



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

David Larsson

Hur otydlig får man vara?

En kritisk analys av 5 kap. 6 § skollagen vad gäller rektors och lärares
befogenhet att ingripa fysiskt mot elever

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Martina Axmin

Termin: VT 2020

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund och syfte	5
1.2 Syfte, frågeställning och avgränsningar	7
1.3 Metod och material	8
1.4 Disposition	11
2 RÄTTSLIGA RAMAR	12
2.1 Grundlagsskyddet i 2 kap. 6 § RF	12
2.2 Brottsbalkens straffbestämmelser	15
2.3 Rättfärdigande omständigheter	16
2.3.1 Allmänna ansvarsfrihetsgrunder – nöd, nödvärn och samtycke	17
2.3.2 Skolans tillsynsplikt	17
2.4 Kränkning i skollagens 6 kap	20
3 PRAXIS	23
3.1 NJA 1988 s. 586 (Äppelkastarfallet)	23
3.2 NJA 2009 s. 776 (Snöbollsfallet)	25
4 ANALYS OCH SLUTSATSER	29
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	32
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	34

Summary

Before the present school law came into force, many teachers expressed uncertainty about the measures that can be taken to deal with urgent orderdisruptive situations. At the same time, the Supreme Court called for the legislator to take a clear position on the issue of the admissibility of physical interventions and, if necessary, introduce explicit rules on this. The Riksdag enacted the new Education Act in 2010 and introduced article 6 of chapter 5 as a generally expressed regulation. This article acknowledges special authority to principals and teachers under certain conditions to take measures to ensure the students' safety and calm to study or to come to terms with a student's disruptive behavior. Thus, a previously unwritten principle of the school's duty of supervision was laid down in law. Ten years later, however, the law's ambiguity about teachers' permissibility to physically intervene against students is still being criticized. The Lärarförbundet demands clearer legislation, and even in legal doctrine the legal support for permitting physical intervention is questioned.

With a critical perspective, the essay examines the legal meaning of this generally expressed article regarding the authority of the principal and teachers to intervene physically against students. It also investigates whether the provision lives up to the ambition expressed in the government bill – to clarify the principal and teachers' permissibility to intervene physically towards students. An accurate, exploring legal judicial method analyzes relevant sources of law and indicates that the legal position is still to be regarded as unclear and thus also unforeseeable. The constitutional protection against forced physical interference in relation to the public authorities may only be limited by a law. Despite complicated argumentation concerning the school's duty of supervision, the legislator has not yet succeeded in convincing neither the teachers, nor the lawyers who still doubts that article 6 of chapter 5 of the Education Act constitutes such a restriction. A case in this area is relevant for trial in HD, but it is doubtful

whether the court will be able to make the legal position around the examined section clearer since a restriction of the constitutional protection requires an intervention by the Riksdag.

Sammanfattning

Innan nuvarande skollag trätt i kraft uttryckte många lärare en osäkerhet kring vilka åtgärder som får vidtas för att komma tillrätta med akuta ordningsstörande situationer. Högsta domstolen efterlyste samtidigt att lagstiftaren skulle ta klar ställning kring frågan om tillåtligheten av kroppsliga ingrepp mot elever och vid behov införa uttryckliga regler om detta. Riksdagen antog den nya skollagen 2010 och införde där 5 kap. 6 § som en allmänt formulerad bestämmelse om särskilda befogenheter för rektor och lärare att under vissa förutsättningar vidta åtgärder för att tillförsäkra eleverna trygghet och studiero eller för att komma tillrätta med en elevs ordningsstörande uppträdande. Därmed lagfästes en tidigare oskriven princip om skolans tillsynsplikt. Tio år senare riktas dock fortfarande kritik mot lagens otydlighet kring lärares tillåtlighet att ingripa fysiskt mot elever. Lärarförbundet ställer krav på tydligare lagstiftning och även i juridisk doktrin ifrågasätts det rättsliga stödet för fysiskt ingripande.

Med ett kritiskt perspektiv undersöker uppsatsen därför vilken rättslig innebörd denna allmänt formulerade paragraf har vad gäller rektors och lärares befogenhet att ingripa kroppsligt mot elever och om bestämmelsen lever upp till den ambition som uttrycks i propositionen – att förtydliga vilka befogenheter rektor och lärare har att ingripa kroppsligt mot elever. En grundläggande, kartläggande rättsdogmatisk analys av relevanta rättskällor visar att rättsläget fortfarande är att betrakta som oklart och därmed även oförutsebart. Grundlagsskyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp gentemot det allmänna får endast begränsas genom lag. Trots komplicerad argumentation kring skolans tillsynsplikt har alltså inte lagstiftaren lyckats övertyga varken lärarkåren, eller tvivlande jurister om att 5 kap. 6 § skollagen utgör en sådan begränsning. Ett uppmärksammat fall på området är aktuellt för prövning i HD, men det är tveksamt om domstolen förmår göra rättsläget kring den undersökta paragrafen så mycket tydligare då en begränsning av grundlagsskyddet kräver en insats från riksdagen.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
FB	Föräldrabalken (1949:381)
HD	Högsta domstolen
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
RF	Regeringsformen (1974:152)
SkL	Skadeståndslagen (1972:207)
Skoll	Skollagen (2010:800)

1 Inledning

1.1 Bakgrund och syfte

Äldre människor kan vittna om hur de fick stå i skamvrån och skämmas, eller blev slagna på fingrarna med pekpinnen för att de pratat rakt ut i klassrummet. Det var en annan tid, med en annan syn på uppfostran och våld och få längtar väl tillbaka till en sådan ordning. Idag är verkligheten en annan. Skolan är skyldig att bedriva ett förebyggande arbete och utforma utbildningen så att alla elever tillförsäkras en skolmiljö som präglas av trygghet och studiero.¹ Äga som disciplinåtgärd i skolan är förbjuden sedan länge. Skollagen (2010:800), SkoLL, pekar ut ett antal andra disciplinära åtgärder som lärare och rektor kan vidta för att upprätthålla ordningen såsom utvisning ur klassrummet, kvarsittning och en tidsbegränsad avstängning från skolan.²

Trots förebyggande arbete och disciplinära åtgärder kan det dock uppkomma akuta situationer som av någon anledning kräver omedelbara åtgärder i form av kroppsligt ingrepp mot en elev för att skapa trygghet och studiero eller för att komma tillrätta med en elevs ordningsstörande uppträdande. Innan nuvarande skollag trädde i kraft, uttryckte många lärare och rektorer att de kände en osäkerhet kring vilka åtgärder som får vidtas för att komma tillrätta med en sådan akut situation i skolmiljön utan att överträda någon författningsbestämmelse.³ I en rättsstat som Sverige är förutsebarhet en viktig grundsten i lagstiftningen. Det ska vara möjligt att i förväg veta om en handling är tillåten eller inte. I SkoLL infördes en allmänt formulerad paragraf gällande rektors och lärares befogenhet att vidta åtgärder i akuta situationer, nämligen 5 kap. 6 § SkoLL:

¹ Se 5 kap. 3 § skollagen (2010:800) SkoLL.

² Se 5 kap. 7 – 23 §§ skollagen för detaljerade bestämmelser om vilka disciplinära åtgärder som får vidtas.

³ Se prop. 2009/10:165 s. 322 f.

1 st. Rektorn eller en lärare får vidta de omedelbara och tillfälliga åtgärder som är befogade för att tillförsäkra eleverna trygghet och studiero eller för att komma till rätta med en elevs ordningsstörande uppträdande.

2 st. Enligt de förutsättningar som följer av 7-23 §§ får det beslutas om utvisning, kvarsittning, tillfällig omplacering, tillfällig placering vid en annan skolenhet, avstängning och omhändertagande av föremål.

3 st. En åtgärd enligt första eller andra stycket får vidtas endast om den står i rimlig proportion till sitt syfte och övriga omständigheter.

Av propositionen framgår att en av avsikterna med denna paragraf var att den skulle förtydliga rektors och lärares allmänna befogenheter att ingripa kroppsligt i vissa situationer.⁴ SkoIL trädde i kraft 1 augusti 2010. Det har därmed gått nästan tio år sedan ovanstående bestämmelse infördes, men osäkerheten om vilka befogenheter skolpersonal har att ingripa fysiskt mot elever verkar bestå. Debatten är högst levande och flera starka röster efterfrågar ett förtydligande kring den rättsliga regleringen vad gäller rektors och lärares befogenheter att tillgripa kroppsliga ingrepp i skolan. Hösten 2019 ställde Lärarförbundet krav på regeringen och utbildningsministern att skollagen ändras så att det blir tydligt när och hur lärare har rätt respektive skyldighet att ingripa fysiskt.⁵ Med hänvisning till lärarnas osäkerhet skriver också Maria Refors Legge, doktorand i offentlig rätt med inriktning mot utbildningsrätt och barnrätt vid Stockholms universitet, i sin blogg "skoljuridik", samma höst att "*Lagstiftaren behöver bli tydlig kring lärares möjlighet att använda ett visst mått av våld mot elever[...]*".⁶

Högsta domstolen ska i slutet av maj 2020 ta upp ett fall där Barn- och elevombudet (BEO) vid Statens skolinspektion överklagat en talan om skadestånd för kränkning av en högstadiееlev. Eleven hade blockerat en viktig passage i skolan med en soffa som han vägrade flytta på trots upprepade tillsägningar. Istället klamrade han sig fast vid soffans ryggstöd

⁴ Se prop. 2009/10:165 s. 322 f.

⁵ Se Olsson, Emma: "Lärarförbundet vill se skärpt lagstiftning mot stökiga elever", Läraren, 2019-09-21, <www.lararen.se/nyheter/senaste-nytt/lararforbundet-vill-se-skarpt-lagstiftning-mot-stokiga-elever>, besökt 2020-04-07.

⁶ Se Refors Legge, Maria: "Vi måste prata om BEO", 2019-10-24, <https://skoljuridik.wordpress.com/2019/10/24/vi-maste-prata-om-beo/> besökt 2020-04-07.

varvid läraren tog ett grepp med en arm runt hans nacke/hals och armhåla och lyfte honom därifrån. Såväl tingsrätten som hovrätten ansåg att läraren inte gått utöver de befogenheter som 5 kap. 6 § SkoL ger och att ingen kränkning förelåg.⁷ Fallet har väckt stor uppståndelse och i sina inlagor till HD är båda parter överens om att det behövs ett vägledande avgörande kring 5 kap. 6 § SkoL.⁸ Det faktum att HD beviljat prövningstillstånd vittnar om att också domstolen anser att rättsläget behöver förtydligas. Ett prövningstillstånd i detta fall beviljas enbart om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen, s k prejudikatdispens.⁹

Mot denna bakgrund är jag nyfiken på 5 kap. 6 § skollagen och uppsatsen kommer att kretsa kring vilken rättslig innebörd denna paragraf har vad gäller befogenheten att ingripa fysiskt mot elever i skolan.

1.2 Syfte, frågeställning och avgränsningar

5 kap. 6 § SkoL är en allmänt formulerad paragraf som reglerar rektors och lärares befogenhet att omedelbart ingripa för att tillförsäkra eleverna trygghet och studiero eller för att komma tillrätta med en elevs ordningsstörande uppträdande. Av propositionen framgår att en av avsikterna med bestämmelsen är att den ska förtydliga rektors och lärares befogenhet att ingripa kroppsligt i vissa situationer eftersom många lärare uttryckt en osäkerhet kring detta område.¹⁰ Mot bakgrund av den osäkerhet som fortfarande tycks råda på detta område nästan tio år efter paragrafens tillkomst¹¹, syftar denna uppsats till att ur ett kritiskt perspektiv utreda paragrafens rättsliga innebörd gällande rektors och lärares befogenhet att ingripa kroppsligt mot elever i skolan. Uppsatsen ska besvara frågorna:

⁷ T 4238/19.

⁸ Se HD målnr. T 4238-19 aktbilaga 3, 7 och 19; Göta hovrätt mål nr FT 471-19.

⁹ Se 54 kap. 10 § första stycket 1 rättegångsbalken (RB).

¹⁰ Se prop. 2009/10:165 s. 322 f.

¹¹ Se avsnitt 1.1 Inledning och bakgrund.

1. Vilken rättslig innebörd har 5 kap. 6 § skollagen vad gäller rektors och lärares befogenhet att ingripa kroppsligt mot elever?
2. Har 5 kap. 6 § skollagen levt upp till den ambition som uttrycks i propositionen – att förtydliga vilka befogenheter rektor och lärare har att ingripa kroppsligt mot elever i skolan?

Tyngdpunkten i uppsatsens huvuddel ligger på den första frågan som ska besvaras utifrån ett kritiskt perspektiv på hur lagstiftaren löst frågan om rätten till kroppsliga ingripanden i skolan. Den andra frågan tar sikte på frågan ur ett rättssäkerhetsperspektiv utifrån legalitetsprincipens krav på förutsebarhet.

FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) utgör svensk lag sedan 1 januari 2020. I 1 kap. 10 § SkoL återfinns dock redan den viktigaste bestämmelsen *”I all utbildning och annan verksamhet enligt denna lag som rör barn ska barnets bästa vara utgångspunkt”*. Det hade med all säkerhet varit förtjänstfullt att ändå konsultera övriga rättigheter i barnkonventionen för att få en bättre förståelse för gällande rätt, men av platsbrist har denna konvention inte fått mer utrymme än så här.

1.3 Metod och material

För att förstå den rättsliga innebörden av 5 kap. 6 § SkoL vad gäller rektors och lärares befogenhet att ingripa kroppsligt mot elever, krävs mer än en språklig tolkning av paragrafens ordalydelse. Lagtexten säger nämligen ingenting om kroppsliga ingripanden. Det är först vid genomläsning av propositionen det framgår att paragrafen även avser att tydliggöra en sådan rätt att ingripa. Propositionen hänvisar gällande rätt till praxis i HD och de principer som utvecklats där.¹² Högsta domstolen härleder i sin tur dessa principer till ett antal andra lagrum och principer. Samtliga dessa källor utgör därför ett naturligt urval för denna uppsats tillsammans med

¹² Prop. 2009/10:165 s. 323.

bestämmelsen om kränkning i SkoLL som också är betydelsefull för att rama in skolpersonals befogenhet att ingripa kroppsligt. Till dessa tillkommer viss relevant doktrin.

Med utgångspunkt i detta urval analyserar uppsatsen gällande rätt genom en kartläggande rättsdogmatisk metod i syfte att rama in de lege lata – innebörden av gällande rätt.¹³ Enligt den väl etablerade rättskälleläran ska källorna behandlas i en viss hierarkisk ordning. Den primära rättskällan i en rättsdogmatisk uppsats är vanligtvis lagtexten, då dess formulering är den som formellt antagits av den lagstiftande riksdagen.¹⁴ Därefter följer i tur och ordning förarbeten, praxis och doktrin.¹⁵ Allra överst i hierarkin står grundlagarna. På det undersökta området är detta en viktig grundsats att ha i åtanke. Om en annan svensk rättsregel hamnar i konflikt med grundlagen, så trumfar alltid grundlagen.¹⁶

Förarbetsuttalanden har som utgångspunkt stor respekt i svensk rätt även om det är regeringen och inte riksdagen, den lagstiftande församlingen som står bakom dessa. Anledningen är att regeringens makt förankras i riksdagen. Detta kan dock leda till sådan kritik i doktrin att domstolarna tar avstånd från dessa i sina avgöranden på grund av exempelvis brist på systematik i förarbetenas lösningsförslag.¹⁷ I denna uppsats får propositionen stor betydelse för förståelsen av gällande rätt, då den är den tyngsta av rättskällorna som uttrycker att den undersökta lagparagrafen även innefattar en reglering av kroppsliga ingrepp.

Högsta domstolens avgöranden är i Sverige vägledande för lägre instansers avgöranden och även dessa har en relativt hög status i rättskälleläran. I det undersökta ämnet har praxis en central plats, då det av propositionen framgår att principer som utvecklats av HD i två tidigare avgöranden står

¹³ Hjertstedt, M. (2019) s. 167.

¹⁴ Se Kleineman (2018) s. 29.

¹⁵ Se Kleineman (2018) s. 21.

¹⁶ Se Bull och Sterzel (2019) s. 186 ff.

¹⁷ Se Kleineman (2018) s. 29.

som förebild för delar av 5 kap. 6 § Skoll.¹⁸ Ytterligare ett rättsfall som avgjorts enligt nuvarande Skoll finns med som exempel på hur HD hanterat paragrafen sedan den tillkom.

Doktrinen betydelse för att fastställa gällande rätt är mer omtvistad än övriga rättskällor och dess betydelse anses beroende av styrkan i sin egen argumentation och inre logiska struktur och i vissa fall även av en viss författares auktoritet inom området.¹⁹ Med det sagt så är jag väl medveten om att denna uppsats inte är den första som sökt svar på frågor om befogenheten att ingripa kroppsligt i skolan. Såväl inspiration, som kloka tankar, slutsatser och kritik har därför hämtats från olika håll inom området, såsom från läroböcker, vetenskapliga artiklar, studentuppsatser, debattinlägg, från domskäl i tingsrätter och hovrätter, samt några inlagor från parterna i det fall som är aktuellt för prövning i HD. Detta har varit en hjälp för att förstå sammanhang och ta del av befintlig kritik och information. Den doktrin som refereras till i huvudtexten är dock uteslutande författad av jurister, verksamma vid svenska universitets juridiska institutioner som forskare och lärare. Detta kvalitetshöjande urval har dessvärre minskat kvantiteten på refererade källor avsevärt. Området är allmänt kritiserat på flera håll, men få verkar ha gjort någon större djupdykning. I inledningen hänvisades till en skoljuridikforskarens blogg och en arbetsgivarorganisationens debattinlägg. Dessa ses endast som inlägg i debatten och finns med för att belysa den ovisshet som råder på området.

Uppsatsen intar ett kritiskt perspektiv till såväl sättet lagstiftaren valt att reglera frågan om skolpersonals befogenhet att ingripa kroppsligt mot elever i lagtexten, som till motiveringen i propositionen och till argumentationen i den praxis som ligger bakom lagstiftningen. Därför analyseras, problematiseras och kritiseras dessa rättskällor, framförallt då de ställs i ljuset av grundlagens rättighetsskydd mot påtvingat kroppsligt ingrepp gentemot det allmänna.

¹⁸ Se prop. 2009/10:165 s. 680 f.

¹⁹ Kleineman (2018) s. 33.

Slutligen reflekteras över legalitetsprincipens krav på förutsebarhet i svensk rätt ur ett rättssäkerhetsperspektiv.

1.4 Disposition

5 kap. 6 § SkoL är ingen isolerad paragraf som gör anspråk på att ensamt reglera fysiska ingripanden i skolan. Den är tvärtom endast en av flera regleringar som i olika lagrum, tillsammans, ramar in gällande rätt och det är först i denna kontext som dess betydelse kan förstås. Kapitel två redogör därför för relevanta lagar och principer som på ett eller annat sätt förbjuder respektive rättfärdiga kroppsliga ingripanden i skolan. Kapitel tre behandlar den praxis som ligger till grund för 5 kap. 6 § SkoL vad gäller kroppsliga ingripanden och slutligen sammanfattas och analyseras de slutsatser som framkommit i kapitel fyra.

Slutligen påminns här om att 5 kap. 6 § SkoL finns citerad på sidan sex för den som inte har en lagbok tillhands och behöver påminnas om dess lydelse längs vägen.

2 Rättsliga ramar

De rättsliga ramarna vad gäller rätten att ingripa kroppsligt mot elever finns utspridda på flera ställen i svensk rätt. Som en trappa upp mot förståelsen av gällande rätt presenteras de lagrum och principer som HD resonerat kring i de två rättsfall som ligger till grund för gällande rätt. En viss analys ingår då olika rättsregler och principer ställs mot varandra för att på bästa sätt kunna angripa HD:s resonemang som behandlas i kapitel tre.

Först introduceras det grundlagsskyddade rättighetskyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp i syfte att klargöra hur detta förhåller sig till 5 kap. 6 § SkoL. Därefter framställs den straffrättsliga sidan av ämnet då några relevanta bestämmelser i brottsbalken presenteras samt en mycket omdiskuterad princip om skolans tillsynsplikt. Slutligen ska gränsen för kränkning enligt SkoL diskuteras i syfte att ytterligare problematisera innebörden av 5 kap. 6 § SkoL.

Avsnittet ger också en förståelse för vilka rättsliga konsekvenser ett kroppsligt ingrepp mot elever i skolan kan innebära. I vissa fall blir den enskilda läraren rättsligt ansvarig, medan det i andra fall är huvudmannen för skolan som drabbas av sanktioner.

2.1 Grundlagsskyddet i 2 kap. 6 § RF

Begreppet ”kroppsligt ingrepp” är ett juridiskt begrepp som framförallt avser våld mot kroppen, även relativt mildt sådant.²⁰ Begreppet används i regeringsformens (RF) grundlagsskyddade reglering av de grundläggande fri- och rättigheterna i 2 kap. RF. Där återfinns det absoluta skyddet mot dödsstraff, kroppsstraff och tortyr i 4 respektive 5 §§. Såväl dödsstraff som kroppsstraff är med andra ord totalförbjudet i Sverige. Redan här kan konstateras att våld i skolan aldrig får användas i bestraffande syfte. Vid

²⁰ Bull och Sterzel (2019) s. 72.

genomgång av praxis i kapitel tre framkommer att domstolarna därför lägger stor vikt vid syftet bakom ett kroppsligt ingripande av skolpersonal. Skyddet i 2 kap. 6 § RF mot annat påtvingat kroppsligt ingrepp är inte absolut, utan kan begränsas genom att riksdagen stiftar en särskild lag.²¹ En sådan begränsning får göras endast för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle och får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den.²² Sådana undantag återfinns framförallt i polislagen (1984:387).

RF:s grundläggande skydd mot påtvingat kroppsligt ingrepp är ett skydd gentemot det allmänna. Detta innebär för det första att riksdagen måste lagstifta i enlighet med detta skydd, och för det andra att staten måste hindra offentligt anställda att vidta åtgärder som innebär ett sådant kroppsligt ingrepp som skyddas. Såväl kommunen som privata skolaktörer utför uppgifter som innebär offentlig maktutövning i det allmännas tjänst och måste tillgodose detta skydd i sina verksamheter.²³

Om riksdagen avser att utöka rätten till kroppsligt ingrepp för skolpersonal måste elevernas rättighetsskydd begränsas genom en lag. I doktrin uttrycks därför en skepsis mot att det existerar någon sådan utökad rätt. Lotta Lerwall, professor i förvaltningsrätt vid Uppsala universitet, påpekar att det, med tanke på kravet på lagstöd, är oklart vilket rättsligt stöd 5 kap. 6 § SkoL ger vad gäller kroppsligt ingripande i situationer som inte kan stödjas på nödvärns- eller nödrätten.²⁴ Gustafsson och Enkvist ifrågasätter att det överhuvudtaget finns någon utökad rätt till kroppsligt ingripanden mot elever i grundskolan eftersom det inte är klart uttryckt i någon lag.²⁵ Dessa synpunkter är anmärkningsvärda och fäster uppmärksamheten på något intressant som är värt att granskas närmare.

²¹ Se 2 kap. 20 § första stycket 2 RF.

²² Se 2 kap. 21 § RF.

²³ se Bull och Sterzel (2019) s. 58.

²⁴ Lerwall (2018) s. 214.

²⁵ Se Gustafsson och Enkvist (2017) s. 30 ff. Gustafsson verkar som universitetsadjunkt i offentlig rätt vid Göteborgs universitet och Enkvist som universitetslektor i offentlig rätt vid Uppsala universitet.

I 5 kap. 6 § SkoL nämns inte ens kroppsligt ingripande i lagtexten. Det är endast i propositionen som det framgår att paragrafen även ska tydliggöra att rektor och lärare utöver nödvärnsrätten har en rätt att ingripa kroppsligt.²⁶ Jan Kleinman, professor i civilrätt vid Stockholms universitet, påpekar att riksdagen endast godkänner lagtexten och inte dess förarbeten. Han menar därför att såväl doktrin som praxis i vissa fall måste kritisera systematiska brister i förarbetsuttalanden.²⁷

Skyddet mot kroppsligt ingrepp får som sagt endast begränsas genom en lag. En begränsning av ett grundlagsskydd är vanligtvis uttryckt i själva lagtexten. Legalitetsprincipens krav på förutsebarhet verkar hänga löst om ett propositionsuttalande kan inskränka en grundlagsskyddad rättighet. Den osäkerhet som råder kring paragrafens betydelse vad gäller kroppsliga ingripanden pekar i samma riktning.²⁸ Polislagens lagtext är som jämförelse väldigt tydlig med att ange under vilka förutsättningar våldsanvändning får användas med uttrycklig hänvisning till de grundläggande fri- och rättigheterna i 2 kap. RF.²⁹

När det i propositionen diskuteras om de övriga disciplinära åtgärder som får vidtas med stöd av paragrafen, såsom utvisning ur klassrummet och kvarsittning, uttrycks följande:

*”Självklart får åtgärderna inte heller inskränka elevernas grundläggande fri- och rättigheter enligt regeringsformen.”*³⁰

Som exempel på dessa fri- och rättigheter nämns dock inte skyddet mot kroppsliga ingrepp i propositionen utan endast yttrandefriheten och informationsfriheten. Därmed görs tydligt att det inte är tillåtet att exempelvis visa ut en elev ur klassrummet på grund av att denne utnyttjat

²⁶ Se Prop. 2009/10:165 s. 323.

²⁷ Se Kleinman (2018) s. 29.

²⁸ Se avsnitt 1.1 Bakgrund och syfte för exempel på den osäkerhet som råder.

²⁹ Se 8, 10 och 10 a §§ polislagen.

³⁰ Prop. 2009/10:165 s. 323.

sin yttrandefrihet. Det vore önskvärt att regeringen lika tydligt markerat hur 5 kap. 6 § SkoL förhåller sig till skyddet mot kroppsliga ingrepp, särskilt med tanke på att det i samma proposition uttrycks en medvetenhet om den osäkerhet som rådde bland lärare gällande deras rätt att ingripa kroppsligt.³¹

Sammanfattningsvis konstateras att grundlagsskyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp i 2 kap. RF utgör en viktig begränsning vad gäller skolans möjlighet att tillåta kroppsliga ingrepp mot elever. Det är absolut förbjudet att tillåta skolpersonal att använda våld i bestraffande syfte och det skydd mot övrigt kroppsligt ingrepp som var och en åtnjuter gentemot det offentliga kan endast begränsas genom en av riksdagen antagen lag. Det kan ifrågasättas att 5 kap. 6 § SkoL är en sådan lag som begränsar elevers grundlagsskydd mot kroppsligt ingrepp i skolan då den inte uttryckligen anger någonting om kroppsliga ingripanden.

2.2 Brottsbalkens straffbestämmelser

I BrB återfinns de straffbestämmelser som riktar sig mot envar. BrB gäller även i skolan och bestämmelser om kroppsliga ingrepp som återfinns i denna lag utgör en del av den rättsliga ram som skolpersonal måste förhålla sig till gällande kroppsligt ingripande mot elever. Vid en överträdelse mot någon av dessa bestämmelser är det den enskilde individen som hålls straffrättsligt ansvarig för sina gärningar och riskerar straff i form av exempelvis böter eller fängelse.³²

Lärare har som utgångspunkt ingen ursäkt att använda mer våld än vad som tillåts i BrB:s bestämmelser. En lärare som stänger in en elev på en handikapptoilet och håller kvar honom där mot hans vilja för att få honom att lyda kan t. ex. dömas för olaga frihetsberövande enligt 4 kap. 2 § 2 st. BrB och en lärare som tar ett hårt tag om en elevs nacke som orsakar smärta för att förmå honom att följa med till rektorsexpeditionen kan dömas för

³¹ Se prop. 2009/10:165 s. 322 f.

³² Se BrB 1 kap 1,3 §§ samt de enskilda straffbestämmelserna i BrB.

misshandel enligt 3 kap. 5 § BrB. Detta är två exempel på händelser i de rättsfall som presenteras i kapitel tre.³³ En lärare bör även undvika att hota med våld för att förmå en elev att lyda, då detta kan leda till straffansvar för olaga tvång enligt 4 kap. 4 § BrB.

Här ska inte redogöras utförligare för alla de straffbestämmelser som kan aktualiseras i skolmiljön. Denna del ska i stället ses som en bakgrundsmålning till huvudmotivet, eller ett informativt trappsteg på vägen upp mot förståelsen av innebörden av 5 kap. 6 § SkoL och den utökade rätt till kroppsligt ingripande för rektor och lärare som eventuellt återfinns där.

2.3 Rättfärdigande omständigheter

I vissa fall kan en i BrB straffbelagd gärning rättfärdigas på grund av att det finns särskilda omständigheter, vilket innebär att gärningen då anses tillåten.³⁴ Trots avsaknaden av uttryckligt lagstöd i SkoL kan skolpersonal med stöd av dessa ansvarsfrihetsgrunder ändå använda ett visst mått av våld under vissa specifika förutsättningar. Detta framgår av de undantagsregler som är uttryckligen reglerade i lag – de allmänna ansvarsfrihetsgrunderna.³⁵ Av såväl förarbeten, praxis som doktrin framgår att det finns ytterligare en ansvarsfrihetsgrund som är gällande för skolpersonal i skolan – tillsynsplikten.³⁶ Med tanke på kravet på lagstöd för att begränsa elevers skydd mot påtvingat kroppsligt ingrepp från skolan är detta dock en mer tveksam grund för att rättfärdiga fysiska ingrepp. Detta avsnitt förklarar de rättfärdigande omständigheter som är relevanta för att förstå hur domstolen resonerar i de rättsfall som redogörs för i kapitel tre och som lägger grunden till hur 5 kap. 6 § SkoL ska förstås gällande lärare och rektors befogenhet att ingripa kroppsligt.

³³ Se avsnitten om NJA 1988 s. 586 och NJA 2009 s. 776 i kapitel 3.1 resp. 3.2.

³⁴ Asp, Ulväng och Jareborg (2013) s. 208.

³⁵ Se 24 kap. BrB.

³⁶ Se t. ex. prop 2009/10:165 s. 323, 681; NJA 1988 s. 586; NJA 2009 s. 776; Andersson m. fl. (2017) s. 122 ff.

2.3.1 Allmänna ansvarsfrihetsgrunder – nöd, nödvärn och samtycke

I 24 kap. BrB finns de allmänna grunderna för ansvarsfrihet. Med stöd av nödvärnsbestämmelsen i 1 § andra stycket 1 har vem som helst rätt att skydda en person eller egendom. Bestämmelsen ger därmed även skolpersonal rätt att ingripa fysiskt mot en elev om syftet är att förhindra ett påbörjat eller överhängande angrepp på person eller egendom. Så länge våldsanvändningen inte är uppenbart oförsvarlig, så utdöms inget straff för ett sådant ingripande, trots att våldet normalt är straffbart enligt BrB. Bestämmelsen om nöd i 4 § kan på motsvarande sätt ge skolpersonal i skolan en rätt att använda våld eller tvång om det föreligger fara att eleven ska skada sig själv så länge inte våldsanvändningen är oförsvarlig.

En tredje ansvarsfrihetsgrund som diskuteras i NJA 2009 s. 776 kallas samtycke och regleras i 24 kap. 7 § BrB. I vissa fall kan ett annars straffrättsligt våld eller tvång vara tillåtet om det finns en uttrycklig tillåtelse från den utsatte.³⁷ I detta fall var det fråga om att vårdnadshavaren gett instruktioner till skolpersonal att det i vissa situationer var nödvändigt att hålla fast barnet. Domstolen påpekar i sina domskäl att ett samtycke från vårdnadshavare eller elever inte ger någon utökad rätt att använda tvång eller våld i större omfattning än vad som annars skulle gälla. Skolpersonal kan med andra ord inte gå straffria från en brottslig gärning på den grunden att eleven eller dess vårdnadshavare gett uttryckligt tillstånd att bruka tvång eller våld.

2.3.2 Skolans tillsynsplikt

Tillsynsplikt, tillsynsansvar, eller tillsynsskyldighet är tre ord som används i förarbeten, praxis och doktrin för att beskriva vårdnadshavares ansvar för att ett barn får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter. I denna uppsats används konsekvent ordet

³⁷ Asp, Ulväng och Jareborg (2013) s. 226 f.

tillsynsplikt då det ordet används i förarbeten och praxis. Tillsynsplikten följer av 6 kap. 2 § föräldrabalken (FB) och innebär dessutom att vårdnadshavaren ska svara för att barnet står under uppsikt eller att andra lämpliga åtgärder vidtas i syfte att hindra att barnet orsakar skada för någon annan.

Enligt praxis anses skolpersonal överta detta ansvar under skoldagen samt en liten stund före och efter skolan startat och slutat³⁸ oavsett om detta sker i ett klassrum, på skolgården eller under exempelvis en skolresa.³⁹ Skolans tillsynsplikt uttrycktes i den tidigare skolförordningen (1971:235) i 14 kap. 10 § första stycket 1:

”Det åligger lärare att vaka över elevernas uppförande och ordning under lektioner, raster och i övrigt, när eleverna står under skolans omedelbara tillsyn, samt medverka i skolans friluftsverksamhet.”

Förordningen upphävdes 1991. Idag finns det inte uttryckligt nämnt i någon författningstext men att tillsynsplikten fortfarande är gällande för skolan under skoltid framgår av praxis och doktrin.⁴⁰ Det faktum att det inte finns någon lag som uttryckligen reglerar skolans tillsynsplikt utgör inget hinder för att den ska ses som en del av gällande rätt med hänvisning till förarbeten och praxis; åtminstone inte den del som rör ansvar för barnets tillsyn och uppsikt. Däremot verkar det mer tveksamt om en sådan icke lagstadgad princip också kan ge skolpersonal, som företrädare för det allmänna, en rätt att ingripa kroppsligt trots grundlagsskyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp.

Det är precis här skon klämmer! I praxis⁴¹ har ett visst våldsutrymme accepterats med stöd av denna princip och i författningsskomentaren till 5 kap. 6 § Skoll i propositionen uttrycks att de principer som utvecklats i praxis kring denna princip kommer till uttryck i lag med denna paragraf.⁴²

³⁸ Se Anderson m. fl. (2017) s. 123 f.

³⁹ Se Warnling Conradson, Sandström och Ahlenius (2018) s. 28.

⁴⁰ Se t. ex. Anderson m. fl. (2017) s. 122 ff.; NJA 1988 s. 586.

⁴¹ Se t. ex. NJA 1988 s. 586; NJA 2009 s. 776.

⁴² Se prop. 2009/10:165 s. 681 f.

Men som tidigare konstaterats, nämns inte någon rätt till kroppsliga ingrepp.

Även i doktrin beskrivs skolans tillsynsplikt vanligtvis som om den inrymmer ett visst utrymme för skolpersonal att ingripa kroppsligt mot elever i vissa situationer. Andersson m. fl. menar att skolpersonal med hänvisning till tillsynsplikten kan använda våld för att ta ner ett yngre barn som klättrat upp på ett tak, eller för att sära på äldre barn som råkat i slagsmål.⁴³ Detta uttrycks i en bok som är framtagen för juridiska kurser inom förskolläraryrket och lärarprogrammen. Det är ostridigt att skolpersonal kan ingripa kroppsligt för att stoppa sådana situationer med hänvisning till nödvärns-, eller nödrätten, då syftet är att förhindra ett påbörjat eller överhängande angrepp på person eller egendom eller om det föreligger fara att eleven ska skada sig själv.⁴⁴ Det förefaller därför märkligt att Andersson m. fl. nämner tillsynsplikten i dessa situationer.

En liknande kritik kan riktas mot formuleringen i propositionen med avseende på 5 kap. 6 § SkoL:

”Bestämmelsen är därtill avsedd att reglera situationer som när en rektor eller en lärare behöver sära på två elever som bråkar eller förhindra elevens pågående skadegörelse.”⁴⁵

Även sådana ingripanden måste anses rymmas under de allmänna ansvarsfrihetsgrunderna och behöver då inget särskilt lagstöd. Om regeringen avsett att lagfästa att skolans tillsynsplikt ska ge rektor och lärare en ytterligare rätt till kroppsligt ingripande som en omedelbar och tillfällig åtgärd med det syfte som anges i 5 kap. 6 § SkoL – ”[...]att tillförsäkra trygghet och studiero eller för att komma till rätta med en elevs ordningsstörande uppträdande.”⁴⁶, skulle andra exempel valts för att tydliggöra detta. Ett sådant syfte stämmer inte heller överens med

⁴³ Se Andersson m. fl. (2017) s. 124.

⁴⁴ Se avsnitt 2.3.1.

⁴⁵ Prop. 2009/10:165 s. 690.

⁴⁶ Citatet är hämtat ur 5 kap. 6 § första stycket SkoL.

vårdnadshavarnas tillsynsplikt där syftet med en åtgärd istället uppges vara att hindra att barnet orsakar skada för någon annan.

2.4 Kränkning i skollagens 6 kap

I 6 kap. SkoL finns ytterligare en rättslig gräns som skolpersonal inte får passera när det gäller kroppsligt ingrepp mot elever. Reglerna där ska motverka kränkande behandling av barn och elever.⁴⁷ I 9 § finns en bestämmelse som gäller skolpersonalen:

Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

Kränkande behandling kan givetvis bestå i verbala kränkningar, men även fysiska tillgrepp såsom att knuffa, eller rycka någon i håret eller sätta krokben för personen i fråga kan anses utgöra kränkande behandling i lagens mening.⁴⁸

Nuvarande bestämmelser om kränkning infördes först i lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (2006:67). I generella ordalag uttalas i propositionen att en kränkning ska ses som ett uppträdande utan diskriminerande inslag som kränker ett barns eller en elevs värdighet.⁴⁹ Om en sådan kränkning förekommer ska huvudmannen betala skadestånd till barnet eller eleven som kränkts.⁵⁰ Det är alltså huvudmannen och inte den enskilda personalen som blir skadeståndsskyldig i detta fall. Skadeståndet ska ge eleven kompensation för kränkningen samtidigt som det ska avhålla från fortsatta överträdelser.⁵¹

⁴⁷ Se 6 kap. 1 § skollagen.

⁴⁸ Se prop. 2009/10:165 s. 693.

⁴⁹ Se prop. 2005/06:38 s. 103.

⁵⁰ 6 kap. 12 § skoll.

⁵¹ Se prop. 2005/06:38 s. 109.

I propositionen diskuteras bland annat hur man ska bedöma gränsen för när kränkningsskadestånd blir aktuellt. Resultatet i lagtexten blev att skadestånd som huvudregel ska ges ut om kränkningen inte är ringa. De situationer man vill utesluta är bagatellartade förseelser som är naturliga inslag i mellanmännsliga och ömsesidiga relationer.⁵² Detta innebär att gränsen för kränkningsskadestånd enligt skollagen är lägre än skadestånd för kränkning enligt 2 kap. 3 § SkL som förutsätter att kränkningen både utgör brott och att kränkningen är allvarlig. Även om en handling inte leder till en fällande dom i ett brottmål, kan skadestånd för kränkning enligt skollagen aktualiseras, om kränkningen inte är ringa.⁵³

Av NJA 2016 s. 596 framgår dessutom att det inte krävs något uppsåt till kränkning från skadegörarens sida för att huvudmannen ska bli skadeståndsskyldig, utan att det snarare rör sig om ett objektivt ansvar. I fallet hade en lärare flera gånger försökt tillrättavisa en 7-årig elev som uppträdde störande. Till slut spottade eleven läraren i ansiktet varpå läraren reflexmässigt gav eleven en örfil. Läraren hade i ett tidigare brottmål dömts till böter för ringa misshandel för samma händelse. Eleven tilldömdes däremot inget skadestånd från läraren på grund av att uppsåt saknats.

Samma händelse togs därefter upp som ett tvistemål där Statens skolinspektion förde talan om skadestånd enligt 6 kap. 9 och 12 §§ SkoL mot kommunen som var huvudman för skolan. I detta fall blev kommunen skadeståndsskyldig. Domstolen förklarar också hur man ska se på 5 kap. 6 § SkoL i bedömningen av om en kränkning ska ses som ringa eller inte:

”När gränsen mellan ringa fall och fall där skadestånd ska utgå bestäms måste hänsyn även tas till de befogenheter som en lärare har enligt den på lag grundade tillsynsplikten (se p. 13 och 14). Även om den aktuella åtgärden inte ryms inom ramen för tillsynsplikten bör dock åtgärdens syfte tillsammans med andra omständigheter, undantagsvis kunna leda till att kränkningen bedöms som ringa.”⁵⁴

⁵² Se prop. 2005/06:38 s. 109 ff.

⁵³ Se prop. 2005/06:38 s. 135.

⁵⁴ NJA 2016 s. 596, punkt 26 i HD:s domskäl.

Citatet visar att HD tar hänsyn till rektors och lärares befogenheter enligt 5 kap. 6 § SkoLL vid bedömningen om en kränkning är att bedöma som ringa eller ej. Om agerandet skett inom ramen för den extra befogenhet som tillåts där, så kan det undantagsvis leda till att en kränkning bedöms som ringa. Det är också värt att notera att HD uttrycker att tillsynsplikten är grundad i lag genom 5 kap. 6 § SkoLL. Detta uttalande görs i en dom som handlar om ett kroppsligt ingripande. Det framgår dock inte klart om domstolen menar att 5 kap. 6 § SkoLL också innefattar rätten till ett sådant kroppsligt ingripande.

Sammanfattningsvis kan ett kroppsligt ingripande från skolpersonal utgöra kränkning om det kränker en elevs värdighet. Gränsen för kränkingsersättning är lägre enligt SkoLL än enligt SkL. Inget brott behöver ha begåtts och därmed krävs heller inget uppsåt till handlingen från skadegörarens sida, utan skolan anses i det närmaste ha ett objektiva ansvar. Detta innebär att skadestånd för kränkning enligt SkoLL kan utdömas till huvudmannen, även om samma gärning inte medför skadestånd enligt SkL. Vid bedömningen om kränkning ska anses som ringa, ska hänsyn tas till 5 kap. 6 § SkoLL, vilket innebär att den paragrafen, i alla fall teoretiskt sätt, kan rättfärdiga ett annars kränkande kroppsligt ingrepp, under förutsättning att paragrafen medger en sådan rätt.

3 Praxis

Här redovisas de två rättsfall som lagt grunden för 5 kap. 6 § SkoL:s betydelse vad gäller rätten till kroppsligt ingrepp. Med stöd av föregående kapitel genomgång förklaras domstolens resonemang i förhållande till såväl grundlagsskyddet mot kroppsligt ingrepp som de rättfärdigande omständigheterna

I propositionen återfinns följande uttalande om 5 kap. 6 § SkoL när det gäller rektors och lärares befogenhet att tillgripa kroppsligt ingrepp. (Rättsfallet från 2009 är NJA 2009 s. 776.):

”Bestämmelsen är därtill avsedd att reglera situationer som när en rektor eller en lärare behöver sära på två elever som bråkar eller förhindra elevers pågående skadegörelse. Det har i rättspraxis utvecklats principer om skolpersonalens rätt att enligt allmänna principer ingripa fysiskt inom ramen för sin tillsynsplikt (se NJA 1988 s. 586 och Högsta domstolens [HD] dom den 19 november 2009 i mål nr B 135407). Av dessa domar följer att utrymmet för att tillgripa kroppsliga ingrepp är klart begränsat. Var gränsen för det tillåtna ska dras måste bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Genom denna paragraf kommer dessa principer till uttryck i lag.”⁵⁵

Av ovanstående citat framgår att regeringen genom 5 kap. 6 § SkoL avser att lagfästa de principer som utvecklats i de två angivna brottmålen vad gäller skolpersonalens rätt att ingripa fysiskt inom ramen för sin tillsynsplikt. Dessa principer framträder i avsnitt 3.2 och sätts där i sitt sammanhang.

3.1 NJA 1988 s. 586 (Äppelkastarfallet)

Det serverades äpplen till efterrätt i en skola och några elever började kasta äpplen på varandra i kapprummet. En lärare kom och avbröt äppelkastningen. Han identifierade två elever och uppmanade dem att följa med till rektorn för fortsatt tillrättavisning. En av dessa, en 15-åring som satt

⁵⁵ Prop. 2009/10:165 s. 680 f.

på en bänk vid tillfället förnekade att han deltagit i äppelkastningen och ville inte följa med. Läraren tog då tag i håret vid nacken på 15-åringen för att få honom att ställa sig upp med uppmaningen att följa med. Därefter tog han ett tag kring nacken och föste eleven framåt så att han slutligen följde med till rektorsexpeditionen. Pojken skrek ”aj” och började snyfta/gråta. Ett rättsintyg i domstolen visar att pojken efteråt hade en viss ömhet och rodnad i nacken.

Allmän åklagare väckte talan om ringa misshandel mot läraren.

I domskälen konstaterar HD att ordningen i skolan var påtagligt störd. Ett ingripande i sig stod därför i god överenskommelse med lärarens skyldighet att vaka över elevers uppförande och ordning enligt den då uttryckliga bestämmelsen om tillsynsplikt i 14 kap. 10 § skolförordningen⁵⁶. HD konstaterar sedan att våldet som använts nått upp till gränsen för misshandel i 3 kap. 5 § BrB samt att det inte förelegat någon nödvärns- eller nödsituation enligt 24 kap. BrB. Domstolen betonar även att det sedan länge varit förbjudet för lärare att utsätta elev för kroppslig bestraffning eller kränkande behandling. Därefter kommer resonemanget kring tillsynsplikten och kroppsligt ingripande:

”Det får förutsättas att en lärare vid utövning av sin tillsynsplikt inte kan vara avskuren från varje möjlighet till kroppsligt ingrepp mot en elev även då det inte är fråga om en nödvärns- eller nödsituation. Var gränsen för det tillåtna i så fall skall dras är osäkert och måste ytterst bli föremål för en bedömning med hänsyn till samtliga närmare omständigheter i det enskilda fallet.”

Även om tillsynsplikten fanns uttryckligt reglerad i 14 kap. 10 § 1 st. skolförordningen, nämns inte heller där någon rätt till kroppsligt ingripande. En förordning är inte heller en sådan lag som kan begränsa skyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp i 2 kap. 6 § RF.

Domstolen väljer ändå att beskriva tillsynsplikten som en rättfärdigande omständighet som innebär att en annars brottslig handling kan anses befogad i en situation då ordningen i skolan är påtagligt störd. I domskälen

⁵⁶ Se avsnitt 2.3.2 där paragrafen citeras.

anges att viss lindrig våldsanvändning inom ramen för olaga tvång eller ofredande ibland kan vara befogad, men att våld som uppnår gränsen för misshandel anses oförsvarligt med hänvisning till att förekomsten av åga är helt uteslutet.

Läraren döms för misshandel, dock utan påföljd med hänvisning till dåvarande bestämmelse i 33 kap. 4 § 3 st. BrB om påföljdseftergift.

3.2 NJA 2009 s. 776 (Snöbollsfallet)

I detta fall behandlas 2 incidenter:

1. En 11-årig elev hade bråkade med en annan elev. Bråket hade redan upphört då en lärare kom och bad eleverna gå utomhus på rasten i enlighet med skolans regler. Då 11-åringen inte löd henne, tvingade hon in honom på en handikapptoilet. En elevassistent kom också dit och tillsammans höll de eleven instängd i uppskattningsvis en kvart. Eleven tvingades ner på golvet och någon av de vuxna satte sig grensle över honom och höll fast hans armar, vilket orsakade smärta, rodnad och blåmärken. Åtalet gällde olaga frihetsberövande och misshandel.
2. En 12-årig elev förstörde några isskulpturer och bröt mot skolans regler om snöbollskastning. Samme lärarassistent som åtalades i första incidenten försökte tillrättavisa honom verbalt. När eleven sedan från långt håll prickade lärarassistenten med en snöboll sprang denne emot eleven och mulade, eller kastade på nära håll snö i ansiktet på honom. Eleven gick då till fysiskt angrepp mot assistenten med sparkar och slag varvid assistenten två gånger la ner eller fällde eleven till marken.

HD inleder sina utförliga domskäl med ett resonemang kring skyddet mot kroppsliga ingrepp i 2 kap. 6 § RF. Domstolen konstaterar att skyddet får

begränsas genom lag, men att varken dåvarande skollag eller någon annan lag som gäller verksamhet inom skolan, ger något berättigande till det tvång eller våld som använts i fallet.

Därefter diskuteras de allmänna grunderna för ansvarsfrihet i 24 kap. BrB och domstolen förklarar att lärare, till följd av sin tillsynsplikt, kan vara skyldiga att ingripa i situationer som kan omfattas av dessa ansvarsfrihetsgrunder. Resonemanget kan sammanfattas enligt följande (min kursivering):

- **Nödvärnsrätten** kan åberopas av skolpersonal om *syftet* med ett ingripande är att *förhindra en elev från ett påbörjat angrepp på person eller egendom*. I en sådan situation medför ingripandet inget straffansvar så länge det är uppenbart oförsvarligt.
- **Nödrätten** kan åberopas även av skolpersonal *då det är fara för att en elev skadar sig själv och syftet med ingripandet är att förhindra detta*. I en sådan situation medför ingripandet inget straffansvar så länge inte våldsanvändningen är oförsvarlig.
- **Tillsynsplikten** kan även medföra en *skyldighet* att agera i situationer som innebär att nödvärnsrätten kan åberopas, d v s om *syftet* är att *förhindra en elev från ett påbörjat angrepp på person eller egendom* I sådana fall medför ingripandet inget straffansvar så länge det är uppenbarligt oförsvarligt, i enlighet med bestämmelsen om nödvärnsrätt.

Mot den bakgrunden gör domstolen följande rättsliga bedömning av händelserna utifrån nödvärnsrätten:

I den första incidenten anses ingripandet inte ha riktats mot något påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp. Syftet med det kroppsliga ingreppet bedöms istället vara att tala eleven till rätta, varför nödvärnsbestämmelsen inte kan bli tillämplig. I den andra incidenten anses det uppenbart oförsvarligt att kasta eller trycka upp snö i ansiktet på eleven, även om

dennes snöbollskastning skulle ses som ett brottsligt angrepp.

Nödvärnsbestämmelsen kan därför inte heller tillämpas i den situationen.

HD anser däremot inte att det varit uppenbart oförsvarligt att elevassistenten lagt ner eleven på marken vid två tillfällen, eftersom eleven vid detta tillfälle gått till fysisk attack mot assistenten som därmed anses ha rätt att värja sig enligt nödvärnsrätten.

Därefter ska domstolen bedöma gärningarna utifrån skolpersonalens tillsynsplikt som en egen ansvarsfrihetsgrund och refererar då till resonemanget i äppelkastarfallet och möjligheten till kroppsligt ingrepp trots brist på lagstöd. HD poängterar att ett sådant icke lagreglerat kroppsligt ingrepp måste begränsas av två principer, i likhet med vad som gäller allmänt för tvångsingripanden från det allmännas sida:

1. **Behovsprincipen:** Det kroppsliga ingripandet får inte vara mer ingripande än vad som är nödvändigt för att genomföra den aktuella åtgärden.
2. **Proportionalitetsprincipen:** De skador och olägenheter som ingreppet kan medföra får inte stå i missförhållande till syftet med ingreppet.

HD betonar också att kroppsligt ingrepp mot elever aldrig är tillåtet som bestraffning eller disciplinering samt att:

”eftersom uttryckligt lagstöd saknas får utrymmet för att tillgripa kroppsliga ingrepp inom skolverksamhet som grundas på utövande av tillsynsplikten anses vara klart begränsat.”

Efter att ha utfört såväl en behovsprövning som en proportionalitetsprövning enligt ovan, kommer HD fram till följande dom i de två incidenterna.

1. Att föra undan 11-åringen för att tala honom tillrätta anses i och för sig vara ett befogat syfte, men det tvång och det våld som använts anses däremot stå i missförhållande till ett sådant syfte. Såväl läraren

som elevassistenten dömdes för misshandel av normalgraden, samt olaga frihetsberövande.

2. Om mulningen anses ha ett bestraffande eller disciplinerande syfte så kan det aldrig anses tillåtet. Men även om ingripandet utfördes i syfte att få 12-åringen att följa skolans ordningsregler om snöbollskastning, så står våldet och tvånget i missförhållande till det syftet och elevassistenten döms för ringa misshandel i denna del.

Vid tiden för HD:s dom pågick arbetet med den nya skollag som trädde i kraft året efter. HD riktar i sin dom en uppmaning till riksdagen:

”Det måste anses vara en mycket angelägen uppgift för lagstiftaren att i samband med lagregleringen av olika allmänna verksamheter, bl.a. på skolområdet, också ta klar ställning till frågan om tillåtligheten av kroppsliga ingrepp och vid behov införa uttryckliga regler om detta.”

Detta uttalande är svårt att tolka som något annat än att domstolen är tveksam till det rättsliga utrymme till kroppsligt ingripande som medgetts i praxis med hänvisning till tillsynsplikten då det är riksdagen och inte HD som kan begränsa skyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp.

4 Analys och slutsatser

Uppsatsen har utifrån ett kritiskt perspektiv granskat innebörden av gällande rätt och ifrågasatt vilken betydelse 5 kap. 6 § SkoL har vad gäller rätten att ingripa kroppsligt i skolmiljön. Begreppet ”kroppsligt ingrepp” är ett juridiskt begrepp som framförallt avser våld mot kroppen, även relativt mildt sådant. Det skydd mot kroppsliga ingrepp gentemot det offentliga som stadgas i 2 kap. 6 § RF kan endast begränsas genom en lag antagen av riksdagen. Utifrån argumentationen i uppsatsen är det svårt att se att 5 kap. 6 § skollagen utgör en sådan lag.

Lagtexten nämner ingenting om kroppsliga ingripanden. Detta utgör en stor skillnad mot hur skyddet mot kroppsligt ingrepp begränsas genom polislagen där rätten till våld anges väldigt tydligt. Även propositionen är otydlig vad gäller kroppsligt ingripande utöver nöd- och nödvärnsrätten. De situationer som ges som exempel på när kroppsligt ingrepp kan bli aktuellt faller in under dessa allmänna ansvarsgrunder. I propositionen nämns dessutom uttryckligen två andra grundlagsskydd i 2 kap. RF som inte får inskränkas, men däremot inte skyddet mot kroppsligt ingrepp. Det kan knappast vara regeringens sätt att medge att grundlagsskyddet därmed får inskränkas. Möjligen är det ett tecken på ett medvetet utelämnande i syfte att slippa ge sig in i en komplex argumentation.

Istället valde regeringen då att förskjuta den rättsliga argumentationen till HD:s tidigare domskäl i äppelkastarfallet och snöbollsfallet. Detta förefaller märkligt. När HD dömde i snöbollsfallet efterfrågades tydligare reglering från lagstiftaren på området. När lagstiftaren året efter införde en ny lag, bekräftades istället gällande rätt vara precis det som HD kommit fram till. I propositionen anges att de principer som utvecklas i snöbollsfallet utgör gällande rätt och att dessa nu kommer till uttryck i lag. Samma fall som efterfrågar klarhet och uttryckliga regler ska paradoxalt nog stå som modell för just detta.

Hur det kan existera ett begränsat utrymme för kroppsliga ingripanden i skolan har således inte fått någon ny förklaring genom den nya skollagen. Numera hänvisar domstolarna dock även till 5 kap. 6 § SkoLL och de förutsättningar för ingripanden som nämns där och i den delen har befogenheterna förtydligats. Där framgår att syftet med ett ingripande inte behöver vara att förhindra att något pågående angrepp på person eller egendom, såsom i nödvärnsbestämmelsen. Syftet behöver inte heller vara att hindra att ett barn orsakar skada för någon annan, vilket är den tillsynsplikt som tillfaller vårdnadshavare i 6 kap. 2 § FB. Tillsynsplikten i 5 kap. 6 § SkoLL är en ny slags tillsynsplikt. Den gäller enbart för rektor och lärare. Den ger dessutom befogenhet att ingripa med ett annat syfte än vad som tidigare medgetts i lag, nämligen för att tillförsäkra eleverna trygghet och studiero eller för att komma till rätta med en elevs ordningsstörande uppträdande som en omedelbar och tillfällig åtgärd.

I enlighet med tidigare praxis får ingripanden enbart ske om de är nödvändiga och proportionerliga och var gränsen ska gå för det tillåtna måste bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Dessutom kan rektor och lärare vara skyldiga att ingripa i de situationer som innefattas av nöd- och nödvärnsrätten och ett kroppsligt ingripande får aldrig ske i bestraffande syfte.

Visst måste det vara mer rättssäkert att det numera finns en tillsynsplikt uttryckt i lag jämfört med det tidigare rättsläget då några principer enbart fanns uttryckta i praxis. Det finns numera en möjlighet för rektor och lärare att ingripa för att skapa ordning under vissa relativt tydliga förutsättningar. Däremot är det fortfarande inte förutsebart om det ingår någon rätt till kroppsligt ingripande i rektors och lärares tillsynsplikt. En proposition är inte en av riksdagen antagen lag. Det är inte rättssäkert att inskränka en grundlagsskyddad rättighet med ett propositionsuttalande. De lärare som efterfrågade tydlighet i skollagen har visserligen äntligen fått en slags lagstadgad tillsynsplikt med ett antal disciplinära åtgärder som verktyg för att skapa trygghet och studiero. När det gäller rätten till kroppsliga

ingripanden verkar osäkerheten dock bestå. Förhoppningsvis kan HD förtydliga rättsläget i det nu aktuella fallet, men för att skyddet mot kroppsliga ingripanden gentemot det allmänna ska kunna inskränkas, är min slutsats att det krävs någonting annat än ett nytt prejudikat. Det krävs en ny lag.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop. 2005/06:38 Trygghet, respekt och ansvar – om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever

Prop. 2009/10:165 Den nya skollagen – för kunskap, valfrihet och trygghet.

Elektroniska källor

Olsson, Emma: "Läraryrket vill se skärpt lagstiftning mot stökiga elever", *Läraren*, 2019-09-21, <www.lararen.se/nyheter/senaste-nytt/lararforbundet-vill-se-skarpt-lagstiftning-mot-stokiga-elever>, besökt 2020-04-07.

Refors Legge, Maria: "Vi måste prata om BEO", 2019-10-24, <<https://skoljuridik.wordpress.com/2019/10/24/vi-maste-prata-om-beo/>>, besökt 2020-04-07.

Litteratur

Andersson, Anderz, Boström, Viola, Lyrenäs, Sara, Nilsson Rådeström, Nina och Sidenhag, Lina (2017), *Juridik för lärare*, första uppl., Liber.

Asp, Petter, Ulväng, Magnus och Jareborg, Nils (2013), *Kriminalrättens grunder*, andra uppl., Iustus.

Bull, Thomas och Sterzel, Fredrik (2019): *Regeringsformen - en kommentar*, tredje uppl., Studentlitteratur.

Gustafsson, Anna och Enkvist, Victoria (2017), 'Ett likvärdigt fri- och rättighetskydd i skolan? – om elevers yttrandefrihet och skydd mot kroppsliga ingrepp' i: Scheutz Sverker, *En likvärdig skola för alla*, Iustus.

Hjertstedt, Mattias (2019), 'Beskrivningar av rättsdogmatisk metod: om innehållet i metodavsnitt vid användning av ett rättsdogmatiskt tillvägagångssätt' i: Mannelqvist, Ruth, Ingmanson, Staffan och Ulander-Wänman, Carin (ed.), *Festskrift till Örjan Edström*, Juridiska institutionen, Umeå universitet s. 165-173.

Kleineman, Jan (2018), 'Rättsdogmatisk metod' i: Nääv, Maria och Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, andra uppl., Studentlitteratur s. 21-46.

Lerwall, Lotta (2018), *Makt, myndighet, människa*, tredje uppl., Iustus.

Warnling Conradson, Wiweka, Sandström, Lena och Ahlenius, Henrik
(2018), *Lärare & elev: rättsliga aspekter och etiska dilemman*, andra uppl.,
Norstedts Juridik AB.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1988 s. 586.

NJA 2009 s. 776.

NJA 2016 s. 596.

T 4238/19 med aktbilaga 3, 7 och 19

Övriga domstolar

Göta hovrätt mål nr FT 471-19.