skada som typiskt sett kan anses ha uppkommit.

Frågan om barnkonventionen kan grunda ett skadeståndsansvar har ännu inte prövats i svensk rätt. Rättsläget är därmed i allra högsta grad oklart. En överträdelse av konventionen medför inte uttryckligen rätt till skadestånd men ett ansvar kan ändå ligga nära till hands. I inledningen skrev jag att den svenska traditionen att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag kan få överges delvis. I kapitel två har jag lyft omständigheter som talar för ett sådant övergivande av traditionen. HD:s inställning till ideellt skadestånd verkar skilja sig när det handlar om överträdelser av rättigheter och när det handlar om ideellt skadestånd av andra anledningar. Som jämförelse har jag belyst ett område där det kan anföras goda skäl för att utvidga rätten men där det ändå inte har skett. Det gäller NJA 2003 s. 508 då närstående drabbats av de ändå vedertaget förkastliga brotten människorov av barn i kombination med sexuellt utnyttjande. Hur kommer det sig att HD inte utvidgade rätten till ideellt skadestånd i det fallet? Lagstiftaren hade ju uttryckligen överlåtit till rättstillämpningen att utveckla lämpligheten i att ersätta närstående även då personskadan inte lett till döden. Rättstillämparen å sin sida ansåg att den utvidgning det hade varit fråga om i NJA 2003 s. 508 snarast låg på lagstiftarens bord. Detta trots att HD i NJA 1995 s. 269 beviljade ersättning till modern vid brottet egenmäktighet med barn, och inte människorov, med motiveringen att brottet ”i betydande grad” fick anses vara riktat mot modern.

HD har möjligheten att göra sina prejudikat mer eller mindre snäva. Fjärrvärmefallet NJA 1991 s. 720 utvidgade det rent strikta ansvaret till att omfatta inte bara farlig verksamhet utan också verksamhet som inte är att betrakta som farlig. Däremot ställdes hela åtta rekvisit upp som begränsar prejudikatets räckvidd. Ett av skälen till skärpningen av ansvaret var att utvecklingen av två närliggande rättsområden – det grannelagsrättsliga och det miljöskaderättsliga – medförde att det vore följdriktigt att i det aktuella målet tillämpa ett strängt skadeståndsansvar. Domstolen ansåg med andra ord att utvidgningen var en naturlig följd av rättsutvecklingen, vilket skulle resultera i en skadeståndsrättslig harmonisering av praxis gällande rent strikt

ansvar med de två närliggande rättsområdena. Trots HD:s möjligheter att begränsa räckvidden av sina prejudikat, trots att lagstiftaren uttryckligen överlät till rättstillämparen att utveckla rätten till ersättning då närstående inte dödats och trots HD:s egen praxis framförallt genom NJA 1995 s. 269 utdömdes ingen ersättning till föräldrarna till den pojke som bortfördes av en främmande man och utnyttjades sexuellt i NJA 2003 s. 508. Enligt min mening är det ett uttryck för en restriktiv hållning gällande HD:s benägenhet att utvidga rätten till ideell ersättning. Med andra ord står sig traditionen i svensk rätt att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag.

Rättsutvecklingen gällande överträdelser av EKMR och RF talar däremot för en annan ordning. Utan den praxis som kommit till sedan 2005 gällande överträdelser av EKMR är det möjligt att HD i medborgarskapsfallet 1 hade nekat ersättning och behagligt hänvisat till *traditionen* på samma sätt den skiljaktige gjorde. Att inte döma ut ideellt skadestånd utan stöd i lag hade fortsatt kunna tillämpas med samma rigiditet som i NJA 2003 s. 508 om det inte vore för Sveriges åtaganden enligt EKMR. Att hålla fast vid den svenska linjen hade inneburit konventionsbrott. På det sättet tvingades den svenska rätten in i att ersätta ideella skador – men endast sådana skador som följde av tvånget – nämligen ideella skador på grund av rättighetsöverträdelser. Jag skriver *rättighetsöverträdelser* och inte *rättigheter enligt EKMR* därför att när spåret väl är lagt är också en linje för rättens utveckling lagd, precis som i fjärrvärmeanläggningsfallet. Den stora skillnaden mellan överträdelserna av EKMR och medborgarskapsfallen är att i medborgarskapsfallen utdömdes skadeståndet utan någon form av ”tvång”. Utfallet var istället en naturlig följd av rättsutvecklingen. Rättsmedlen vid överträdelserna av EKMR skedde i en svensk kontext. Skadestånd dömdes ut utan stöd i lag, precis som i medborgarskapsfallen. Knäckfrågan är enligt min mening svårigheten i att motivera att ersättning ska kunna utgå vid rättigheter av lägre dignitet som följer av EKMR samtidigt som rättigheter i grundlagen inte kan ersättas. En sådan motivering måste även ta ställning emot argumentet att skadeståndsrättens inre delar bör ligga i harmoni med varandra, vilket borde botten på någonstans i den demokratiska grundprincipen om likhet inför lagen och att lika fall ska behandlas lika, kryddat med rätten till rättvis rättegång enligt art. 6 EKMR. Man kan med fog fråga sig vilket prejudikatvärde NJA 2014 s. 323 har. Innebär avgörandet att hela 2 kap. RF kommer med strikt skadeståndsansvar för staten? Innebär det att rättigheter överlag kommer med skadeståndsansvar? Eller innebär det endast ett skadeståndsansvar vid statens överträdelser av 2:7 andra stycket RF? Den sistnämnda tolkningen ligger enligt min mening närmast till hands om man enbart läser rättsfallet som sådant. Ingenstans ger HD antydning om att domens räckvidd skulle sträcka sig utanför det aktuella lagrummet. Tvärtom uttalar HD,

efter att ha redogjort för traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag, angående 2:7 andra stycket RF att ”en överträdelse av *den* bestämmelsen är emellertid av sådant slag att övervägande skäl talar för att ideellt skadestånd ska kunna dömas ut av domstol” (min kursivering). Halva domskälen går åt till att redogöra för innebörden av medborgarskapet, vilket också utgör de syften som motiverar att ersättning ska utgå. Detta kan anses tala för att prejudikatet har en snäv räckvidd. Däremot anförs i medborgarskapsfallet 2 – NJA 2018 s. 103 – att de syften som motiverar att ersättning ska utgå också har betydelse framför allt när det gäller att bestämma ersättningens nivå för överträdelser av 2:7 andra stycket RF jämfört med andra ideella ersättningar. Jag tolkar det som att rättighetens styrka, i det fallet skyddet av medborgarskapet och som en konsekvens betydelsen eller innebörden av medborgarskapet, utgör dels de syften som motiverar ett avsteg från *traditionen* men också att den har betydelse för ersättningens storlek. Detta besvarar dock inte frågan om det för staten föreligger en generell ansvarsgrund på grund av rättighetsöverträdelser.

Medborgarskapsfallet 1 – NJA 2014 s. 323 – behöver inte enbart läsas för sig självt utan kan ses i ett större sammanhang. Det större sammanhanget utgörs av de ideella skadestånd som utdömts på grund av rättighetsöverträdelser, nämligen praxisen rörande överträdelser av EKMR. Utvecklingen har gått från NJA 2005 s. 462 som medgav ersättning endast vid överträdelser av art. 6 EKMR, via NJA 2007 s. 295 som medgav ersättning även vid överträdelser av art. 5, till att genom NJA 2007 s. 584 inte göra någon åtskillnad alls mellan artiklarna utan låta samtliga kunna ligga till grund för utkrävande av ett effektivt rättsmedel, av vilket ideellt skadestånd är ett. I sin linda gällde även denna praxis endast en artikel, på samma sätt som man kan hävda att NJA 2014 s. 323 endast gäller ett lagrum. Den kom däremot att utvidgas till att omfatta samtliga artiklar, inte endast de som kan anses vara mest lämpade för skadestånd, utan allihop. Minsta gemensamma nämnare får ändå anses vara deras karaktär av rättighet, vilka i slutändan syftar till att skydda individen. Det är en vedertagen princip att den har talerätt som omfattas av en regels skyddsintresse.

I och med att en ordning redan är etablerad där, åtminstone beträffande EKMR, rättighetsöverträdelsen som sådan utgör en skadeståndsrättslig ansvarsgrund och det är önskvärt med en harmoniserad rätt, är det väldigt svårt att motivera att rättigheter i *en* rättighetskatalog ersätts medan rättigheter i grundlagen inte ersätts. Samma problematik som gör sig gällande i den diskussionen gäller även för rättigheter som visserligen inte kommer till uttryck i grundlagen men som ändå får anses skydda ett starkt intresse, till exempel skyddet mot

försäljning av barn i art. 35 barnkonventionen, som visserligen är vag i sin formulering att konventionsstaten ”ska vidta alla lämpliga nationella, bilaterala och multilaterala åtgärder för att förhindra bortförandet och försäljning av eller handel med barn oavsett syfte och form”. I exemplet med artikel 35 kan tänkas stora svårigheter med att fastställa om en åtgärd har varit ”lämplig” eller inte och om det över huvud taget är tillräckligt preciserat för att det allmänna ska veta hur det bort agera och därmed också om det går att utkräva ansvar. Det är här *graden av konkretion* har sin betydelse. Jämför med 2:7 andra stycket RF ”Ingen svensk medborgare som är eller har varit bosatt i riket får fräntas sitt medborgarskap:” Om det vid en prövning skulle konstateras att en åtgärd inte har varit lämplig på det sätt som avses i konventionen uppstår frågan hur olämplig den var, vilket motsvaras av det begrepp jag hittills använt mig av – *graden av kränkning*. Beräkningen av ersättning är en på etiska och sociala värderingar baserad skönmässig bedömning, vilken blir beroende av de syften som motiverar skyddet. Beträffande artikel 35 får det anses vara högt ställt. Men frågan är om en prövning av artikeln ens kommer till det skedet.

#### 4.2 En möjlig utveckling

I propositionen till 3:4 SKL uttalade Justitiedepartementet att det är svårt att finna några anledningar till varför rättsutvecklingen beträffande skadestånd vid överträdelser av EKMR skulle få tillåtas att fortsätta utan lagstöd. Det poängterades att det redan i förarbetena till lagen om inkorporering av EKMR i början på nittioalet konstaterats att det främst ankommer på lagstiftaren att se till att inhemsk rätt stämmer överens med kraven i konventionen. Ett liknande synsätt framkommer i propositionen till inkorporering av barnkonvention där det bland annat uttrycks att ”[d]et ankommer på konventionsstaten Sverige att, genom t.ex. lagstiftning, löpande se till att den interna svenska rättsordningen stämmer överens med landets internationella åtaganden”.<sup>155</sup> Med tanke på de sparsamma motivuttalanden som gjorts angående skadestånd, vilket får anses höra till ovanligheten inom förmögenhetsrätten, och lagstiftarens skyldighet att se till att den inhemska rätten stämmer överens med konventionen är det inte omöjligt att frågan om skadestånd på detta sätt överlåtits till rättstillämpningen för att vid ett framtida tillfälle, då det finns praxis, lagstiftaren begränsar, utvidgar eller befäster praxisen i lag, liknande det som skedde gällande ersättning då närstående dödats och vid överträdelser av EKMR. Vid den punkten skulle gränsdragningar troligen göras beträffande graden av kränkning i form av

---

<sup>155</sup> Citat från prop. 2017/18:186, s. 73.

kvalificerade överträdelser, närmast uttryckt som ett olägenhetsrekvisit, vilket på ett sätt hade harmoniserat med JK:s praxis, NJA 2012 s. 211 I och NJA 2013 s. 842, som medger lägsta ersättning på 10 000 kronor. Rättighetens styrka, som jag menar i dagsläget har två betydelser – dels att den utgör de syften som över huvud taget motiverar att ersättning utgår, dels dess betydelse för beräkningen av skadeståndet, skulle begränsas till att enbart ha betydelse vid beräkningen av skadeståndet. Detta eftersom en lag med största sannolikhet måste medge rätt till skadestånd antingen vid överträdelse av vissa utpekade artiklar eller vid samtliga överträdelser av konventionen, så som är fallet med EKMR genom 3:4 SKL. Rättighetens styrka är därmed redan tagen i beaktning. En liknande ordning som gäller för 3:4 SKL att skadestånd endast utgår om det är nödvändigt för att gottgöra överträdelsen, är då rimlig också beträffande barnkonventionen. Det ger rättstillämpningen möjlighet att tillgripa rättsmedel som är mer lämpade efter situationen. Min bedömning är att en sådan ordning till viss del också löser problematiken med att översätta ideella skador till ekonomiska värden. Den problematiken har ju som redan nämnts anförts som stöd för traditionen att ideellt skadestånd kräver stöd i lag.

#### 4.3 Sammanfattade slutsatser

Min säkraste slutsats är att gällande rätt innebär att ideellt skadestånd kräver stöd i lag om det inte handlar om en överträdelse av 2:7 andra stycket RF eller om Sverige riskerar att begå konventionsbrott av en inkorporerad konvention som innehåller skyldigheter omfattande rätten till ideellt skadestånd vid överträdelser av konventionen. En inte lika säker slutsats är att gällande rätt medger en rätt till ersättning vid det allmännas överträdelser av rättigheter om rättigheten är tillräckligt stark, graden av kränkning är tillräckligt allvarlig och lagregeln är tillräckligt konkret för att det allmänna ska kunna hållas ansvarig för en överträdelse. Den praxis som utvecklades genom medborgarskapsfallen är i så fall inte begränsad till 2:7 andra stycket RF utan bör ses i ett större perspektiv och inte som ett undantag som bekräftar regeln. Ett avsteg är ett avsteg och de motiv som låg till grund för avsteget kan teoretiskt sett användas också i andra sammanhang. En sådan slutsats innebär också en harmonisering av förmögenhetsrätten som sådan. Skadeståndslagen ska som bekant inte ligga till grund för motsatslut. Detta har däremot inte ansetts gälla ideella skador, vilka nekats om det inte funnits lagstöd. Medborgarskapsfallen och överträdelserna av EKMR kan sägas ligga i linje med skadeståndslagens funktion som ramlag och därmed med all den praxis som utarbetats utan att göra motsatslut, t.ex. det ovan redovisade rättsfallet NJA 1996 s. 700 om ren

förmögenhetsskada då handlingen inte var brottslig. Domen i medborgarskapsfallet 2 – NJA 2018 s. 103 – meddelades den 5 mars 2018 medan 3:4 SKL trädde i kraft den 1 april samma år. Om datumen varit omkastade hade vi troligen fått se ett sådant exempel också gällande den mer specifika situationen gällande det allmännas skadeståndsansvar vid överträdelse av EKMR och hur lagrummet inte ska ligga till grund för motsatsslut.

Med tanke på propositionens uppmaning till försiktighet och medborgarskapsfallens formuleringar, vilka endast tar sikte på överträdelser av 2:7 andra stycket RF och barnkonventionens avsaknad av en motsvarighet till artikel 13 och 41 EKMR med tillhörande domstol går det däremot inte att nog understryka att rättsläget gällande ideella skadeståndsanspråk med direkt grund i barnkonventionen är alltigenom osäkert och min bedömning är att det kommer bli föremål för prövning i rättstillämpningen trots att traditionen i svensk rätt är att ideellt skadestånd kräver stöd i lag.



# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

### Propositioner

Prop. 1972:5	Kungl. Maj:ts proposition med förslag till skadeståndslag m.m.
Prop. 1993/94:117	Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor
Prop. 2000/01:68	Ersättning för ideell skada
Prop. 2013/14:120	Straffansvaret vid egenmäktighet med barn
Prop. 2017/18:7	Skadestånd och Europakonventionen
Prop. 2017:18:186	Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter

### Statens offentliga utredningar

SOU 1956:25	Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk
SOU 1992:84	Ersättning för kränkning genom brott: delbetänkande
SOU 2010:87	Skadestånd och Europakonventionen
SOU 2016:19	Barnkonventionen blir svensk lag

### Övrigt

Dir. 2018:92	Skadestånd vid överträdelser av grundlagsskyddade fri- och rättigheter
Dir. 2019:59	Tilläggsdirektiv till Kommittén om grundlagsskadestånd (Ju 2018:09)
Justitiekanslern	Justitiekanslern yttrande 2016-10-14 Remissyttrande över betänkandet Barnkonventionen blir svensk lag (SOU 2016:19), diariernr: 2429-16-80.

## Litteratur

Bengtsson, Bertil: ”Barnkonventionen och rättighetstänkandet” I: Advokaten, nr 8, 2016

Bengtsson, Bertil & Strömbäck, Erland, *Skadeståndslagen: en kommentar*, sjätte upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2018 [cit. Bengtsson/Strömbäck]

Kleineman, Jan: ”Rättsdogmatisk metod” I: Juridisk metodlära, Andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018 [cit. Kleineman]

Hellner, Jan & Radetzki, Marcus, *Skadeståndsrätt*, Tionde upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2018 [cit. Hellner/Radetzki]

Nilsson, Edvard: ”Ideell skada – ersättningsrätt och ersättningsnivå” I: NJMF 1990 del 1, Reykjavik, 1990 [cit. Nilsson]

Nergelius, Joakim, *Svensk statsrätt*, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018 [cit. Nergelius]

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, första upplagan., Fritze, Stockholm, 1995 [cit. Peczenik]

Roos, Carl Martin: ”Ersättning för ideell skada – ett internationellt perspektiv” I: Svensk juristtidning 1989 [cit. Roos]

## Internationella organ

### Barnrättskommittén

General Comment No. 5 (2003) - CRC/GC/2003/5

General Comment No. 12 (2009) - CRC/C/GC/2009/12

General Comment No. 14 (2013) - CRC/C/GC/2013/14

Committee on the Rights of the Child Rules of procedure 1 April 2015 - CRC/C/4Rev.4

## **Europadomstolen**

Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother. Request no. P16-2018-001, 10 April 2019

## **Övrigt**

### **Trafikskadenämnden**

Trafikskadenämndens tabell Ersättning för sveda och värk, bilaga 1 till cirkulär nr. 1-2020

# Rättsfallsförteckning

## Högsta domstolen

NJA 1971 s. 78

NJA 1979 s. 620

NJA 1991 s. 720

NJA 1993 s. 41 I och II

NJA 1995 s. 269

NJA 1996 s. 377

NJA 1996 s. 700

NJA 1999 s. 632

NJA 2000 s. 521

NJA 2003 s. 217

NJA 2003 s. 414

NJA 2003 s. 508

NJA 2004 s. 26

NJA 2005 s. 237

NJA 2005 s. 462

NJA 2006 s. 181

NJA 2006 s. 738

NJA 2007 s. 295

NJA 2007 s. 540

NJA 2007 s. 747

NJA 2007 s. 584

NJA 2009 not N 70

NJA 2012 s. 211 I och II

NJA 2012 s. 535

NJA 2012 s. 1038

NJA 2013 s. 842

NJA 2014 s. 323

NJA 2015 s. 899

NJA 2016 s. 900

NJA 2017 s. 1208

NJA 2018 s. 103

NJA 2019 s. 504

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

*Kudla v. Poland*, no. 30210/96, 26 oktober 2000

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

*Ruminski v. Sweden*, no. 10404/10, 21 maj 2013

*Menesson v. France*, no. 65192/11, 26 september 2014

*Paradiso and Campanelli v. Italy*, no. 25358/12, 24 januari 2017