

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 19 november 2009

Mål nr

B 1354-07

I

KLAGANDE

SF

Ombud och offentlig försvarare: Advokat LE

MOTPARTER

1. Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

2. PS

3. FS

Ombud och målsägandebiträde för 2 och 3: Advokat ÅG

II

KLAGANDE

CG

Ombud och offentlig försvarare: Advokat B-G H

MOTPARTER

1. Riksåklagaren

Adress som ovan

2. FS

Ombud och målsägandebiträde: Advokat ÅG

SAKEN

Misshandel m.m.

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Svea hovrätts dom 2007-02-27 i mål B 9986-05

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar hovrättens dom endast på det sättet att SF såvitt gäller åtalpunkt 2 döms för ringa misshandel samt att påföljden för envar av CG och SF bestäms till villkorlig dom.

För försvaret av CG i Högsta domstolen tillerkänns B-G H ersättning av allmänna medel med fyrtoniotusensexhundrasjuttiosju (49 677) kr, varav 33 120 kr avser arbete, 6 090 kr tidsspillan, 532 kr utlägg och 9 935 kr mervärdesskatt.

För försvaret av SF i Högsta domstolen tillerkänns LE ersättning av allmänna medel med femtietretusenåttahundrasjutton (53 817) kr, varav 36 432 kr avser arbete, 6 090 kr tidsspillan, 532 kr utlägg och 10 763 kr mervärdesskatt.

ÅG tillerkänns ersättning av allmänna medel för uppdraget som målsägandebiträde för FS i Högsta domstolen med trettioentusensexhundratjugoåtta (31 628) kr, varav 24 288 kr avser arbete, 1 015 kr tidsspillan och 6 325 kr mervärdesskatt.

ÅG tillerkänns ersättning av allmänna medel för uppdraget som målsägandebiträde för PS i Högsta domstolen med tjugofyratusensjuhundratjugoåtta (24 728) kr, varav 18 768 kr avser arbete, 1 015 kr tidsspillan och 4 945 kr mervärdesskatt.

Kostnaderna för försvararna och målsägandebiträdet ska stanna på staten.

Vad hovrätten förordnat om sekretess ska inte längre gälla.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

CG och SF har yrkat att Högsta domstolen ogillar åtalet mot dem och befriar dem från ålagd skadeståndsskyldighet.

Riksåklagaren, FS och PS har bestritt ändring.

DOMSKÄL

Utredningen i Högsta domstolen är i allt väsentligt densamma som i underätterna och Högsta domstolen finner inte anledning att göra någon annan bedömning än dessa gjort när det gäller de faktiska omständigheterna i målet.

De faktiska omständigheterna

När de åtalade gärningarna begicks var CG lärare och SF elevassistent på den kommunala skola där de båda arbetade och där FS och PS var elever. Vid tidpunkten för respektive gärning var FS 11 år och PS 12 år.

Beträffande åtalspunkt 1 framgår av utredningen att FS tvingats in på en handikapptoalett och hindrats att lämna denna under en inte obetydlig tidsperiod, att han därinne lagts eller dragits omkull på golvet samt att någon av CG och SF suttit grensle över honom och hållit fast hans armar vilket orsakat FS smärta, rodnad och blåmärken.

Av utredningen framgår vidare att det bråk som FS hade med en annan elev var avslutat när CG gjorde sitt ingripande och att anledningen till ingripandet var att FS inte löd CG när hon uppmanade honom att gå ut. Den tid som FS hölls kvar inne på toaletten har av SF uppskattats till omkring 15 minuter. Av utredningen framgår vidare att FS inne på toaletten uppmanades att lyda, och att han inte skulle släppas ut förrän han gjorde som han blev tillsagd.

Beträffande åtalspunkt 2 visar utredningen att SF, efter det att PS kastat snöboll på SF, sprang mot PS och på nära håll kastade eller tryckte kramad snö

mot PSs ansikte. SF har därefter lagt ner PS till marken två gånger på grund av att PS gick till fysiskt angrepp mot SF.

Parternas inställning

CG och SF har mot åtalet invänt att gärningarna skett i utövningen av deras skyldighet som lärare och elevassistent att utöva tillsyn över eleverna och att syftet varit att förhindra att eleverna, som varit starkt utagerande, skulle skada sig själva eller andra personer eller egendom.

Riksåklagaren, som uttryckligen förklarat att han inte gör gällande att gärningarna i andra hand (jfr 20 kap. 1 § fjärde stycket brottsbalken) skulle kunna vara att bedöma som tjänstefel, har gjort gällande att det inte finns någon ansvarsfrihetsgrund som är tillämplig på de åtalade gärningarna.

Skydd mot kroppsliga ingrepp

I 2 kap. regeringsformen finns bestämmelser som gentemot det allmänna ger medborgarna skydd mot påtvingade kroppsliga ingrepp. Enligt 5 § gäller ett absolut förbud mot bl.a. kroppsstraff (se även 4 §) medan förbudet i 6 § mot andra former av påtvingade kroppsliga ingrepp enligt 12 § får begränsas genom lag. De viktigaste bestämmelserna om sådana begränsningar finns i polislagen (1984:387). 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.

Med myndighetsutövning avses bl.a. åtgärder som ytterst är uttryck för det allmännas maktbefogenheter och som kommer till stånd i kraft av offentlig-rättsliga regler. De åtalade gärningarna har begåtts inom ramen för den skolverksamhet som det allmänna svarar för. Dessa har således begåtts vid myndighetsutövning och frågan i målet gäller i första hand om CG och SF därvid åsidosatt vad som gällt för deras uppgift.

Vare sig i skollagen (1985:1100) eller i någon annan lag som gäller verksamheten inom skolan finns några bestämmelser som direkt eller tolkningsvis kan anses ge stöd för att CG och SF varit berättigade att använda tvång eller våld på de sätt som de gjort.

Det pågår för närvarande ett arbete med en ny skollag (se Skollagsberedningens, U 2006:E, förslag till en ny skollag, Ds 2009:25). Beredningen föreslår bl.a. bestämmelser som innebär att en rektor eller en lärare ska få vidta de åtgärder som är nödvändiga för att tillförsäkra eleverna trygghet och studiero eller för att komma till rätta med en elevs uppträdande. Det framhålls att de föreslagna bestämmelserna är allmänt hållna och att utrymmet för att vidta åtgärder med stöd av dessa är mycket begränsat. Bestämmelserna ger enligt beredningen inte någon rätt att åsidosätta annan lagstiftning, t.ex. brottsbalken eller bestämmelserna om grundläggande fri- och rättigheter i regeringsformens 2 kap. och i Europakonventionen (a.a. s. 813 f.).

Allmänna grunder för ansvarsfrihet

Att det inte finns någon särskild lagstiftning om användning av våld eller tvång i skolverksamhet innebär inte att våld eller tvång aldrig får användas i verksamheten. De allmänna grunderna för ansvarsfrihet i 24 kap. brottsbal-

ken är tillämpliga även i förhållande till skolverksamhet och måste också tolkas med beaktande av den tillsynsplikt som lärare (och även annan skolpersonal) har i förhållande till elever. Denna innebär att lärare i inte obetydlig utsträckning intar en slags garantställning i förhållande till elever med inte endast rätt, utan också skyldighet, att ingripa för att hindra att elever skadar andra personer eller egendom eller själva blir utsatta för skada.

Med stöd av nödvärnsbestämmelsen (1 §) är lärare därför (även om han eller hon inte själv utsatts för angrepp; jfr 5 §) berättigade, och kan till följd av tillsynsplikten också vara skyldiga, att ingripa för att förhindra en elev från ett påbörjat eller överhängande angrepp på person eller egendom. Så länge ingripandet inte är uppenbart oförsvarligt ska detta inte medföra straffansvar. Vid bedömningen av vad som är uppenbart oförsvarligt ska det tillgripna våldet eller tvånget sättas i relation till inte bara tillsynsplikten utan också till det förhållande som utlöste ingripandet.

Om det föreligger fara för att eleven ska skada sig själv är nödvärnsbestämmelsen inte tillämplig, men det kan vara tillåtet att använda tvång eller våld med stöd av bestämmelsen om nöd (4 §). Däremot torde det inte vara möjligt att anse att lärare till följd av samtycke (7 §) från en vårdnadshavare eller eleven själv skulle kunna vara berättigad att använda tvång eller våld mot eleven i större omfattning än som annars skulle gälla.

När det gäller åtalspunkten 1 har CG och SF motiverat ingripandet bl.a. med att syftet varit att förhindra FS från att skada andra elever. Utredningen ger emellertid inte något stöd för att ingripandet skulle ha riktat sig mot något påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp utan avsikten synes ha varit att av ordningsskäl föra undan FS för att ”tala honom till rätta”. Redan med

hänsyn härtill följer att någon ansvarsfrihet inte kan bli aktuell genom tillämpning av nödvärnsbestämmelsen.

När det gäller åtalspunkten 2 har PS visserligen kastat snöbollar mot SF men även om detta skulle ses som ett påbörjat brottsligt angrepp är det klart att det som en åtgärd för att hindra angreppet är uppenbart oförsvarligt att, som SF gjort, på nära håll kasta eller trycka kramad snö mot ansiktet på PS. Av utredningen framgår emellertid att PS därefter gått till ett mycket häftigt angrepp mot SF. Mot detta angrepp har SF haft rätt att värja sig. Utredningen ger inte stöd för att han, när han därvid vid två tillfällen lagt ner PS på marken, använt våld på ett sätt som kan betecknas som uppenbart oförsvarligt. SF ska därför inte fällas till ansvar såvitt avser den delen av åklagarens gärningspåstående.

Ansvarsfrihet utan lagstöd (social adekvans)

Som ett led i den tillsynsplikt som lärare och annan personal i skolverksamhet har kan det ingå att genomföra åtgärder för ordningens upprätthållande som att hålla kvar en elev i ett klassrum eller att avvisa honom från detta eller att ta med honom till rektor för samtal. Om en elev motsätter sig en sådan åtgärd ger bestämmelserna om nödvärn och nöd inte något stöd för att använda tvång eller våld.

Innan den nuvarande regeringsformen trädde i kraft ansågs att det fanns situationer i vilka det på sedvanerättslig grund fanns utrymme (laga befogenhet) för att använda ett visst mått av tvång eller våld vid myndighetsutövning (jfr t.ex. SOU 1953:14 s. 401 ff. och NJA II 1962 s. 347 f.). Det har gjorts gällande att en effekt av bestämmelserna i 2 kap. regeringsformen skulle

vara att påtvingade kroppsliga ingrepp numera alltid skulle kräva stöd i lag (jfr t.ex. artiklar i SvJT 1980 s. 666 och 1981 s. 554).

När det gäller skolverksamhet (motsvarande problem finns inom en rad andra områden; jfr t.ex. Sandbu i SvJT 2009 s. 748) aktualiserades frågeställningen i rättsfallet NJA 1988 s. 586. Rättsfallet avser åtal mot en lärare för misshandel för att denne tagit grepp om en elevs nacke för att få honom att följa med till rektorsexpeditionen. I målet gjorde riksåklagaren, med hänvisning till regeringsformens bestämmelser, gällande att varje form av våld av lärare, utöver vad bestämmelserna om nödvärn och nød medger, i princip var förbjuden.

Högsta domstolen konstaterade i sitt avgörande att ingripandet ägt rum i en situation då ordningen var påtagligt störd och som sådant inte framstod som obefogat utan i god överensstämmelse med den tilltalades skyldigheter som lärare. Någon nödvärns- eller nödsituation förelåg inte. Högsta domstolen uttalade emellertid att det fick förutsättas att en lärare vid utövning av sin tillsynsplikt inte kunde vara avskuren från varje möjlighet till kroppsligt ingrepp mot en elev, även då det inte är fråga om en sådan situation. Var gränsen för det tillåtna skulle dras måste enligt Högsta domstolen bli föremål för bedömning med hänsyn till samtliga närmare omständigheter i det enskilda fallet.

I likhet med vad som allmänt gäller för tvångsingripanden från det allmännas sida måste det inte lagreglerade utrymmet för kroppsliga ingrepp som Högsta domstolen förutsatt i 1988 års fall begränsas av behovs- och proportionalitetsprinciperna. Det kroppsliga ingreppet får alltså inte vara mer ingripande än vad som är nödvändigt för att genomföra den aktuella åtgärden och

de skador och olägenheter som ingreppet kan medföra får inte stå i missförhållande till syftet med ingreppet. Som bestraffning eller disciplinering är kroppsliga ingrepp mot elever aldrig tillåtna (jfr 6 kap. 1 § föräldrabalken). Eftersom uttryckligt lagstöd saknas får utrymmet för att tillgripa kroppsliga ingrepp inom skolverksamhet som grundas på utövande av tillsynsplikten anses vara klart begränsat.

Av CGs och SFs utsagor framgår att avsikten med ingripandet i den i åtalspunkt 1 aktuella situationen närmast varit att av ordningsskäl föra undan FS för att tala honom till rätta. Annat har inte framkommit än att detta i och för sig får anses ha varit befogat. Även om det för att utföra den uppgiften skulle ha varit nödvändigt att använda så mycket tvång och våld som CG och SF gjort, vilket framstår som minst sagt tveksamt, är det emellertid helt klart att tvånget och våldet stått i missförhållande till syftet med ingreppet. CG och SF kan alltså inte gå fria från ansvar på den nu berörda grunden.

När det gäller åtalspunkt 2 skulle, även om ”mulningen” närmast framstår som en ren bestraffning eller disciplinering, möjligen SFs uppgifter kunna tolkas som att hans avsikt med ingripandet varit att få PS att följa de ordningsregler som skolan satt upp för snöbollskastning. Det är dock uppenbart att tvånget och våldet i vart fall stått i missförhållande till ett sådant syfte och att han därför inte kan gå fri från ansvar när det gäller den gärningen.

Påföljd m.m.

Beträffande rubriceringen av gärningarna gör Högsta domstolen inte annan bedömning än hovrätten utom när det gäller åtalspunkten 2. Med beaktande

av att Högsta domstolen funnit att ansvaret i den delen inte ska omfatta att SF vid två tillfällen lagt ner PS på marken ska misshandeln anses som ringa.

På de skäl hovrätten anfört kan påföljden för såväl SF som CG bestämmas till villkorlig dom. Med hänsyn till den långa tid som förflutit sedan gärningarna begicks bör de villkorliga domarna inte förenas med några andra påföljder.

När det gäller skadestånd saknas det skäl att göra någon annan bedömning än den hovrätten gjort.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gertrud Lennander, Dag Victor, Kerstin Calissendorff, Per Virdesten (referent) och Stefan Lindskog
Föredragande revisionssekreterare: Pontus Woxner