



UPPSALA  
UNIVERSITET

# Juridiska institutionen

## Höstterminen 2017

Examensarbete i socialrätt  
30 högskolepoäng

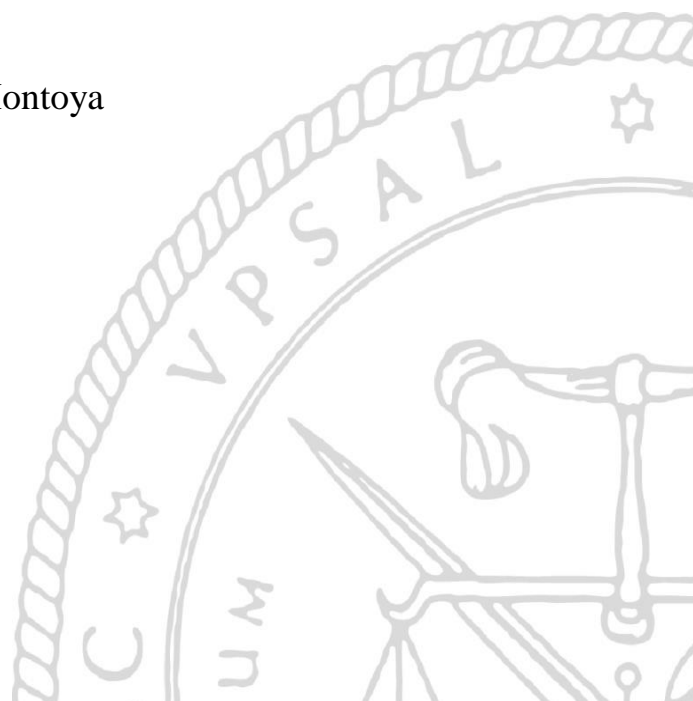
### Bristande tillgänglighet i den kommunala grundskolans fysiska miljö

#### **Insufficient access to Swedish primary and secondary schools for disabled pupils**

En studie av huruvida förbudet mot ”bristande tillgänglighet” kommer att öka möjligheten för elever med rörelsenedsättning att få en likvärdig undervisning i den kommunala grundskolan.

Författare: Maria Chöler

Handledare: Therese Fridström Montoya



# Innehållsförteckning

<b>1 Inledning.....</b>	<b>s. 6</b>
1.1 Politisk och juridisk bakgrund.....	s. 7
1.1.1 En gemensam lag.....	s. 9
1.2 Syfte.....	s. 10
1.3 Frågeställning.....	s. 11
1.4 Disposition.....	s. 11
1.5 Metod och material.....	s. 12
1.5.1 Rättsdogmatisk metod.....	s. 12
1.5.2 Rättspraxis.....	s. 14
1.5.3 Ett utvidgat skydd.....	s. 15
1.6 Uppsatsskrivning och praktikperiod.....	s. 16
1.7 Avgränsningar.....	s. 18
1.7.1 Avgränsning: Svensk rätt.....	s. 18
1.7.2 Avgränsning: Fysiska hinder och fysiska funktionsnedsättningar.....	s. 19
1.7.3 Avgränsning: Kommunal grundskola.....	s. 19
<b>2 Bristande tillgänglighet.....</b>	<b>s. 20</b>
2.1 Inledning.....	s. 20
2.2 Lagrummets rekvisit.....	s. 20
2.2.1 Rekvisitet ”funktionsnedsättning”.....	s. 20
2.2.2 Rekvisitet ”missgynnats”.....	s. 21
2.2.3 Rekvisitet ”underlåtenhet”.....	s. 21

2.2.4 Rekvisitet ”jämförbar situation”.....	s. 21
2.3 Skälighetsbedömning.....	s. 22
2.3.1 Skäliga åtgärder för tillgänglighet.....	s. 23
2.4 Sammanfattning.....	s. 24
<b>3 Varaktighet och omfattning av förhållandet eller kontakten mellan verksamhetsutövaren och den enskilde.....</b>	<b>s. 25</b>
3.1 Inledning.....	s. 25
3.2 Ett varaktigt förhållande mellan skola och elev.....	s. 25
3.3 Ett varaktigt förhållande mellan den enskilde och bussbolaget.....	s. 26
3.4 Är det fråga om ett rekvisit?.....	s. 27
3.5 Riskfyllt resonemang av DHR?.....	s. 27
3.6 Varaktighetens innebörd.....	s. 28
<b>4 Andra lagar och regler av relevans för diskrimineringsformen bristande tillgänglighet.....</b>	<b>s. 30</b>
4.1 Inledning.....	s. 30
4.2 Plan- och bygglagen och enkelt avhjälpna hinder.....	s. 30
4.2.1 Plan- och bygglagen.....	s. 30
4.2.2 Enkelt avhjälpna hinder.....	s. 31
4.2.3 Skälighetsbedömning.....	s. 31
4.2.4 Boverkets föreskrifter.....	s. 31
4.3 Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter.....	s. 32
4.3.1 Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter.....	s. 32
4.4 Skollagen.....	s. 33

4.4.1 Tillgänglighet i skolan i enlighet med Arbetsmiljölagen.....s.	33
4.4.2 Skollagen, anpassningar och stöd.....s.	34
<b>5 Mål i tingsrätt rörande bristande tillgänglighet.....s.</b>	<b>35</b>
5.1 Det första målet rörande bristande tillgänglighet.....s.	35
5.2 Utveckling av talan.....s.	35
5.2.1 Diskrimineringsombudsmannen.....s.	35
5.2.2 Vara kommun.....s.	36
5.3 Domskäl.....s.	36
5.4 Analys av fallet.....s.	38
<b>6 En strategi för funktionshinderspolitiken.....s.</b>	<b>40</b>
6.1 Proposition 1999/2000:79 Från patient till medborgare – en nationell handlingsplan för handikappolitiken.....s.	40
6.2 En strategi för genomförandet av funktionshinderspolitiken .....	41
6.3 Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016.....s.	41
6.3.1 Analys av strategiperioden.....s.	41
6.3.2 Osäkerhet i utvärderingen.....s.	42
6.3.3 Utvärdering inom utbildningsområdet.....s.	42
6.3.4 Elever med funktionsnedsättning trivs sämre i skolan.....s.	43
6.3.5 Bristande tillgänglighet i den fysiska skolmiljön.....s.	44
6.3.6 Huvudmän brister i arbetet för en tillgänglig skolmiljö.....s.	45
6.4 Utbildningens betydelse för den enskilda individen.....s.	46
6.5 Utbildningens betydelse för samhället i stort.....s.	47
6.5.1 Mångfald är viktigt för demokratin.....s.	47

6.5.2	Lågutbildade får det allt tuffare på arbetsmarknaden.....	s. 47
6.5.3	Bristande tillgänglighet blir kostsamt i längden.....	s. 47
<b>7</b>	<b>Diskrimineringsersättning.....</b>	<b>s. 49</b>
7.1	Inledning.....	s. 49
7.2	Diskrimineringsersättningens bakgrund.....	s. 49
7.3	Diskrimineringsersättningens syften.....	s. 49
7.3.1	Diskrimineringsersättningens kompenserande syfte.....	s. 50
7.3.2	Diskrimineringsersättningens preventiva syfte.....	s. 52
7.4	Överklagande av Skaraborgs tingsrätts dom den 24 maj 2017.....	s. 53
7.4.1	Diskrimineringsombudsmannen överklagar Tingsrättens beslut.....	s. 53
7.4.2	Synpunkter på överklagandet.....	s. 54
<b>8</b>	<b>Förslag till förbättringar.....</b>	<b>s. 56</b>
8.1	Inledning.....	s. 56
8.2	Aktiva åtgärder.....	s. 56
8.3	Vite eller diskrimineringsersättning?.....	s. 57
8.4	Strängare krav på upphandling.....	s. 58
8.4.1	Lagen om offentlig upphandling.....	s. 58
8.5	Betydelsen av rättspraxis.....	s. 61
8.5.1	En fond för pilotfall.....	s. 61
8.5.2	Delad rättegångskostnad.....	s. 62
8.6	Sammanfattning.....	s. 64
<b>9</b>	<b>Summering.....</b>	<b>s. 66</b>

9.1 Kommer kravet på en tillgänglig fysisk miljö rent faktiskt öka möjligheterna till en likvärdig kommunal grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar?.....s. 66	s. 66
9.2 Hur skall diskrimineringsförbudet bli mer effektivt?.....s. 67	s. 67
<b>Källförteckning.....s. 68</b>	<b>s. 68</b>

# 1 Inledning

Personer med fysiska funktionsnedsättningar lever under betydligt sämre levnadsvillkor än befolkningen i övrigt. Av en undersökning som genomförts av Myndigheten för delaktighet, den myndighet som har i uppdrag att verka för att funktionshinderspolitiken får genomslag i hela samhället, framgår bland annat att personer med funktionsnedsättning har lägre utbildningsnivå än befolkningen i övrigt. I undersökningen framkommer även att utbildningsnivån skiljer sig åt mellan personer med olika typer av funktionsnedsättning. Lägst andel med eftergymnasial utbildning finns bland personer med rörelsenedsättning, endast 17 %. Detta kan jämföras med personer som har nedsatt syn, som hamnar på 34 %, det vill säga dubbelt så många.<sup>1</sup>

Det finns en rad olika anledningar till varför personer med rörelsenedsättningar lever under sämre förhållanden än de flesta andra samhällsgrupper men en orsak som ständigt återkommer är den bristande tillgängligheten i den fysiska miljön.<sup>2</sup>

Under de senaste åren har frågor rörande tillgänglighet kommit att uppmärksammas alltmer, men detta tycks inte ha lett till någon märkbar förbättring. Personer med rörelsenedsättningar möter dagligen fysiska hinder i sin vardag, inte minst i skolmiljön. I en artikel från 2015 rapporterade Diskrimineringsombudsmannen, nedan kallad DO, att 40 av de då 201 inkomna anmälningarna om bristande tillgänglighet rörde skolor. Här bör dock nämnas att merparten av dessa anmälningar gällde brister i särskilt stöd, men även den fysiska tillgängligheten är eftersatt.<sup>3</sup> När Skolverket år 2008 inventerade den fysiska tillgängligheten i grund- och gymnasieskolor saknade nästan hälften av de granskade grundskolorna och fyra av tio gymnasieskolor något så självklart som en toalett som är tillgänglig för rullstolsburna personer.<sup>4</sup>

Det finns många undersökningar som pekar på att en fungerande skolgång har stor betydelse för en persons sociala sammanhang, möjlighet att delta på arbetsmarknaden och hälsa.<sup>5</sup> För att påbörja en eftergymnasial utbildning - och därigenom öka chanserna till ett bättre liv - måste man först genomgå både grundskola och gymnasieskola. Det borde därför vara extra viktigt att grundskolan erbjuder alla elever en gynnsam studiemiljö. Ett

---

<sup>1</sup> Myndigheten för delaktighet, "Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016", s. 32.

<sup>2</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 35.

<sup>3</sup> Delin, "Skolor kan straffas dubbelt för diskriminering", <http://www.dn.se/nyheter/sverige/skolor-kan-straffas-dubbelt-for-diskriminering/> .

<sup>4</sup> Skolverket, "Tillgänglighet till skolors lokaler och valfrihet för elever med funktionsnedsättning", s. 4.

<sup>5</sup> Folkhälsomyndigheten, "Utbildningsnivå och hälsa – hur hänger det ihop?", s. 1.

första steg till gynnsam studiemiljö för alla elever torde vara att åtgärda de brister som finns i den fysiska miljön så att elever med fysiska funktionsnedsättningar får de praktiska förutsättningar som krävs för att kunna studera. En självklar förutsättning borde vara att de kan komma in i skolans lokaler.

Sedan 1 januari 2015 är bristande tillgänglighet en form av diskriminering i svensk lag. Denna diskrimineringsform, som presenteras på ett mer utförligt sätt i kommande delar av uppsatsen, innebär att en person med funktionsnedsättning kan kräva diskrimineringsersättning om denne har missgynnats eftersom skäliga åtgärder inte vidtagits för att denne skall komma i en situation som är jämförbar med en person utan funktionsnedsättning. Denna bestämmelse har arbetats fram över tid och det övergripande syftet med denna uppsats är att utreda huruvida skolgången för personer med fysiska rörelsenedsättningar underlättats tack vare detta diskrimineringsförbud.

## 1.1 Politisk och juridisk bakgrund

Diskrimineringsrättens utveckling har varit omfattande under de senaste decennierna och nedan ges en översiktlig genomgång av de lagar och händelser som föregått dagens förbud mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet.

Sedan 1990-talet har staten använt två strategier i sin strävan efter att förbättra levnadsvillkoren för personer med funktionsnedsättningar. Dels arbete för att förbättra de individuella stöd- och serviceinsatserna, dels åtgärder för att förbättra tillgängligheten i samhällsmiljön som helhet. ”Under de närmaste åren kommer frågor om tillgänglighet inom olika verksamhetsområden att i större utsträckning prioriteras”, konstaterade regeringen i ett betänkande från 1997.<sup>6</sup> Staten har dock inte varit ensam om dessa ambitioner utan även i civilsamhället har det under lång tid och i stor utsträckning funnits många som engagerat sig i frågor rörande personer med funktionsnedsättning. Civilsamhället har verkat för att förstärka de insatser av olika slag som erbjuds denna samhällsgrupp samt för att otillgänglighet skall utgöra en diskrimineringsgrund. Under tio år genomfördes ”Marschen för tillgänglighet” på många orter runtom i Sverige och tusentals slöt upp bakom kravet att i diskrimineringslagen ”klassa otillgänglighet som diskriminering av personer med funktionsnedsättning”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Socialutskottets betänkande 1997:98SOU06 Handikappolitik s. 1.

<sup>7</sup> Marschen för tillgänglighet, ”Idag har vi väntat i 3207 dagar på en diskrimineringslag”, <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:gp710yLyWqAJ:www.marschen.se/viewpage.php%3Fpage%3D635+&cd=10&hl=sv&ct=clnk&gl=se> .



Civilsamhället har även försökt påverka lagstiftaren genom andra arrangemang, till exempel genom den så kallade Torsdagsaktionen. Varje torsdag under tre år demonstrerade funktionshinderrörelsen utanför Regeringskansliet när ministrarna gick in för att delta i sammanträden och denna envishet gav slutligen resultat. Den 20 mars 2014 överlämnades propositionen 2013/14:198 till riksdagen, varefter förbudet mot bristande tillgänglighet infördes i diskrimineringslagen.

Förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet är inte först i sitt slag, utan frågor rörande bristande tillgänglighet inom olika samhällsområden har över tid varit föremål för flera utredningar och reglerats i olika lagar. År 1989 tillsatte den dåvarande regeringen en handikapputredning som, bland annat, skulle pröva tanken om en förstärkt rättighetslagstiftning på handikappområdet.

I denna handikapputredning konstateras att Sverige är bland de bättre länderna i världen på att erbjuda personer med funktionsnedsättning personligt stöd men att många andra länders samhällsorganisering är betydligt bättre fysiskt anpassad för denna grupp. Den bristande tillgängligheten sades i utredningen orsakas av avregleringar, privatiseringar och andra liknande åtgärder. För att åtgärda problemet presenterades i slutbetänkandet – SOU 1992:52 – ett antal förslag som syftade till att öka tillgängligheten för personer med funktionsnedsättningar. Här föreslogs exempelvis att den som har ansvaret för ett utbud, en verksamhet eller aktivitet som vänder sig till allmänheten, skall se till att verksamheten blir tillgänglig. Vidare föreslogs att viss underlåtenhet att vidta skälighetsåtgärder skulle omfattas av det förslag till utökning av brottet olaga diskriminering som lades fram av kommittén. Att notera är dock att inget av dessa förslag resulterade i någon lagändring.<sup>8</sup>

År 1997 fick Arbetsmarknadsdepartementet i uppdrag att utreda hur en lagstiftning med förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionsnedsättning skulle kunna utformas. Utredningens betänkande – SOU 1997:176 – resulterade i lag (1999:132) om förbud i arbetslivet på grund av funktionshinder.<sup>9</sup> Enligt 6 § i denna lag omfattades den arbetsgivare som underlåtit att vidta skäliga åtgärder som kan sätta en person med funktionsnedsättning i en likartad situation som en person utan denna problematik av diskrimineringsförbudet. Denna bestämmelse begränsades dock till ändrade förhållanden, såsom anställning, befordran och utbildning men - till skillnad från de förslag som

---

<sup>8</sup> SOU 1992:52 s. 560.

<sup>9</sup> Lag (1999:132) om förbud i arbetslivet på grund av funktionshinder 6 § (lydelsen gällde till och med den 31 november 2006).

utredningen föreslagit - fastslogs att lagen inte skulle vara tillämplig vid pågående anställningsförhållanden.<sup>10</sup> Regeringen motiverade detta genom att peka på andra regleringar, till exempel arbetsmiljölagen, som ålägger arbetsgivare att vidta stöd- och anpassningsåtgärder i bestående anställningsförhållanden och att ytterligare skadeståndsmöjligheter för att anpassningsåtgärder inte vidtagits således varken var lämpligt eller nödvändigt.<sup>11</sup>

Åren 1999 och 2001 tillsattes ytterligare två utredningar i syfte att förbättra diskrimineringskyddet för personer med funktionsnedsättning. Den första fick i uppdrag att se över bestämmelsen om olaga diskriminering och utreda behovet av och formerna för ett generellt förbud inom näringslivet och den andra diskrimineringsutredningen skulle lämna förslag till åtgärder för att anpassa regelverket till bestämmelserna i EU-rätten.<sup>12</sup> Vid den senare utredningen konstaterades att lag (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder inte uppfyllde kraven enligt arbetsmarknadsdirektivet. Lagen kompletterades därför med ett diskrimineringsförbud rörande bristande tillgänglighet i arbetslivet för pågående anställningsförhållanden och yrkespraktikanter. Genom proposition 2005/06:207 infördes förslaget i lag.<sup>13</sup>

Vid sidan av arbetet med utökat skydd mot diskriminering i arbetslivet fördes likartade diskussioner om förbättrat skydd inom utbildningsområdet. I lag (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan 10 § introducerades en regel som fastslog att om en högskola inte vidtagit skäligen åtgärder för att göra lokalerna tillgängliga och användbara, och därmed inte försatt en person med funktionsnedsättning i en likartad situation som en person utan funktionsnedsättning, så bröt högskolan mot förbudet mot direkt diskriminering, 7 §.

### **1.1.1 En gemensam lag**

Ovan har ett antal olika diskrimineringslagar presenterats och det första steget mot en gemensam reglering tog regeringen år 2003. I proposition 2002/03:65 föreslogs förändringar i flertalet diskrimineringslagar och att diskrimineringsbegreppen skulle anpassas till EU-rätten i systematiskt och språkligt hänseende.<sup>14</sup> Begreppet ”likartad

---

<sup>10</sup> SOU 1997:176.

<sup>11</sup> Prop. 1997/98:179 s. 52.

<sup>12</sup> Rådets direktiv 2000/43/EG och 2000/78/EG.

<sup>13</sup> SFS 2016:1330.

<sup>14</sup> Prop.2002/03:65 s. 1 ff.

situation” kom exempelvis att ersättas med begreppet ”jämförbar situation”.<sup>15</sup> Propositionen resulterade i lag (2003:307) om förbud mot diskriminering, en lag som omfattade flera nya samhällsområden och kompletterade övriga diskrimineringslagar.<sup>16</sup> Många av de samhällsområden som kom att omfattas av detta diskrimineringsförbud återfinns i dagens diskrimineringslag.

År 2006 tillsattes Diskrimineringskommittén med uppgift att granska den svenska diskrimineringslagstiftningen och överväga möjligheterna till en gemensam lag på området. Den utredning som kommittén presenterade – SOU 2006:22. – lade grunden för regeringens proposition 2007/08:95 som resulterade i den lag som idag används, diskrimineringslagen (2008:567). I den nya lagen skedde en sammanslagning av de sju civilrättsliga lagar som tidigare reglerat diskrimineringsområdet och de olika diskrimineringsombudsmännen slogs ihop till en myndighet, DO. I SOU 2006:22. föreslog kommittén även att bristande tillgänglighet skulle regleras som en form av diskriminering men lagen kom dock inte att resultera i något generellt förbud mot bristande tillgänglighet eftersom regeringen ansåg att frågan behövde ytterligare beredning.<sup>17</sup>

Nämnda beredning resulterade i Ds 2010:20 där man återkom till frågan hur underlåtenhet att vidta åtgärder mot bristande tillgänglighet för personer med funktionsnedsättning skulle kunna regleras och vilka konsekvenser ett sådant förslag skulle få. I utredningen beaktades även internationell lagstiftning, främst konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning.<sup>18</sup>

Slutpunkt i det långa utredningsförfarandet sattes 2015 i och med riksdagens godkännande av bristande tillgänglighet som en form av diskriminering, diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3. Det är denna regel som är utgångspunkten för denna uppsats.

## 1.2 Syfte

Syftet med denna uppsats är att utreda huruvida diskrimineringsförbudet i form av bristande tillgänglighet kan öka möjligheterna för en likvärdig kommunal

---

<sup>15</sup> Prop. 2002/03:65 s. 20.

<sup>16</sup> A. prop. s. 1 ff.

<sup>17</sup> Prop. 2007/08:95 s. 95.

<sup>18</sup> Ds 2010:20 s. 35.

grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar. I uppsatsen kommer jag även diskutera hur det nya diskrimineringskyddet skulle kunna bli mer effektivt.

### **1.3 Frågeställning**

Den fortsatta framställningen besvarar följande huvudfrågor:

1. Kan kravet på en tillgänglig fysisk miljö rent faktiskt öka möjligheterna till en likvärdig kommunal grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar?
2. Om inte, hur skall det nya diskrimineringsförbudet bli mer effektivt?

### **1.4 Disposition**

För att kunna besvara mina frågeställningar har jag inledningsvis behövt utreda rådande rättsläge. En naturlig ingång har då varit att kort belysa de samhälleliga krafter som lett fram till dagens situation, något som jag gjort under rubrik 1.1. I nästa steg har jag undersökt den närmare innebörden av lagrummets rekvisit samt redogjort för hur diskrimineringsförbudet i form av bristande tillgänglighet förhåller sig till andra regelverk som relaterar till denna diskrimineringsform. De senares relevans för mitt arbete framgår av att samtliga åberopats som grund för talan i det första och hitintills enda mål om bristande tillgänglighet i en kommunal grundskola som avgjorts. Därefter har jag presenterat vad som under åren gjorts för att underlätta vardagen för personer med funktionsnedsättning samt diskuterat betydelsen av en tillgänglighetsanpassad skolmiljö. Syftet med denna diskussion – se under rubriker 6.4 och 6.5 – är att ge läsaren ökad förståelse för hur förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet kan komma att påverka såväl den enskilde individen som samhället i stort. Jag har främst pekat på de fördelar som kan tänkas uppstå om rätten, så som den kommer till uttryck i våra rättsregler, faktiskt får genomslag i konkreta situationer, exempelvis genom att den kommunala grundskolan tillgängliggörs.

Eftersom jag inledningsvis gjort en förhållandevis ingående presentation av diskrimineringsbestämmelsens rekvisit så har jag även valt att behandla den sanktion, ”diskrimineringsersättning”, som lagstiftaren valt för att ge lagrummet effekt, på likartat sätt.

Roscoe Pound, tidigare professor i juridik vid Harvard Universitet, skilde på ”law in books and law in action”, det vill säga att rätten på pappret är en sak; rätten i verkligheten

är något annat.<sup>19</sup> I följande framställning framgår att det ligger ett visst mått av sanning i detta påstående och avslutningsvis har jag därför presenterat förslag på hur diskrimineringsförbudet skulle kunna göras mer effektivt.

## **1.5 Metod och material**

### **1.5.1 Rättsdogmatisk metod**

Syftet med denna uppsats är att utreda gällande rätt och undersöka diskrimineringsförbudets konsekvenser inom den kommunala grundskolan. Jag har använt rättsdogmatisk metod i analysen av gällande rätt.

Den rättsdogmatiska metoden kännetecknas av ett sökande efter gällande rätt genom tolkning och systematisering av rättskällor såsom lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och juridisk doktrin.<sup>20</sup>

Inom det rättsdogmatiska forskningsområdet har den juridiska argumentationen en avgörande betydelse men det råder viss osäkerhet kring vilka argument som är tillåtna och hur man skall förhålla sig till rättskällevärdet.<sup>21</sup> Diskussioner har b.l.a. förts kring förhållandet mellan de s.k. ändamålsargumenten, d.v.s. de argument som kan styra tolkningen av ett lagrum åt ett särskilt håll, och de uppgifter som tydligt framkommer i rättskällorna. Den äldre generationen rättsdogmatiker menar att man endast skall beakta rättskällorna vid fastställande av gällande rätt. Många gånger är det dock svårt att förhålla sig helt neutral då rättsregler utreds och risken finns att forskningsresultat påverkats av omedvetna eller aldrig angivna rättspolitiska premisser. Idag är det därför vanligt att författare redan inledningsvis redovisar att de valt att tillämpa en viss metod, till exempel en ändamålsinriktad metod, och att man på detta sätt vill fastställa syftet med ett visst lagrum eller annan rättsregel.<sup>22</sup>

Vilka argument som tillåts vid fastställandet av gällande rätt enligt den rättsdogmatiska metoden är även beroende av diskussionernas karaktär. Vid en de-legelata-argumentation, där man strävar efter att beskriva rådande rättsläge, måste stor hänsyn tas till vad som faktiskt framkommer i de skrivna rättskällorna medan det vid en de-legerenda-argumentation, där syftet är att föreslå lösningar på problem, är mer accepterat

---

<sup>19</sup> Hydén, "Juridisk metodlära", Korling F, Zamboni M, s. 208.

<sup>20</sup> Kleineman, J, Rättsdogmatisk metod i "Juridisk metodlära", Korling, F, Zamboni, M (red.), s. 21.

<sup>21</sup> Kleineman, J, A.a. s. 27.

<sup>22</sup> Kleineman, J, A.a. s. 36.

med ändamålsinriktade argument.<sup>23</sup>

Bedömningen av vilka argument som är accepterade vid utredningen av gällande rätt påverkas även av huruvida den argumentation som förs är fri eller bunden. I den bundna argumentationen beaktas främst rättskällevärdet och i den fria argumentationen är det mer tillåtet att söka efter ändamålsargument eller skälighetsinriktade rättviseargument.<sup>24</sup> Den bundna argumentationen passar bra på de rättsområden där rättsreglerna är tydligt utformade och den fria argumentationen är lämplig i situationer där det inte framkommer lika tydligt i lagtext vad som gäller i det specifika fallet, se exempelvis regeln rörande avtalsjämkning i AvtL 36§.<sup>25</sup>

Ovan förda resonemang aktualiserar kärnan i den rättsdogmatiska metoden. En rättsdogmatiker av den gamla skolan skulle troligtvis hävda att lagtext inte får formuleras på ett sådant sätt att det nödvändiggör ett ändamålsresonemang. Begreppet ”rättssäkerhet” innebär att det inte bör föreligga tvivel om vad som faktiskt står i lagen och, mot bakgrund av att rättssäkerheten anses vara en hörnsten i demokratin, är Sverige ett av de få länder där det sedan år 1734 årligen utgivits en lagbok. Tanken är att vem som helst skall kunna gå till biblioteket och på egen hand, utan mellanhänder, ta reda på vad lagen säger och, i förlängningen, hålla ett öga på den offentliga makten. Detta system förutsätter dock en särskild lagskrivningsteknik. Skulle lagstiftaren ändra denna teknik och börja använda sig av öppna formuleringar, s.k. ”lagstiftning via motiven”, så förskjuts maktbalansen. Myndigheter, som på ett helt annat sätt har tillgång till förarbeten, såsom utredningar och propositioner, får automatiskt ett övertag gentemot den enskilde.<sup>26</sup>

Begreppet ”ändamål” väcker också funderingar. Är lagens ändamål det, eller de, som anges i motiven? Eller skall man gå efter det ändamål lagen har idag? Ändamålet med en äldre lag kan ha ändrats över tid, utan att lagen i sig blivit obsolet. Eller är det rentav ”ändamålet i sig”, obundet av tid, som skall vara vägledande?<sup>27</sup>

Förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet infördes in i svensk lag den 1 januari 2015 och rättsområdet är under utveckling. Till följd av detta och diskrimineringsförbudets utformning – bestämmelsen rymmer en skälighetsbedömning

---

<sup>23</sup> Kleineman, J, Rättsdogmatisk metod, i Juridisk metodlära, Korling, F, Zamboni, M (red.), s. 36.

<sup>24</sup> Kleineman, J, A.a. s. 27.

<sup>25</sup> Kleineman, J, A.a. s. 27.

<sup>26</sup> A. Peczenik, ”Juridisk argumentation”, s. 165.

<sup>27</sup> A. Peczenik, A.a. s. 202.

som tvingar rättstillämparen att beakta omständigheter som ligger utanför lagen – bygger detta arbete på en rättsdogmatisk metod med en fri argumentation.

### 1.5.2 Rättspraxis

I och med att förbudet mot bristande tillgänglighet utgör en ny diskrimineringsform i svensk rätt är den rättspraxis som finns att tillgå på området näst intill obefintlig. Idagsläget finns det bara ett domstolsavgörande som bygger på denna diskrimineringsform, men ett mål väntar på dom och ytterligare ett fall är aktuellt för rättslig prövning.

Det tingsrättsavgörande som finns handlar om den fysiska tillgängligheten på en kommunal grundskola.<sup>28</sup> Fallet får, trots sitt ringa rättskällevärde, anses ha betydelse för förståelsen av vad som menas med diskriminering i form av bristande tillgänglighet. I denna framställning återkommer jag därför kontinuerligt till detta avgörande. Fallet presenteras ingående under rubrik 5 och presentationen bygger på egen närvaro vid förhandlingen.

Den 30 augusti 2017 prövade Arbetsdomstolen frågan huruvida det är skäligen att kräva att staten, i egenskap av arbetsgivare, skall stå för kostnaderna för de teckenspråkstolkare som är nödvändiga för att en döv person skall kunna utföra sina arbetsuppgifter – som till stor del består av undervisning – på en högskola. DO, som är kärke i målet, menar att staten har de ekonomiska och praktiska resurser som krävs för att kunna sätta den funktionsnedsatta läraren i en situation som är jämförbar med situationen för en anställd med normal hörsel. Staten, som är svarande, bestrider dock detta och hävdar att den kostnad och belastning som anpassningsåtgärderna skulle innebära inte är skäligen. Dom i målet avkunnas den 11 oktober 2017 och väntas ge svar på frågan huruvida staten gjort sig skyldig till diskriminering i form av bristande tillgänglighet genom att inte tillhandahålla det tolkstöd som krävs för att den döva personen skall försättas i en situation som är jämförbar med situationen för en person utan hans funktionsnedsättning.<sup>29</sup>

Den ideella organisationen DHR, Förbundet för ett samhälle utan funktionshinder, har stämt Region Gävleborg/X-buss sedan en rullstolsburen man inte kunnat komma ombord på en av de bussar som trafikbolaget tillhandahåller. Den primära frågan är huruvida förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet överskridits men, i och

---

<sup>28</sup> Skaraborgs Tingsrätt, dom i mål nr T 2447 – 16, 2017-05-24.

<sup>29</sup> Arbetsdomstolen, Målnr. A 146/16 (2:1).

med att avtal rörande trafikeringen av den aktuella busslinjen upphandlats mellan tre juridiska personer, måste ansvarsfrågan först avgöras. I enlighet med bestämmelserna i RB 56 kap 13 § har Gävle tingsrätt, som mottog stämningsansökan, hänskjutit denna fråga till Högsta domstolen och med tiden kommer således ytterligare rättspraxis på området.<sup>30</sup> I detta fall har prövningstillstånd beviljats och i dagsläget (2017-09-05) inväntar vi således ytterligare en dom på området.

### 1.5.3 Ett utvidgat skydd

Utvecklingen på diskrimineringsrättens område sker inte enbart genom praxis. Genom proposition 2016/17:220 Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet har regeringen lagt fram ett förslag på hur skyddet mot bristande tillgänglighet kan utvidgas. Förslaget innebär att den undantagsregel som idag stadgas i diskrimineringslagen 2 kap 12c § st. 3 tas bort. Undantaget innebär att företag som tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten men som sysselsätter färre än tio personer inte behöver tillgänglighetsanpassa sin verksamhet. Syftet med detta undantag har varit att skydda näringslivets utveckling men från och med den 1 maj 2018 föreslås alltså även mindre juridiska personer omfattas av diskrimineringsförbudet.<sup>31</sup>

Den förslagna lagändringen är principiellt viktigt, men frågan är om diskrimineringskyddet stärks i praktiken. Som förklaras i kommande avsnitt, se under rubrik 2.3, skall ett företags individuella förutsättningar beaktas utifrån s.k. skälighetsbedömningar. Detta innebär att de åtgärder som kan krävas från ett mindre företag måste stå i proportion till dess förmåga att vidta dem och i och med detta är det inte säkert att fler verksamheter kommer tvingas vidta tillgänglighetsåtgärder. Här skall dock poängteras att många av de företag som idag är undantagna från förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet arbetar aktivt med anpassningsåtgärder av olika slag. De flesta företag strävar nämligen självmant efter att så många som möjligt skall få tillgång till verksamheten.<sup>32</sup>

Jag har ovan visat att utvecklingen på detta rättsområde går framåt men att den vägledning som finns att tillgå fortfarande är begränsad. Diskrimineringsförbudets innebörd kommer dock klarna i takt med att nya domar avkunnas och tänkta lagförändringar drivs igenom. Efter denna kortfattade belysning av området kommer mitt

---

<sup>30</sup> Fråga om hänskjutande till Högsta domstolen, 2017-02-01, Målnr. Ö 556-17 i Högsta domstolen.

<sup>31</sup> Proposition 2016/17:220 Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet, s. 6.

<sup>32</sup> A. prop. s. 9.



främsta fokus ligga på den dom som faktiskt avkunnats, den första vinken om vad som menas med diskriminering i form av bristande tillgänglighet.

## 1.6 Uppsatsskrivning och praktikperiod

Under mitt uppsatsskrivande praktiserade jag på ”Independent Living Institute”, nedan kallad ILI. Detta är en ideell stiftelse som tillsammans med andra organisationer arbetar för att förbättra livsvillkoren för personer med funktionsnedsättningar.<sup>33</sup> Här deltog jag i ett projekt kallat ”Med lagen som verktyg”, ett projekt som bygger upp en juridisk spetskompetens om diskriminering. Projektet informerar om vad diskriminering till följd av funktionsnedsättning kan innebära, vart man skall vända sig om man drabbats och hur den juridiska processen fungerar. Det främsta syftet med detta kompetenshöjande arbete är att sprida kunskap så att civilsamhället kan ta en mer aktiv roll genom att driva strategiska rättsfall och härigenom bidra till att den strukturella diskrimineringen i samhället motverkas på en bredare front.<sup>34</sup>

En anledning till att jag valde att genomföra min praktikperiod på ”Med lagen som verktyg” är att detta projekt arbetar med den typ av frågor som jag valt att behandla i min examensuppsats. Härigenom har jag både fått en praktisk och teoretisk insyn i frågorna, b.la. genom att träffa jurister och andra yrkesverksamma som arbetar aktivt för utvecklingen av detta rättsområde.<sup>35</sup> Under ett par dagar fick jag dessutom möjlighet att följa en kurs, ”EU disability law and the UN convention on the rights of persons with disability”, i Tyskland, där jag fick inblick i hur frågor rörande bristande tillgänglighet uppmärksammas utanför Sverige.<sup>36</sup> I utbyte mot skrivunderlag och ökad kunskap har jag låtit projektet använda delar av de texter som skrivits till uppsatsen. Jag vill härmed uppmärksamma läsaren på att vissa av nedanstående partier finns publicerade i en liknande variant på den hemsida som ”Med lagen som verktyg” driver.<sup>37</sup>

Mitt engagemang i projektet ”Med lagen som verktyg” skall inte ha påverkat

---

<sup>33</sup> Independent Living Institute, ”ILI främjar självbestämmande för personer med funktionsnedsättning”, <https://www.independentliving.org/indexsv.html>

<sup>34</sup> Lagen som verktyg, ”Lagen som verktyg”, <https://lagensomverktyg.se/om-oss/>

<sup>35</sup> Under tiden på ”Med lagen som verktyg” kom jag bland annat i kontakt med Thomas Hammarberg, tidigare Europarådets kommissionär för mänskliga rättigheter, den danska människorättsjuristen Morten Kjaerum från Raoul Wallenberg-institutet i Lund och Anna Bruce, som är specialiserad på FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, med flera.

<sup>36</sup> Jag har här skrivit ett reportage från kursen i Tyskland, Trier: <https://lagensomverktyg.se/2017/maria-cholers-rapport-fran-kursen-eu-disability-law-and-the-un-convention-on-the-rights-of-persons-with-disability/>

<sup>37</sup> På följande sidor har jag tillåtit ”Med lagen som verktyg” att publicerat delar av min uppsats, <https://lagensomverktyg.se/2017/02/> och <https://lagensomverktyg.se/2017/05/>

följande framställnings neutralitet. Jag vill markera att min ambition varit att belysa de frågor som behandlats ur olika vinklar samt presentera olika lösningsförslag på de problem som uppmärksammas. I mitt arbete har jag dock utgått ifrån att merparten av samhällsmedborgarna står bakom tanken på ett mer tillgängligt samhälle där alla får möjlighet att verka under liknande villkor. Hur detta skall gå till kan dock råda oenighet kring.

Vid opponeringen fick jag kritik för att jag inte närmare berört de ekonomiska aspekterna av den bristande tillgängligheten. Jag kan dela iakttagelsen, men inte riktigt kritiken. Jag tycker att det framgår att jag inte anser att någon enskild näringsidkare skall drabbas ekonomiskt av alltför kostsamma åtgärder. Detta är inte en fråga för enskilda utan för samhället i stort. Vad gäller ekonomin på samhällsnivån så har jag nämnt att jag är övertygad om att samhället, i ett längre perspektiv, kommer att tjäna, även ekonomiskt, om alla medborgare får likvärdiga möjligheter att komma in på arbetsmarknaden. Lägg därtill att det i skrivande stund, hösten 2017, läggs en budget av regeringen som frigör 40 miljarder kronor för investeringar. Staten går med större överskott än på mycket länge. När det gäller mitt ämne, bristande tillgänglighet i grundskolan, så kommer, som jag ser det, ekonomin i bakgrunden. Det är därför jag inte för någon närmare diskussion i frågan.

Inspiration i mitt arbete har, som framgått, varit Roscoe Pounds konstaterande att det är skillnad mellan ”law in books” och ”law in action”. Vad gäller det första ledet, ”rätten på pappret” så kan man följa en rak linje från FN:s deklaration om mänskliga rättigheter och Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna via den svenska grundlagen ner till det konkreta lagrummet om ”förbud mot bristande tillgänglighet”. Alla dessa regler har föregåtts av stolta proklamationer om ”allas lika värde” etc. Detta är ”law in books”. Mot detta har jag ställt faktiska vittnesmål som att en rullstolsbunden pojke måste krypa in på skoltoaletten, vilket kan representera ”law in action”.<sup>38</sup> I ett sådant läge finner jag det inte värdigt ett välfärdssamhälle att diskutera i ekonomiska termer angående en så central människorättsfråga som funktionsnedsatta personers rätt till en likvärdig grundskoleutbildning.

---

<sup>38</sup> Myndigheten för delaktighet, ”Debatt: Få lyssnar på barn med funktionsnedsättning”, [http://www.mynewsdesk.com/se/myndigheten\\_for\\_delaktighet/news/debatt-faa-lyssnar-paa-barn-med-funktionsnedsaettning-87716](http://www.mynewsdesk.com/se/myndigheten_for_delaktighet/news/debatt-faa-lyssnar-paa-barn-med-funktionsnedsaettning-87716)

## 1.7 Avgränsningar

### 1.7.1 Avgränsning: Svensk rätt

Den 13 december 2006 antog Förenta Nationernas generalförsamling FN:s internationella konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, nedan kallad konventionen, och den 30 mars 2007 undertecknades den av 82 länder, däribland Sverige. Konventionen, som tillhör de centrala konventionerna om mänskliga rättigheter, innehåller inte några nya rättigheter i sak utan upprättades för att stärka de rättigheter som personer med funktionsnedsättning redan åtnjuter genom de andra konventionerna och den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna.<sup>39</sup>

Inför undertecknandet av konventionen tillsattes en utredning för att utröna huruvida Sverige uppfyllde konventionens krav. Vid denna utredning konstaterades att mycket behövde göras innan Sverige skulle anses uppfylla de åtaganden som stadgas i konventionens artiklar. Trots bristerna i det svenska systemet bedömde man dock att det inte förelåg några hinder för att godkänna konventionen, vilket ledde till att den trädde i kraft i januari 2009. Tillsammans med 43 andra länder valde Sverige dessutom att tillträda det fakultativa protokollet. Detta innebär att den enskilde har möjlighet att klaga till en övervakningskommitté om denne anser att staten kränkt de rättigheter som garanteras enligt konventionen.<sup>40</sup>

Till skillnad från den Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna är konventionen inte nationell lag och den enskilde kan därför inte åberopa denna inför domstol. Den svenska regleringen skall dock tolkas genom konventionen, man talar här om konventionskonform tolkning. Här skall uppmärksammas att Europarådet och Europeiska unionen, EU, också anslutit sig till konventionen. Konventionen utgör alltså en del av EU-rätten.

Under åtta år har Sverige arbetat med att uppfylla de rättigheter som fastställs i konventionen och förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet infördes som ett led i att uppfylla de förpliktelser som stadgas i konventionens nionde artikel. På så sätt är konventionen av intresse för min uppsats men på grund av min avgränsning till svensk rätt kommer jag inte fördjupa mig ytterligare i denna.

---

<sup>39</sup> Ds 2008:23 s. 11.

<sup>40</sup> Ds 2008:23 s. 11.

### **1.7.2 Avgränsning: Fysiska hinder och fysiska funktionsnedsättningar**

Diskrimineringsförbudet mot bristande tillgänglighet innebär att samhället skall vara utformat för att fungera för alla, oavsett funktionsnedsättning. Här handlar det inte bara om lokaler och fysiska ting utan även tjänster och verksamheter omfattas. En skola, som exempelvis är utrustad med rullstolsramper, rymliga hissar och annat som gör det möjligt för en rullstolsburen person att använda lokalerna, kan inte anses tillgänglig om de barn som behöver hjälp med att ta till sig information inte erbjuds särskilt stöd.<sup>41</sup> I följande framställning har jag dock valt att enbart fokusera på fysiska hinder för personer med fysiska rörelsenedsättningar.

### **1.7.3 Avgränsning: Kommunal grundskola**

I Sverige skiljer man mellan kommunala skolor och fristående skolor. Medan den kommunala skolan är öppen för alla och ingår i det offentliga skolväsendet så bedrivs fristående skolor av andra huvudmän. Dessa ägs alltså inte av kommunen eller landstinget.

På utbildningsområdet skiljer man vidare på förskoleklass, grundskola, grundsärskola, gymnasieskola och gymnasiesärskola och de bestämmelser som stadgas i skollagen rörande dessa skolformer är till stor del desamma för såväl offentliga som fristående skolor. Det finns dock vissa smärre skillnader i regleringen mellan kommunala skolor och fristående skolor. Dessa skillnader motiverar mitt val att koncentrera mig på den viktigaste av skolformerna, den kommunala grundskolan.<sup>42</sup>

En ytterligare anledning till varför jag valt ovanstående avgränsningar är att avgörandet i Skaraborgs tingsrätts mål nr. T 2447-16, vilket till stor del ligger till grund för den rättsutveckling som analyseras i detta arbete, rör tillgängligheten på just kommunala grundskolor för elever med fysiska funktionsnedsättningar.

---

<sup>41</sup> Prop. 2013/14:198 s. 62.

<sup>42</sup> Skolverket, ”Mer om fristående skolor”, s. 1.

## 2 Bristande tillgänglighet<sup>43</sup>

### 2.1 Inledning

I diskrimineringslagen 1 kap. 4 § st. 3 fastslås att det rör sig om diskriminering i form av bristande tillgänglighet om en person med funktionsnedsättning missgynnats eftersom åtgärder för tillgänglighet inte vidtagits för att personen skall komma i en jämförbar situation med en person utan funktionsnedsättning. De tillgänglighetsåtgärder som kan krävas måste dock vara skäliga och en skälighetsbedömning skall därför göras. Vid denna bedömning skall hänsyn tas till verksamhetsutövarens ekonomi, de praktiska förutsättningarna, varaktigheten av förhållandet mellan parterna och övriga omständigheter av betydelse. Man måste även beakta de krav på tillgänglighet som stadgas i andra lagar och författningar.

Diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3 innehåller en rad rekvisit som måste uppfyllas för att lagen skall vara tillämplig och nedan förklaras innebörden av rekvisiten och den skälighetsbedömningen som skall göras. I senare kapitel kommer denna diskrimineringsgrund diskuteras i jämförelse med andra lagar och författningar som gäller på några av de samhällsområden där diskriminering i form av bristande tillgänglighet förbjudits.

### 2.2 Lagrummets rekvisit

#### 2.2.1 Rekvisitet ”funktionsnedsättning”

Enligt diskrimineringslagen 1 kap 5 § st. 4 klassas en varaktig fysisk, psykisk eller begåvningsmässig begränsning av en persons funktionsförmåga som en funktionsnedsättning. Funktionsnedsättningen skall vidare ha uppkommit av en skada eller sjukdom som fanns vid födseln, har uppstått därefter eller kan väntas uppstå. Begränsningar i en persons funktionsförmåga som kan förväntas uppkomma i framtiden avser exempelvis hiv-positiva och sjukdomar som gradvis ökar i intensitet, till exempel cancer och MS.<sup>44</sup>

För att det skall handla om en funktionsnedsättning måste de begränsningar som orsakas på grund av skadan eller sjukdomen vara av varaktig karaktär. Den som lider av

---

<sup>43</sup> En omarbetad version av denna text, som skrevs till uppsatsen, har tidigare publicerats på den hemsida som ”Med lagen som verktyg” tillhandahåller, <https://lagensomverktyg.se/2017/02/>

<sup>44</sup> Fransson S, Stuber E, ”Diskrimineringslagen – en kommentar”, 2010 s. 121.

begränsningar till följd av en skada eller sjukdom av övergående natur omfattas alltså inte av denna diskrimineringsgrund.<sup>45</sup>

Begreppet ”funktionsnedsättning” skall inte likställas med begreppet ”sjukdom” men det kan vara svårt att avgöra när det rör sig om en funktionsnedsättning och när det rör sig om en sjukdom. EU-domstolen har behandlat denna fråga i två arbetslivsrelaterade fall<sup>46</sup> och här kommit fram till att även kroniska smärtor och sjukdomar som innebär en varaktig begränsning av den enskildes funktionsförmåga faller in under begreppet ”funktionsnedsättning”. I och med detta kan det konstateras att diskrimineringslagens definition av en funktionsnedsättning är tämligen bred.

### **2.2.2 Rekvisitet ”missgynnats”**

En person med funktionsnedsättning skall ha missgynnats på grund av den bristande tillgängligheten. Med detta menas att personen skall ha försatts i ett sämre läge eller gått miste om en förbättring, en förmån, en serviceåtgärd eller liknande. För att det skall röra sig om ett missgynnande i lagens mening måste en negativ effekt ha inträtt.<sup>47</sup>

### **2.2.3 Rekvisitet ”underlåtenhet”**

Med underlåtenhet avses först och främst när ingenting gjorts för att en person med funktionsnedsättning skall kunna delta i samhället på liknande villkor som andra. Men även i situationer där åtgärder faktiskt vidtagits men då det som gjorts inte är tillräckligt för att säkerställa tillgängligheten för personer med funktionsnedsättningar rör det sig om underlåtenhet.<sup>48</sup>

### **2.2.4 Rekvisitet ”jämförbar situation”**

På grund av funktionsnedsättningen befinner sig den funktionsnedsatta individen många gånger i en situation som inte kan jämföras med situationen för en person utan dessa fysiska eller psykiska begränsningar. För att situationen skall bli jämförbar krävs att verkningarna av funktionsnedsättningen elimineras eller reduceras genom skäliga anpassningsåtgärder.<sup>49</sup> Målet är att den funktionsnedsatta personen skall kunna delta i samhällslivet på samma villkor som andra. Med detta är det dock inte sagt att en person

---

<sup>45</sup> Se diskrimineringslagen 1 kap. 5 § st. 4.

<sup>46</sup> Mål C-13/05 Sonia Chacón Navas mot Eurest Colectividades SA och målen C-335/11 och C-337/11 HK Danmark mot Danska allmännyttigt Boligselskab och Dansk Arbejdsgiverforening.

<sup>47</sup> Prop. 2013/14:198 s. 63.

<sup>48</sup> A. prop. s. 63.

<sup>49</sup> A. prop. s. 63.

med funktionsnedsättning skall kunna delta i samhällslivet på exakt det sätt som är möjligt för andra.<sup>50</sup>

Diskrimineringsförbudet tar sikte på situationer som är jämförbara – inte likadana. Detta innebär att en funktionsnedsatt person kan kräva att få ta del av en verksamhet, men måste acceptera att detta sker på ett sätt som avviker från vad som gäller för den som inte har en liknande funktionsnedsättning.<sup>51</sup> Detta – att det i många situationer krävs individuella lösningar för att personer med funktionsnedsättningar skall kunna delta i samhällslivet under liknande förutsättningar som andra – innebär dock inte att alla avvikelser accepteras. Av kriteriet att situationen skall vara jämförbar följer att skillnaderna inte får vara större än vad som är sakligt påkallat.<sup>52</sup>

Den lösning som skall möjliggöra för personer med funktionsnedsättningar att delta i samhällslivet får inte vara diskriminerande eller innebära att den som är i behov av hjälp utsätts för kränkande behandling. Det är till exempel inte godtagbart att en verksamhet endast har en tillgänglig ingång via lastutrymmet eller att verksamheten låter bli att installera en rullstolsramp eftersom det finns en stark dörrvakt som kan lyfta in den rullstolsburne.<sup>53</sup> Det är allmänt omvittnat att det kan upplevas som djupt kränkande att behöva bli buren för att komma in i en lokal.<sup>54</sup> En sådan lösning torde även stå i strid med bestämmelserna i arbetsmiljölagen. Enligt denna måste arbetsgivaren säkerhetsställa att arbetstagaren inte utsätts för fysiska eller psykiska belastningar som kan medföra ohälsa eller olycksfall. Det kan vara mycket tungt att bära en person i rullstol och risken för olycksfall är därför stor. Dessutom kan en sådan situation innebära ett ”moment 22”: man måste be om hjälp för att komma in, men samtidigt måste man många gånger komma in för att kunna be om hjälp.

### **2.3 Skälighetsbedömning**

Det är inte säkert att den som underlåtit att vidta en åtgärd gjort sig skyldig till diskriminering i form av bristande tillgänglighet utan skyldigheten att vidta åtgärder skall avgöras utifrån en skälighetsbedömning. Vid denna bedömning skall hänsyn tas till följande:

---

<sup>50</sup> Prop. 2013/14:198 s. 63.

<sup>51</sup> A. prop. s. 63.

<sup>52</sup> A. prop. s. 64.

<sup>53</sup> Jyrwall Åkerberg, ”Diskriminering på grund av funktionsnedsättning”, s. 270.

<sup>54</sup> Prop. 2013/14:198 s. 72.

**Ekonomiska förutsättningar och praktiska förutsättningar:** Verksamhetsutövarens ekonomiska förutsättningar är en viktig del av skälighetsbedömningen. Åtgärder som denne inte kan bära kostnaden för skall inte anses skäliga. Detta gäller för verksamheter inom såväl den privata som den offentliga sektorn. Här måste man hitta en balans mellan näringsidkarens rätt att driva sin verksamhet och den funktionsnedsatta personens intresse av delaktighet.<sup>55</sup>

En verksamhetsutövare kan inte vidta en åtgärd som rent faktiskt inte går att genomföra eller om det föreligger ett rättsligt hinder mot denna. Man kan exempelvis inte begära att en näringsidkare som driver sin verksamhet i en hyrd lokal vidtar en viss åtgärd för att förbättra den fysiska miljön om fastighetsägaren inte samtyckt till detta.<sup>56</sup>

**Varaktighet och omfattning av förhållandet eller kontakten mellan verksamhetsutövaren och den enskilde:** Vid bedömningen av vilka tillgänglighetsåtgärder som kan krävas skall hänsyn tas till varaktigheten i förhållandet mellan personen med funktionsnedsättning och verksamhetsutövaren. Det råder dock stor osäkerhet kring vilken vikt som skall läggas på kontakten mellan parterna och jag har därför valt att redogöra för detta begrepp i ett eget avsnitt, se rubrik 3.

**Andra omständigheter av betydelse:** Vid skälighetsbedömningen skall hänsyn tas till huruvida en person med funktionsnedsättning påtalat sitt behov av särskilt stöd eller anpassning. Inom områdena arbetsliv och utbildning har regeringen dock fastslagit att en åtgärd kan anses skälig även då detta inte gjorts. Vidare kan föreskrifter för exempelvis brandskydd, trafiksäkerhet och framkomlighet för utryckningsfordon, motiverad hälso- eller säkerhetsrisk för annan enskild eller orimlig påverkan på kulturmiljön vara omständigheter som innebär att en åtgärd inte kan krävas.<sup>57</sup>

### 2.3.1 Skäliga åtgärder för tillgänglighet

De åtgärder för tillgänglighet som avses i diskrimineringsförbudet bör i huvudsak handla om stöd eller personlig service, information och kommunikation samt vissa åtgärder i den fysiska miljön.<sup>58</sup> För att det inte skall gå att kringgå kraven på tillgänglighet måste en verksamhetsutövare som menar att en åtgärd inte låter sig vidtas tydligt motivera orsaken till detta. Denne måste tillexempel bevisa att de säkerhetskrav som uppställs i lag och

---

<sup>55</sup> Prop. 2013/14:198 s. 67 ff.

<sup>56</sup> A. prop. s. 68.

<sup>57</sup> A. prop. s. 71.

<sup>58</sup> A. prop. s. 64.



annan föreskrift inte kan uppfyllas om en viss åtgärd vidtas. I de flesta fall går det dock att lösa en sådan situation genom att välja ett annat sätt att utforma åtgärden på. Finns det olika handlingsalternativ som ger liknande resultat för tillgänglighet men till olika kostnader får verksamhetsutövaren avgöra vilken åtgärd som är lämpligast att vidta.<sup>59</sup>

## 2.4 Sammanfattning

För att det skall röra sig om diskriminering i form av bristande tillgänglighet skall en person med funktionsnedsättning ha påverkats negativt på grund av att tillgänglighetsåtgärder inte vidtagits för att denne skall kunna fungera i vardagen på liknande villkor som personer utan funktionsnedsättningar. Trots att en person med funktionsnedsättning missgynnats eftersom tillgänglighetsåtgärder inte vidtagits är det inte givet att det rör sig om diskriminering i form av bristande tillgänglighet. Tillgänglighetsåtgärder kan nämligen endast krävas om dessa är skäligen med hänsyn till verksamhetens ekonomi, de praktiska förutsättningarna, förhållandet mellan verksamhetsutövaren och den enskilde, andra omständigheter av betydelse och krav som uppställts i andra lagar och författningar.

I lagen fastslås inte vid vilka situationer man med framgång kan hävda diskriminering i form av bristande tillgänglighet utan här stadgas i stället vad som skall beaktas vid en diskrimineringsbedömning. Det är först genom praxis och beslut från DO som man får förståelse för hur lagen har tolkats i konkreta fall.

---

<sup>59</sup> Prop. 2013/14:198 s. 71.

### 3. Varaktighet och omfattning av förhållandet eller kontakten mellan verksamhetsutövaren och den enskilde<sup>60</sup>

#### 3.1 Inledning

Innebörden av skrivningen i diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3 ”varaktigheten och omfattningen av förhållandet mellan verksamhetsutövaren och den enskilde” är inte helt klarlagd. I propositionen till lagen om förbud mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet framgår att högre krav på åtgärder för tillgänglighet kan krävas då förhållandet mellan personen med funktionsnedsättning och verksamhetsutövaren är att betrakta som långvarigt.<sup>61</sup> I ett sådant skrivsätt finns en risk att detta motsatsvis kan komma att uppfattas som att kontakter av engångskaraktär per automatik inte faller in under lagen. En sådan eventualitet kommer jag diskutera nedan.

#### 3.2 Ett varaktigt förhållande mellan skola och elev

Den 3 maj 2017 prövades det första fallet<sup>62</sup> rörande diskrimineringsformen ”bristande tillgänglighet” i Skaraborgs tingsrätt. DO hade stämt en skola i Vara kommun eftersom denna inte vidtagit skäligen tillgänglighetsåtgärder i den fysiska miljön för att en rullstolsburen elev skulle kunna delta i utbildningen på liknande villkor som övriga elever. Myndigheten menade att eleven missgynnats och att diskrimineringsersättning därför skulle utgå. Vara kommun bestred dock detta och menade att eleven inte missgynnats eftersom denne kunnat delta i den ordinarie skolundervisningen. Kommunen menade även att den vidtagit åtgärder då den uppmärksammats på problem och att den därför hade uppfyllt sina förpliktelser.

Den 24 maj avkunnades dom i detta fall och DO vann målet. Avgörandet presenteras mer ingående under rubrik 5, men redan här är det på plats att föra en diskussion kring hur innebörden av rekvisitet ”varaktigt förhållande” har tolkats i denna dom och de fåtal stämningsansökningar som finns på området.

Det har i propositionen framkommit att högre krav på tillgänglighet kan ställas då det rör sig om ett förhållande mellan två parter som pågår under en längre tid och i ovan nämnda fall hävdade DO att relationen mellan skolan och eleven med

---

<sup>60</sup> En omarbetad version av denna text, som skrevs till uppsatsen, har tidigare publicerats på den hemsida som ”Med lagen som verktyg” tillhandahåller, <https://lagensomverktyg.se/2017/varaktighet/>

<sup>61</sup> Prop. 2013/14:193 s. 68 f.

<sup>62</sup> Mål i Skaraborgs tingsrätt, mål nr. 2447-16.

funktionsnedsättning är varaktig. Eleven har gått på skolan under flera år och kommer, bland annat till följd av skolplikten, även fortsättningsvis att göra detta. Detta bestreds inte av Vara kommun och i domskälen klargjordes att det i situationer likt dessa handlar om ett ”varaktigt förhållande”. I enlighet med propositionen borde eleven med funktionsnedsättning därför kunna kräva att skolan vidtar mer omfattande åtgärder för att denne skall kunna delta i undervisningen på liknande villkor som övriga studenter än den person som endast skall delta i en kortare utbildning eller läsa en enstaka kurs.<sup>63</sup> Till skillnad från detta fall, där man med lätthet kan konstatera att det rör sig om ett varaktigt förhållande, finns det dock situationer där bedömningen av vad som skall anses vara ett ”varaktigt förhållande” inte är lika okomplicerad.

### **3.3 Ett varaktigt förhållande mellan den enskilde och bussbolaget**

Situationen är mer komplicerad i det fall där den ideella organisationen DHR, Förbundet för ett samhälle utan rörelsehinder, lämnat in en stämningsansökan till Gävle tingsrätt sedan en rullstolsburen man inte kunnat komma ombord på en buss trots de bestämmelser som finns om att bussar skall vara tillgängliga för alla.<sup>64</sup> I fall likt dessa, när en person med funktionsnedsättning endast vid ett enstaka tillfälle utnyttjat en samhällstjänst, uppstår inte ett ”varaktigt förhållande” av det slag som ovan nämnts om skolan och eleven. Frågan blir därmed hur kontakten mellan personen med funktionsnedsättning och verksamhetsutövaren skall bedömas för att rekvisitet skall uppfyllas. DHR menar att bedömningen av tillgänglighet inte kan ske utifrån en enskild relation mellan en resenär och ett trafikbolag utan att varaktigheten måste bedömas utifrån resenärkollektivet och de bussar, och andra transportmedel, som finns i trafik.<sup>65</sup> En sådan tolkning av rekvisitet skulle innebära att fler situationer av engångskaraktär – till exempel när personen med funktionshinder besöker en biograf, går på restaurang eller, som i detta fall, väljer att resa med en buss – faller in under lagen. Frågan är dock huruvida detta resonemang är korrekt ur juridisk synvinkel och om man, genom att resonera på ett annat sätt, skulle kunna förbättra den funktionsnedsattes rättsliga ställning.

---

<sup>63</sup> Prop. 2013/14:198 s. 69.

<sup>64</sup> Se till exempel EU:s förordning om passagerares rättigheter vid busstransport och Sveriges lag om kollektivtrafik (2010:1065).

<sup>65</sup> Ansökan om stämning, Gävle Tingsrätt, 2016-01-27. Målnr. T 240-16.

### 3.4 Är det fråga om ett rekvisit?

I diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3 anges ett antal rekvisit som måste uppfyllas för att diskriminering i form av bristande tillgänglighet skall anses föreligga. Vidare står att de krav på tillgänglighetsåtgärder som kan krävas skall vara skäligen med hänsyn till de praktiska och ekonomiska förutsättningarna, varaktigheten och omständigheterna i övrigt.

Vid avgörandet huruvida diskriminering i form av bristande tillgänglighet föreligger måste alltså – förutom beaktandet av dessa rekvisit – en skälighetsbedömning göras och det är inte säkert att de omständigheter som skall beaktas vid denna skall – eller bör – liknas vid rekvisit som måste uppfyllas.

I propositionen fastslås att det ofta uppstår ”varaktiga förhållanden” inom arbetslivet och på utbildningsområdet. Inom lagens övriga täckningsområden är kontakterna däremot av en annan karaktär och de åtgärder som här skall vidtas är oftast enklare, såvida det inte kan krävas ytterligare åtgärder enligt annan författning.

Inför införandet av diskrimineringsförbudet i form av bristande tillgänglighet gjordes en konsekvensanalys och där utreddes bland annat hur den kommunala sektorn skulle komma att påverkas av lagförslaget. I denna framgår följande beträffande transporter: ”Kommuner och landsting ansvarar för transporter genom kollektivtrafiken. Eftersom förslaget inte innebär några nya uppgifter och skälighetsbedömningen inte bör leda till några krav utöver vad som redan finns i annan lagstiftning, så torde kostnaderna vara försumbara”.<sup>66</sup> Gällande kollektivtrafiken har varaktigheten alltså inte berörts och denna faktor borde därför spela en mindre roll vid skälighetsbedömningen.

### 3.5 Riskfyllt resonemang av DHR?

Utan att fördjupa mig i rättsfilosofiska resonemang vill jag här poängtera att Sverige har en rättstradition som präglas av rättspositivism. Detta innebär att gällande rätt är de rättskällor och den lag som de facto används. Till skillnad från naturrätten så menar man alltså att lagen inte är sammanlänkad med moralen.<sup>67</sup>

Mot bakgrund av detta kan ifrågasättas huruvida DHR:s resonemang om att varaktigheten skall bedömas utifrån resekollektivet är juridiskt korrekt. I diskrimineringslagen regleras situationer mellan en person med funktionsnedsättning och

---

<sup>66</sup> Prop. 2013/14:198 s. 118.

<sup>67</sup> Hydén, ”Juridisk metodlära”, Korling F, Zamboni M, s. 47 ff.

en verksamhetsutövare och frågan är om lagen då verkligen kan tolkas utifrån en hel grupp?

Resonemanget är pragmatiskt, men juridiskt tveksamt. Om man, i motsats till hur DHR uttolkar paragrafen, anser att de faktorer som skall beaktas vid en skälighetsbedömning inte behöver uppfyllas för att diskrimineringslagen skall tillämpas på en viss situation så innebär detta att man inte tvingas redogöra för förhållandet mellan parterna i det enskilda fallet. De tillgänglighetsåtgärder som kan krävas skall vara skäliga med hänsyn till bland annat varaktigheten i förhållandet men skyddet mot diskriminering står inte och faller med denna varaktighet.

### **3.6 Varaktighetens innebörd**

Som framkommit ovan finns en risk att lagens syfte – att öka personer med funktionshinders möjlighet till deltagande i samhället – undergrävs om alltför mycket vikt läggs på parternas relation. Vid användningen av begreppet ”varaktighet” bör därför följande beaktas.

I regeringsformen 1 kap 2 § fastslås principen om alla människors lika värde, vilket bland annat innebär att det allmänna skall motverka diskriminering av personer med funktionsnedsättning och se till att denna samhällsgrupp, som i jämförelse med andra grupper har en utsatt position i samhället, blir delaktiga i samhällslivet.<sup>68</sup> Att öka tillgängligheten för personer med funktionsnedsättningar är en förutsättning för att uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället och således en av huvudorsakerna till att diskrimineringsformen ”bristande tillgänglighet” infördes. Regeringen ville härmed även ge den enskilde individen en reell möjlighet att på det individuella planet genomdriva sina rättigheter.<sup>69</sup>

Mot bakgrund av det ovan sagda kan det tyckas motsägelsefullt att upprätta ett alltför strängt krav på ett varaktigt förhållande mellan en person med funktionsnedsättning och en verksamhetsutövare. Risker finns att diskrimineringsförbudet urholkas genom att man lägger alltför stor vikt vid denna omständighet och detta skulle motverka samhällets högt ställda ambitioner om att göra samhället mer tillgängligt. Med hänsyn till detta och av vad som framkommit i propositionen skall skäliga tillgänglighetsåtgärder kunna krävas oavsett hur varaktigheten i förhållandet mellan personen med funktionsnedsättning och verksamhetsutövaren ser ut. Däremot skulle man kunna förvänta sig att ytterligare

---

<sup>68</sup> Prop. 2001/02:72 s. 49.

<sup>69</sup> Prop. 2013/14:198 s. 51.

åtgärder tas i de fall där kontakten mellan parterna faktiskt är varaktig.

Här skall åter poängteras att det än så länge enbart finns ett avgörande på detta område men med tanke på vad som framkommer i propositionen och vikten av en ökad tillgänglighet i samhället torde en sådan tolkning vara riktig, i varje fall i enlighet med lagens uttalade syfte.

## 4 Andra lagar och regler av relevans för diskrimineringsformen bristande tillgänglighet<sup>70</sup>

### 4.1 Inledning

Vilken skyldighet olika aktörer i samhället har att vidta åtgärder för tillgänglighet klargörs i hög grad genom andra lagar och författningar. Diskrimineringslagens förbud mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet skall således inte ses isolerat, utan i samspel med andra, mer detaljerade regler, i andra författningar. Diskrimineringslagen är endast till för att komplettera och – då detta behövs – förstärka dessa lagar. Nedanstående lagar och regler är av intresse för denna uppsats eftersom de uppställer krav på tillgänglighet i den fysiska miljön. Dessa lagar åberopades även som grund för talan i det första målet rörande diskrimineringsformen ”bristande tillgänglighet”, mål i Skaraborgs tingsrätt, mål nr. T 2447-16.

### 4.2 Plan- och bygglagen och enkelt avhjälpna hinder

#### 4.2.1 Plan- och bygglagen

I plan- och bygglagen finns regler rörande utformningen av den fysiska miljön och dess bestämmelse skall tas som utgångspunkt för vad som kan krävas med stöd av diskrimineringsförbudet bristande tillgänglighet. I 2 kap 3 § framgår bland annat att man vid planläggning skall arbeta för en miljö som är tillgänglig och användbar för alla samhällsgrupper.

I 8 kap 1 § ställs mer detaljerade krav på tillgänglighet och användbarhet i samband med ny- och tillbyggnation. Här stadgas att ”en byggnad ska vara tillgänglig och användbar för personer med nedsatt rörelse- eller orienteringsförmåga”. Till skillnad från förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet som fastslås i diskrimineringslagen gäller detta krav alltså inte i förhållande till alla personer med funktionsnedsättning utan endast till de med nedsatt rörelse- eller orienteringsförmåga.

Vad som menas med nedsatt rörelse- och orienteringsförmåga är inte definierat i lagen men i förarbetena framgår att personer med rörelsenedsättningar, synnedsättningar och hörselnedsättningar omfattas av lagen. Som exempel på nedsatt orienteringsförmåga

---

<sup>70</sup> En omarbetad version av denna text, som skrevs till uppsatsen, har tidigare publicerats på den hemsida som ”Med lagen som verktyg” tillhandahåller, <https://lagensomverktyg.se/2017/02/>

nämns också nedsatt kognitiv förmåga som exempelvis uppkommit av en utvecklingsstörning eller hjärnskada.<sup>71</sup>

#### **4.2.2 Enkelt avhjälpna hinder**

Enligt plan- och bygglagen 8 kap 2 § st. 3 är alla publika verksamheter skyldiga att vidta enklare åtgärder för att en person med en funktionsnedsättning skall få tillträde på liknande villkor som en person utan denna funktionsnedsättning.<sup>72</sup> Detta innebär att hinder mot tillgängligheten och användbarheten i lokaler dit allmänheten har tillträde, såsom biografier och restauranger, och på allmänna platser, såsom parker och torg, alltid skall avhjälpas om detta låter sig göras på ett enkelt sätt.

#### **4.2.3 Skälighetsbedömning**

Huruvida ett hinder är enkelt avhjälpbart beror på situationen i det enskilda fallet med beaktande av de praktiska och ekonomiska förutsättningarna.

De praktiska förutsättningarna handlar om det som fysiskt behöver göras för att avhjälpas ett visst hinder. Det kan till exempel handla om att ersätta ett antal trappsteg i en entré med en rullstolsramp. En sådan åtgärd är lätt att genomföra på breda gator där det finns mycket utrymme men låter sig inte göras lika lätt i trängre miljöer, exempelvis på smala trottoarer.<sup>73</sup>

De ekonomiska förutsättningarna handlar om kostnaderna för avhjälpandet. En åtgärd som anses som orimligt betungande för en verksamhet kan vara genomförbar för en annan.<sup>74</sup>

Vad som anses utgöra ett ”enkelt avhjälpbart hinder” beror alltså på hur situationen ser ut i det enskilda fallet och lagstiftaren har därför valt att inte precisera närmare vad som menas med detta uttryck. Lagstiftaren har dessutom uttryckt en oro för att hinder som är enkla att undanröja inte kommer avhjälpas om begreppets innebörd klargörs mer ingående i lag.<sup>75</sup>

#### **4.2.4 Boverkets föreskrifter**

Svenska lagar är ofta allmänt hållna och riksdagen kan bemyndiga regeringen att utfärda förordningar där lagarnas innehåll förtydligas. Ibland krävs dock mer än lagar och

---

<sup>71</sup> Prop. 1985/86:1 s. 492.

<sup>72</sup> Prop. 2013/14:198 s. 36.

<sup>73</sup> A. prop. s. 38.

<sup>74</sup> A. prop. s. 38.

<sup>75</sup> A. prop. s. 37.



förordningar för att en bestämmelse skall bli så pass klar att den faktiskt kan användas i enlighet med sitt tänkta syfte. Regeringen kan därför i sin tur bemyndiga en myndighet att författa särskilda föreskrifter, mer detaljerade regler, på området.

För att få en bättre förståelse för vad som menas med ”enkelt avhjälpna hinder” måste man titta på bestämmelserna i plan- och byggförordningen. Här fastslås att Boverket, den myndighet som arbetar med samhällsplanering, byggande och boende, får meddela föreskrifter där det framkommer vilka hinder mot tillgänglighet och användbarhet som enligt plan- och bygglagen skall klassas som ”enkelt avhjälpna hinder”. För att förstå innebörden av det aktuella begreppet måste man därför följa hela kedjan – lag, förordning och föreskrift.

I Boverkets föreskrifter, BFS 2003:19 HIN, förtydligas och ges exempel på vilka åtgärder som en verksamhet måste vidta för att den funktionsnedsatta personen skall komma i en situation som är jämförbar med en person som inte har någon funktionsnedsättning. 1 6 § står till exempel att ”fysiska hinder i form av mindre nivåskillnader, tunga dörrar och felaktigt placerade eller felaktigt utformade manöverdon skall undanröjas” och i det allmänna rådet till föreskriften föreslås att mindre nivåskillnader bör överbyggas genom ramper. Innebörden av ordet ”undanröja” tyder på att det inte är tillräckligt att en verksamhet har en ramp som läggs ut vid behov, utan att hjälpmedel likt dessa skall vara permanenta. Denna tolkning rimmar även väl med regeringens ambition från 2000 där de uttryckte att ”alla enkelt åtgärdade hinder i lokaler dit allmänheten har tillträde och på allmänna platser bör vara eliminerade före utgången av 2010”.<sup>76</sup>

## **4.3 Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter**

### **4.3.1 Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter**

I enlighet med den grundläggande bestämmelsen i arbetsmiljölagen 2 kap 1 § skall arbetsgivaren anpassa arbetsplatsens utformning efter såväl generella som individuella behov. Arbetsgivaren skall ta hänsyn till arbetstagarens ålder, yrkesvana och övriga individuella förutsättningar, såväl fysiska som psykiska sådana.<sup>77</sup> I arbetsmiljölagen 3 kap 3 § stadgas att arbetsgivaren vid planläggningen och anordnandet av ett arbete skall beakta att människors förutsättningar att utföra arbetsuppgifter är olika. I propositionen

---

<sup>76</sup> Prop. 2000/01:48 s. 7.

<sup>77</sup> Prop. 1990/91:140 s. 43.

omnämns dessa olika förutsättningar som ”arbetshandikapp” och det poängteras att sådana är vanligt förekommande. Genom särskilda individuella stödinsatser eller individinriktade åtgärder i miljön kan man dock underlätta arbetssituationen för människor. Det kan här handla om tekniska åtgärder, anpassning av arbetsredskap, arbetsorganisatoriska frågor och åtgärder för att förbättra den psykosociala arbetsmiljön.<sup>78</sup>

Arbetsmiljöverket, den myndighet som har i uppdrag att se till så att lagar om arbetsmiljö- och arbetstider följs av företag och organisationer, har i sina föreskrifter beskrivit mer i detalj vad som åligger en arbetsgivare att göra. Här kan man bland annat hitta riktlinjer gällande exempelvis belysning, inomhusluft, tillgång till dagsljus, akustik, toaletter och personalutrymmen.<sup>79</sup>

## **4.4 Skollagen**

För att en person med funktionsnedsättning skall kunna genomföra en utbildning på liknande villkor som andra studenter så måste utbildningsväsendet tillgängliggöras. Dels måste den fysiska miljön, skolans lokaler, skolgården etc., anpassas efter individens behov men det kan även krävas anpassningsåtgärder inom ramen för själva utbildningen.<sup>80</sup>

### **4.4.1 Tillgänglighet i skolan i enlighet med arbetsmiljölagen**

I arbetsmiljölagen 1 kap 3 § p. 1 framgår att lagen och tillhörande föreskrifterna även är tillämpliga inom utbildningsväsendet, med undantag från förskola och fritidshem.

Av Arbetsmiljöverkets föreskrifter AFS 2009:2 framgår att, om det behövs, skall arbetsplatser, arbetslokaler och personalutrymmen göras tillgängliga för studenter. Med detta menas att studenter med funktionsnedsättning skall kunna delta i utbildningen på liknande villkor som övriga studenter. Det skall således vara möjligt för dessa att vistas i skolans alla lokaler, även i de klassrum som är ämnade för idrott, slöjd och andra specifika ämnen.

---

<sup>78</sup> Prop. 1990/91:140 s. 45 f.

<sup>79</sup> Se till exempel: AFS 1994:1 Arbetsanpassning och rehabilitering.

<sup>80</sup> Prop. 2013/14:198 s. 79.

#### 4.4.2 Skollagen, anpassningar och stöd

Bestämmelserna på utbildningsområdet visar att den funktionsnedsatta personens rätt till anpassning och stöttning i studierna bland annat beror på utbildningsnivån. Inom grundskolan och gymnasieskolan samt motsvarande skolformer gäller bestämmelserna om särskilt stöd. Detta innebär att den studerande – i enlighet med skollagen 3 kap 8 § - skall ha möjlighet att uppnå den kunskapsnivå som utgör miniminivå. Inom dessa skolformer är således rätten till stöd relativt långtgående och detta påverkar även bedömningen av vilka åtgärder som kan anses skäligen. Vid högre utbildningar däremot - där rätten till stöd och stöttning inte är lika långtgående – behöver utbildningsanordnaren endast vidta åtgärder av enklare beskaffenhet för att en person med funktionsnedsättning skall kunna delta i studierna på liknande villkor som andra.<sup>81</sup>

Här skall nämnas att skyldigheten för en utbildningsanordnare att vidta åtgärder för att personer med funktionsnedsättning skall kunna genomföra en viss utbildning inte medför krav på att tillhandahålla en utbildning som annars inte skulle erbjudas. Det betyder inte heller att utbildningsanordnaren måste ändra så mycket på utbildningens utformning så att den blir att jämföra med en ny sådan.<sup>82</sup>

---

<sup>81</sup> Prop. 2013/14:198 s. 79.

<sup>82</sup> A. prop. s. 80.

## 5 Mål i tingsrätt rörande bristande tillgänglighet

### 5.1 Det första målet rörande bristande tillgänglighet

Den förhandling som ägde rum i Skaraborgs tingsrätt den 3 maj 2017 är den första av sitt slag sedan lagen om bristande tillgänglighet trädde i kraft 2015 och i och med att förståelsen av den nya diskrimineringsgrunden ännu inte prövats av någon tyngre domstolsinstans har detta avgörande således fått betydelse för förståelsen av lagrummet. Dom avkunnades den 24 maj 2017 och nedan följer en sammanfattning av avgörandet följt av en analys.<sup>83</sup>

I målet yrkade DO att Vara kommun skulle förpliktigas att betala 75 000 kronor i diskrimineringsersättning till N.N. Detta yrkande grundades på bestämmelserna i diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3 jämfört med diskrimineringslagen 2 kap 1 § och 5 kap 1 § samma lag. Käranden menade att skolan, där fjortonårige N.N. går på högstadiet, underlåtit att vidta skäligen tillgänglighetsåtgärder i den fysiska miljön och att N.N., som har en kronisk sjukdom och sitter i rullstol, därför inte försatts i en situation som är jämförbar med situationen för elever utan funktionsnedsättning. Den bristande tillgängligheten i den fysiska miljön sades ha funnits under hela N.N.s skolgång men i och med att bristande tillgänglighet inte kom att anses som en form av diskriminering förrän år 2015 så är det enbart förhållandet under det senaste året som granskas i domen. Underlåtenheten att åtgärda den bristande tillgängligheten ansågs ha orsakat N.N. obehag, försvårat hans skolgång och utsatt honom för risk för personskada. Vara kommun bestred detta yrkande.

### 5.2 Utveckling av talan

#### 5.2.1 Diskrimineringsombudsmannen

I enlighet med vad som framkommer i diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3 hänvisade DO till andra lagar och regleringar vid bedömningen av vilka krav på tillgänglighet som kan krävas i kommunala grundskolor. DO ansåg exempelvis att Vara kommun inte uppfyllt sina förpliktelser enligt arbetsmiljölagen 3 kap 2 §, där det fastslås att arbetsgivare skall vidta de åtgärder som behövs för att förebygga att en arbetstagare (här innefattas elever)

---

<sup>83</sup> Mål i Skaraborgs tingsrätt, mål nr. 2447-16.

utsätts för ohälsa eller olycksfall. Vidare hänvisades till 6 § i Arbetsmiljöverkets föreskrifter där det stadgas att arbetsplatser, om det behövs, skall vara tillgängliga för personer med funktionsnedsättning samt till de bestämmelser som finns i plan- och bygglagen 8 kap och Boverkets byggregler, föreskrifter och allmänna råd rörande enkelt avhjälpna hinder i anslutning till lokaler dit allmänheten har tillträde.

DO menade vidare att förhållandet mellan N.N. och kommunen varit varaktig, att kommunen haft vetskap om den bristande tillgängligheten under en längre tid samt att kommunens eventuella planer på att lägga ner högstadiet utbildningen inte borde påverka målet.

### **5.2.2 Vara kommun**

Vara kommun hävdade att N.N. inte missgynnats och att de åtgärder som vidtagits på skolan varit skäliga och i stort överensstämmt med författningskraven på tillgänglighet. De avvikelser som funnits i förhållande till Boverkets föreskrifter rörande rullstolsrampernas lutning kunde inte anses försatt N.N. i en sådan situation att han blivit diskriminerad. N.N. har kunnat delta i all undervisning på liknande villkor som övriga elever och skolan har – genom en konstant dialog med N.N. och hans vårdnadshavare – vidtagit de åtgärder som begärts.

Vara kommun förklarade att samtliga lokaler på skolan har behövt renoveras och att kommunfullmäktige avsatt pengar för detta projekt. Fram till år 2016 var dock skolans framtid ovisst då det pågick diskussioner kring hur verksamheten skulle organiseras, och på grund av detta genomfördes inga större renoveringar i de lokaler där N.N. vistades. Av ekonomiska skäl prioriterade Vara kommun i stället att renovera de fastigheter vars framtid fastställdes genom erforderliga politiska beslut. Sedan det beslutats om fortsatt skolverksamhet på skolan vidtogs dock tillgänglighetsåtgärder även i dessa lokaler.

### **5.3 Domskäl**

Rätten inledde med att redogöra för reglerna rörande bevisbördan i diskrimineringslagen 6 kap 3 § och konstaterade att den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier skall visa omständigheter som ger anledning att anta att så är fallet och den svarande sedan måste bevisa motsatsen. Rätten fortsatte därefter med att utreda huruvida N.N. försatts i en situation som är jämförbar med situationen för elever utan funktionsnedsättning.

Rätten menade att N.N. på ett mycket detaljerat och trovärdigt sätt redogjort för den

bristande tillgängligheten på skolan. Han berättade om svårigheterna med att förflytta sig mellan klassrummen, den ständiga oron över att välta med rullstolen på de smala rullstolsramperna och ”klumpen i magen” som gjort det svårt för honom att koncentrera sig på skolarbetet. Dessa berättelser bekräftades även av N.N.s sjukgymnast och genom denna muntliga bevisning fann domstolen det klargjort att N.N.s skolgång påverkats negativt av bristerna i den fysiska miljön. Han ansågs därmed inte ha försatts i en jämförbar situation med elever utan funktionsnedsättning.

Vidare undersökte domstolen huruvida skolan underlåtit att vidta skäligen tillgänglighetsåtgärder för att förbättra den fysiska miljön. Mot bakgrund av den skriftliga bevisning som presenterats under förhandlingen fastslogs att kommunen känt till den bristande tillgängligheten på skolan men att det dröjt över ett år innan dessa brister åtgärdats. Vara kommun förklarade att denna fördröjning berott på osäkerheten kring skolans fortlevnad men rätten menade att denna omständighet inte kunde medföra att kommunens underlåtenhet att vidta skäligen åtgärder kan accepteras. Den fastslog således att Vara kommun underlåtit att vidta de åtgärder man kan kräva av en kommun för att öka tillgängligheten på en grundskola.

I och med att Vara kommun underlåtit att vidta skäligen åtgärder på skolan för att öka tillgängligheten hade N.N. inte försatts i en situation som är jämförbar med elever utan hans funktionsnedsättning och rätten kom därför fram till att han utsatts för diskriminering enligt diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3. Den som utsätts för diskriminering är berättigad diskrimineringsersättning för den kränkning som diskrimineringen inneburit och domstolen övergick därmed till beräkningen av denna ersättning.

Diskrimineringsersättningen skall uppfylla två syften. Den skall utgöra en rimlig kompensation till den som diskriminerats – här beaktas allvaret i överträdelsen – och motverka förekomsten av fortsatt diskriminering i samhället.

Vid beräkningen av diskrimineringsersättningen konstaterade rätten inledningsvis att N.N. utsatts för diskriminering under en längre tid och att denna kränkning skett i en miljö där han – till följd av skolplikten – är skyldig att vistas. Höga krav kan därför ställas på att skolmiljöer anpassas efter personer med funktionsnedsättning. Domstolen påpekade vidare att det här rört sig om ett förhållande mellan en enskild och en kommun och att svaranden både haft de praktiska och ekonomiska förutsättningar som krävs för att åtgärda den bristande tillgängligheten på skolan. Men, å andra sidan, har otillgängligheten i den fysiska miljön inte hindrat N.N. från att ta del av undervisningen utan kränkningen

har i stället bestått i obehag och hans oro inför den bristande tillgängligheten. Vid en samlad bedömning ansåg därför rätten att diskrimineringsersättningen kunde uppskattas till 30 000 kronor, till skillnad från yrkandet om 75 000 kronor.

#### **5.4 Analys av fallet**

Vid avgörandet av vilka tillgänglighetsåtgärder som kan krävas av en verksamhet skall bland annat verksamhetens praktiska och ekonomiska förutsättningar beaktas. I detta fall ansåg rätten att svaranden hade möjlighet att åtgärda bristerna i den fysiska miljön och med tanke på en kommuns maktposition känns detta – att kommunens argument om ett ekonomiskt manöverutrymme inte skall anses vara en godtagbar anledning till att underlåta att vidta skäliga tillgänglighetsåtgärder – rimligt. Om inte en kommun har de ekonomiska förutsättningarna för att underlätta tillvaron för sina invånare, vilken huvudman har det då?

Som tidigare framkommit har omständigheten att ett förhållande skall vara ”varaktigt” lett till viss förvirring. Det är inte klarlagt hur detta begrepp skall användas och i och med att det i detta fall får anses uppenbart att förhållandet mellan N.N. och Vara kommun (skolan) varit långvarigt så har rätten inte haft anledning att diskutera begreppet mer ingående. Rättsläget kommer därför inte klargöras förrän en situation som inte är lika självklar på denna punkt tas upp i domstol och domstolen tvingas ta ställning i frågan. Förhoppningsvis utreds frågan i samband med att DHR:s fall prövas (omständigheterna i fallet har diskuterats under rubrik 1.5.2.)

Vid bedömningen av kränkingsersättningen konstaterar rätten att N.N. kränkts under en längre tid och att kränkningen skett i en miljö där han varit skyldig att vistas. Det är bra att rätten tar hänsyn till skolplikten och finner det särskilt allvarligt då den fysiska miljön i de kommunala grundskolorna är otillgänglig men personligen ser jag en risk med att lägga alltför stor vikt vid denna omständighet.

Rätten har i detta fall slagit fast att det är särskilt viktigt att grundskolor tillgängliggörs för elever med olika funktionsnedsättningar eftersom skolplikt råder inom denna utbildningsform. Till skillnad från den obligatoriska grundskolan är dock gymnasieskolan och universitetet frivilliga och det vore olyckligt om domstolens konstaterande tolkades motsatsvis, det vill säga att lika höga krav inte behöver ställas på dessa utbildningar eftersom den enskilde inte är skyldig att läsa vidare efter avslutad grundskoleutbildning.

Alla eftergymnasiala utbildningar kräver ett engagemang från de deltagande studenterna och för att lyckas med en utbildning måste man lägga ner energi på studierna.

För att orka med detta arbete är det betydelsefullt att omständigheterna runtomkring är gynnsamma. Är utbildningen inte tillgänglig finns risken att studenten med funktionsnedsättning väljer att avsluta sina studier och detta tjänar varken den enskilde individen eller samhället på. Mot bakgrund av detta anser jag därför att liknande krav på tillgänglighet bör ställas på gymnasieskolor och universitet som på grundskolor, trots att de förstnämnda inte är obligatoriska.

Genom detta avgörande förtydligades vid vilka situationer en kommun är skyldig att vidta åtgärder i den fysiska miljön för att elever med funktionsnedsättningar skall kunna delta i undervisningen på liknande villkor som övriga elever. Domen besvarar dock inte alla frågor. Personligen hade jag till exempel önskat att rätten på ett tydligare sätt beskrev vad som var avgörande vid bedömningen av diskrimineringsersättningens storlek. Domstolen valde att utdöma ett betydligt lägre belopp än vad DO yrkat på och frågan är om inte den fastställda diskrimineringsersättningen är för låg för att fungera avskräckande. Frågan om diskrimineringsersättning och andra påföljder vid diskriminering kommer dock behandlas mer ingående under rubrik 7.

Detta fall är av strategiskt värde eftersom det är det första avgörandet rörande bristande tillgänglighet som en form av diskriminering och – trots den lågadiskrimineringsersättningen – måste domen ses som ett steg i rätt riktning i arbetet för ett mer tillgängligt samhälle. Det skall bli spännande att följa den framtida rättsutvecklingen.



## 6 En strategi för funktionshinderspolitiken

### **6.1 Proposition 1999/2000:79 Från patient till medborgare – en nationell handlingsplan för handikappolitiken**

Genom historien har personer med funktionsnedsättningar diskriminerats och utestängts från stora delar av samhället. De har varit beroende av andras välvilja och möjligheterna att utforma ett liv på egna villkor har varit begränsade. Synsättet på personer med funktionsnedsättning har dock förändrats under de senaste decennierna och dagens politik bygger på full delaktighet, jämlikhet och alla människors lika värde. Personer med funktionsnedsättning betraktas idag som medborgare med rättigheter och skyldigheter – inte som vårdobjekt – och man anser inte längre att det är den fysiska, psykiska eller intellektuella funktionsnedsättningen hos den enskilde individen som orsakar problem utan att det är samhället som brister om denne inte kan leva sitt liv på liknande villkor som andra.<sup>84</sup>

Regeringen fastslog i regeringsförklaringen 1999 att de hinder som omöjliggör för personer med funktionsnedsättning att delta fullt ut i samhället skulle rivas. Därefter togs proposition 1999/2000:79, en nationell handlingsplan, fram som en del i arbetet med att uppfylla detta mål. I denna proposition övergick man från att beskriva personer med funktionsnedsättningar som vårdobjekt till att istället framställa funktionshinderspolitiken som en demokratifråga.<sup>85</sup> Förslag till nationella mål för handikappolitiken och till konkreta åtgärder lades fram. Tanken var att handikapperspektivet skulle genomsyra alla samhällssektorer för att skapa ett tillgängligt samhälle och förbättra bemötandet av personer med funktionsnedsättning.<sup>86</sup>

De förslag på åtgärder som presenteras i propositionen har legat till grund för andra utredningar och strategier, bland annat för ”En strategi för genomförandet av funktionshinderspolitiken 2011-2016”.<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> Prop. 1999/2000:79 s. 11.

<sup>85</sup> Myndigheten för delaktighet, ”Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016”, s. 19.

<sup>86</sup> Prop. 1999/2000:79 s. 29.

<sup>87</sup> Socialdepartementet, ”En strategi för funktionshinderspolitiken 2011-2016”, s. 4.

## **6.2 En strategi för genomförandet av funktionshinderspolitiken**

Proposition 1999/2000:79 ligger till grund för ”En strategi för genomförandet av funktionshinderspolitiken 2011-2016”. Syftet med denna strategi var bland annat att tydliggöra politikens inriktning med konkreta mål för sysselsättning, utbildning och ökad social delaktighet. Det utsågs 22 myndigheter, så kallade strategiska myndigheter, som fick i uppdrag att särskilt arbeta för att uppfylla målen. Dessa skulle årligen redovisa det arbete som bedrivits till respektive departement samt till Myndigheten för delaktighet. För att öka effektiviteten i regeringens arbete uppställdes enbart mätbara mål som skulle följas upp i en större utvärdering efter fem år. Uppföljningen skulle göras utifrån de nationella mål som fastslogs i den nationella handlingsplanen för handikappolitiken (Proposition 1999/2000:79), FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning och data som inkommit från myndigheter. Statistiska centralbyrån fick exempelvis i uppdrag att följa upp levnadsförhållandena för personer med funktionsnedsättning.<sup>88</sup>

I ”Strategin för genomförande av funktionshinderspolitiken 2011-2016” behandlas tio politikområden och på varje område uppställs särskilda mål som ett sätt att förtydliga de övergripande funktionshinderpolitiska målen.<sup>89</sup> På utbildningsområdet strävar man efter att varje barn, elev och student skall ges förutsättningar att utveckla sina kunskaper så långt som möjligt, att förskolor och skolor – med utgångspunkt i vad som stadgas i plan- och bygglagen och skollagen – skall förbättra tillgängligheten och att öka kunskaperna om funktionsnedsättningar samt om hur undervisning kan utformas efter den enskildes behov.<sup>90</sup>

## **6.3 Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016**

### **6.3.1 Analys av strategiperioden**

Det har nu gått drygt fem år sedan ”Strategin för genomförandet av funktionshinderspolitiken 2011-2016”, inleddes och 2016 presenterade Myndigheten för delaktighet en samlad utvärdering och analys av hur levnadsvillkoren för personer med funktionsnedsättning utvecklats under strategiperioden. Utvärderingen gjordes i

---

<sup>88</sup> Socialdepartementet, ”En strategi för funktionshinderspolitiken 2011-2016”, s. 6 ff.

<sup>89</sup> Socialdepartementet A.a. s. 4.

<sup>90</sup> Socialdepartementet A.a. s. 22.

förhållande till de mål som uppställts i strategin och i samband med slututvärderingen lämnade myndigheten även förslag till förbättringsåtgärder till regeringen.<sup>91</sup>

### **6.3.2 Osäkerhet i utvärderingen**

Vid granskningen av levnadsvillkoren för personer med funktionsnedsättning har Myndigheten för delaktighet främst använt underlag från Folkhälsomyndighetens nationella folkhälsoenkät ”Hälsa på lika villkor” och SCB:s/Arbetsförmedlingens arbetskraftsundersökning (AKU). Detta – att underlag hämtats från olika statistiska källor – kan ha påverkat resultatet av undersökningen. Det finns till exempel ingen standarddefinition av vad som avses med en person med funktionsnedsättning och i undersökningarna har detta definierats på olika sätt. Folkhälsomyndighetens definition av vad som menas med funktionsnedsättning tycks vara något bredare än SCB:s/Arbetsförmedlingens definition av begreppet, vilket kan ha påverkat urvalet och därmed utfallet.<sup>92</sup>

För att uppgifterna skall vara statistiskt säkerställda krävs att undersökningsgrupperna är tillräckligt stora. Antalet personer med en viss funktionsnedsättning är dock förhållandevis litet och Myndigheten för delaktighet har därför behövt slå ihop data som framkommit under strategiperioden för att få fram tillräckligt stora jämförelsegrupper. Detta har gjort det möjligt att analysera situationen för olika grupper av personer med funktionsnedsättning inom olika områden.<sup>93</sup>

Det skall påpekas att enkätundersökningar likt de som använts vid denna undersökning alltid innebär en viss osäkerhet i och med att det är svårt att få med alla i statistiken. Myndigheten för delaktighet har därför – utöver den individstatistik som Folkhälsomyndigheten och SCB/Arbetsförmedlingen tagit fram – använt sig av de strategiska myndigheternas slutredovisningar och andra relevanta källor för att kunna redovisa en så verklighetstrogen bild som möjlig.

### **6.3.3 Utvärdering inom utbildningsområdet**

I utvärderingen framkommer att utvecklingen mot ett samhälle som är mer anpassat för personer med funktionsnedsättning har gått långsamt. Det har skett positiva förändringar inom områden som kultur, media, IT och transport men på övriga områden, såsom fysisk

---

<sup>91</sup> Myndigheten för delaktighet, ”Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016”, s. 6.

<sup>92</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 22.

<sup>93</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 23.

tillgänglighet och arbetsmarknad, har utvecklingen stått stilla eller endast gått långsamt framåt.<sup>94</sup>

Rätten till utbildning på lika villkor slås fast i FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning. Detta innebär bland annat att konventionsstaterna skall säkerställa allas rätt till högre studier och livslångt lärande. I utvärderingen, som visar statistik från tre olika perioder – 2010-2011, 2012-2013 och 2014-2015 – framkommer att utbildningsnivån bland personer med funktionsnedsättning höjts i Sverige under strategiperioden, men att det fortfarande finns många brister på detta område. Skillnaderna i utbildningsnivån mellan denna grupp och personer utan funktionsnedsättning är fortfarande markant.<sup>95</sup>

Av utvärderingen framkom att 17 % av personerna med funktionsnedsättning hade grundskolan som högsta utbildningsnivå under den sista strategiperioden, 2014-2015. Detta kan jämföras med omkring 10 % av befolkningen i övrigt.<sup>96</sup> Andelen personer med gymnasieskola som högsta utbildningsnivå under samma period var 51 % bland personerna med funktionsnedsättning och 46 % bland personerna utan funktionsnedsättning<sup>97</sup> och andelen personer med eftergymnasial utbildning var 32 % bland den förstnämnda gruppen, jämfört med 44 % bland befolkningen i övrigt.<sup>98</sup> Vidare har konstaterats att utbildningsnivån skiljer sig åt mellan personer med olika typer av funktionsnedsättningar. Lägst andel med eftergymnasial utbildning finns bland personer med rörelsenedsättning, 17 %. Personer med nedsatt syn tillhör den grupp hade störst andel med eftergymnasial utbildning, 34 %. Bland befolkningen i övrigt läste 42 % vidare efter gymnasiet under dessa år.<sup>99</sup>

#### **6.3.4 Elever med funktionsnedsättning trivs sämre i skolan**

Det finns flera anledningar till varför personer med funktionsnedsättningar har en lägre utbildningsnivå än befolkningen i övrigt. En orsak till detta är att elever med funktionsnedsättning trivs sämre i skolan än andra barn och ungdomar. I Barnombudsmannens rapport "Välkommen till verkligheten" från 2015 vittnar elever med särskilda behov om hur de utsatts av kränkande behandling från lärare och assistenter

---

<sup>94</sup> Myndigheten för delaktighet, "Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016", s. 7.

<sup>95</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 28.

<sup>96</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 28.

<sup>97</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 29.

<sup>98</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 30.

<sup>99</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 32.

och till följd av detta utvecklat psykisk ohälsa.<sup>100</sup> Av uppgifter som Folkhälsomyndigheten presenterat framgår även att nära dubbelt så många barn med funktionsnedsättning uppger att de blivit mobbade två till tre gånger i månaden, jämfört med övriga barn i undersökningen.<sup>101</sup>

En annan orsak till varför personer med funktionsnedsättning har en lägre utbildningsnivå än befolkningen i övrigt är att denna grupp upplever skolan som svår. I en utvärdering från strategiperioden 2013-2014 framkommer att 13 % av dessa anser att skolarbetet är för svårt, medan endast 9 % av eleverna utan funktionsnedsättning finner det problematiskt att följa med i undervisningen. Vidare är det fler elever med funktionsnedsättning som upplever att de har för mycket skolarbete och känner stress i vardagen.<sup>102</sup> Mot bakgrund av dessa siffror skulle man kunna förvänta sig att denna grupp fick mer stöttning i skolan, men så tycks inte vara fallet. 80 % av eleverna med funktionsnedsättning anser att lärarna bryr sig och 77 % säger sig kunna lita på sina lärare. Bland eleverna utan funktionsnedsättning är dessa siffror högre, 84 % upplever att lärarna bryr sig och 79 % har förtroende för skolans personal.

### **6.3.5 Bristande tillgänglighet i den fysiska skolmiljön**

Flera studier pekar på att den bristande tillgängligheten i skolmiljöerna är en möjlig orsak till den lägre utbildningsnivån hos personer med funktionsnedsättning. I Handisams rapport ”Barn äger”, som bygger på den kvalitativa studien ”Barn och unga med funktionsnedsättning – en beskrivning av deras vardag” där tjugo barn i åldrarna 7-15 år fått frågor kring hur de upplever sin livssituation utpekas skolan som ett av de fem områden som måste förändras för att situationen för barnen skall förbättras.<sup>103</sup> I rapporten berättar en elev om hur han tvingats krypa in på skoltoaletten eftersom denna varit för liten för rullstolen och såväl barn som föräldrar påpekar att skolpersonalen ofta saknar förståelse för hur den bristande tillgängligheten i den fysiska miljön påverkar eleverna samt att det tar lång tid och krävs mycket ansträngning för att få brister åtgärdade.<sup>104</sup>

---

<sup>100</sup> Barnombudsmannen, ”Välkommen till verkligheten”, s. 53 ff.

<sup>101</sup> Myndigheten för delaktighet, ”Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016”, s. 34.

<sup>102</sup> Myndigheten för delaktighet, A.a. s. 33 f.

<sup>103</sup> Handisam, ”Barn äger”, 2014, s. 5.

<sup>104</sup> Handisam, A.a. s. 13.

### 6.3.6 Huvudmän brister i arbetet för en tillgänglig skolmiljö

I den statistik som Skolverket sammanställt efter att ha inventerat den fysiska tillgängligheten på grund- och gymnasieskolor framkommer att många utbildningar är mycket svårtillgängliga för personer med rörelsenedsättningar.<sup>105</sup> Denna inventering genomfördes 2008 och under de senaste åren har frågor rörande bristande tillgänglighet kommit att uppmärksammas alltmer. Nyare undersökningar visar dock att det fortfarande finns mycket att förbättra på detta område. Såväl kommunala som fristående huvudmän brister i arbetet med att öka den fysiska tillgängligheten i skolorna.<sup>106</sup>

I den kommunuppföljning från 2016 som Myndigheten för delaktighet sammanställt framgår att endast hälften av landets kommuner har styrdokument som innehåller strategier för ökad tillgänglighet och delaktighet för elever med funktionsnedsättning i grundskolan och knappt två av tre kommuner avsätter medel för att förbättra tillgängligheten på de kommunala grundskolorna eller ställer krav på tillgänglighet vid upphandlingar som berör skolan, till exempel vid upphandling av skolskjuts och skolmaterial. I kommunuppföljningen rapporteras även att enbart ett fåtal kommuner erbjuder sina politiker och tjänstemän utbildning i syfte att öka kompetensen kring tillgänglighet och delaktighet inom utbildningsväsendet. Kunskapsbrist rörande dessa frågor råder därför på området.<sup>107</sup>

Sedan 2010 har Humana, ett nordiskt omsorgsföretag som erbjuder tjänster inom personlig assistans, individ- och familjeomsorg, LSS och äldreomsorg, kartlagt Sveriges tillgänglighetsarbete. Årligen har en digital enkät skickats till landets kommuner och företaget har härigenom kunnat överblicka hur dessa arbetar med tillgänglighetsfrågor i olika avseenden. Den första undersökningen av tillgängligheten i den fysiska miljön genomfördes för sju år sedan men trots att frågor av dessa slag kommit att belysas alltmer visar årets rapport att mycket arbete kvarstår innan personer med funktionsnedsättning kan röra sig i samhället på liknande villkor som befolkningen i övrigt. I likhet med vad som presenterats i andra rapporter, exempelvis den ovan nämnda rapporten från Skolverket, framgår även av de uppgifter som Humana tagit fram att det råder brister i tillgänglighetsarbetet inom flertalet kommuner och att många åtgärder för ökad tillgänglighet uteblivit.<sup>108</sup>

---

<sup>105</sup> Skolverket, "Tillgänglighet till skolans lokaler och valfrihet för elever med funktionsnedsättning", s. 4.

<sup>106</sup> Myndigheten för delaktighet, "Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016", s. 36.

<sup>107</sup> Myndigheten för delaktighet, "Kommunuppföljning 2016", s. 22.

<sup>108</sup> Humana, "Tillgänglighetsbarometern 2017", s. 2.

Av Humanas enkätundersökning, som besvarades av 230 av landets 290 kommuner vilket ger en svarsfrekvens på 80 %, <sup>109</sup> framgår att endast 15 % av kommunerna har tillgänglighetsanpassat de kommunala skolgårdarna och nästan hälften av kommunerna uppger att det inte finns någon skriftlig plan för att göra detta. <sup>110</sup> Detta kan jämföras med den storsatsning som gjorts för att tillgänglighetsanpassa badhus och idrottsanläggningar. Närmare hälften av landets kommuner uppger att mellan 75 % och 100 % av dessa lokaler är tillgänglighetsanpassade och därmed användbara för alla. Endast 1,1 % av kommunerna saknar tillgängliga anläggningar. <sup>111</sup>

Det är glädjande att tillgänglighetsfrågan blivit mer standardiserad gällande idrottsanläggningar och badhus och att fler kommuner satsar på att tillgänglighetsanpassa dessa lokaler. Tillgänglighetsarbetet har dock inte kommit lika långt inom utbildningsområdet och detta kan komma att påverka såväl den enskilde som samhället i stort.

## **6.4 Utbildningens betydelse för den enskilda individen**

I Folkhälsomyndighetens rapport ”Utbildningsnivå och hälsa – hur hänger de ihop?” framgår att hälsa, livsvillkor, levnadsvanor och andra förhållanden som påverkar hälsan förbättras gradvis med stigande utbildningsnivå. Utan att närmare granska alla de positiva effekter som en högre utbildning medför kan här konstateras att högutbildade personer har en säkrare ekonomi, en mer aktiv fritid, mer förtroende för olika samhällsinstitutioner samt en bättre psykisk och fysisk hälsa. Risken att högutbildade individer dör i förtid är dessutom lägre än bland personer med lägre utbildningsnivå. <sup>112</sup>

Den svenska jämlikhetssynen bygger på alla människors lika värde och för att uppnå jämlikhet i levnadsvillkoren måste personer med funktionsnedsättning få de förutsättningar som krävs för att de skall kunna leva så normala liv som möjligt. Mot bakgrund av alla människors lika värde och det tydliga sambandet mellan en persons utbildningsnivå och dennes hälsa är det viktigt att personer med funktionsnedsättningar ges möjlighet till utbildning på liknande villkor som personer utan funktionsnedsättning. <sup>113</sup>

---

<sup>109</sup> Humana, ”Tillgänglighetsbarometern 2017”, s. 5.

<sup>110</sup> Humana, A.a. s. 13.

<sup>111</sup> Humana, A.a. s. 22.

<sup>112</sup> Folkhälsomyndigheten, ”Utbildningsnivå och hälsa – hur hänger de ihop?”, s. 3, 2015.

<sup>113</sup> Prop. 1999/2000:79 s. 25 f.

## **6.5 Utbildningens betydelse för samhället i stort**

### **6.5.1 Mångfald är viktigt för demokratin**

Det är viktigt att människor med olika bakgrund och erfarenheter möts. Genom sådana möten ökar förutsättningarna för olika perspektiv, vilket i sin tur leder till att underlaget för politiska beslut blir mer fullständigt. En offentlig sektor vars anställdas bakgrund speglar befolkningens sammansättning ger ökad legitimitet och är mer demokratisk än om den endast representeras av en samhällsgrupp. Jag vill här påpeka att andelen personer i samhället med funktionsnedsättning ökat under de senaste åren. Detta beror främst på att befolkningen blir äldre samt att läkarvården förbättras. Idag räddas alltfler människor till livet efter svåra olyckor och sjukdomar – men ofta med funktionsnedsättningar som följd – och i och med att andelen personer med funktionsnedsättning stadigt ökar torde demokratin ta ytterligare skada av att denna grupp underrepresenteras.<sup>114</sup> En förutsättning för att samhällets olika positioner skall fyllas av människor från olika samhällsgrupper är dock att alla ges möjlighet till utbildning på liknande villkor.<sup>115</sup> För en rullstolsburen person kan ett trappsteg vara lika utestängande som en låst dörr.

### **6.5.2 Lågutbildade får det allt tuffare på arbetsmarknaden**

Arbetsmarknaden har under de senaste åren försämrats till de lågutbildades nackdel. De främsta förklaringarna till denna utveckling är att kvalifikationskraven ökat och att fler personer med gymnasieutbildning konkurrerar om de arbeten som formellt inte kräver gymnasieutbildning. Dessutom har den tekniska utvecklingen lett till att många av de arbetsuppgifter som tidigare utfördes av människor idag görs av maskiner.<sup>116</sup> Mot bakgrund av detta och vetenskapen om att ett arbete i flera avseenden är en förutsättning för god hälsa så borde det vara av yttersta vikt att alla erbjuds utbildning på lika villkor och härigenom en större chans till ett framtida arbete.

### **6.5.3 Bristande tillgänglighet blir kostsamt i längden**

För att Sverige skall klara sig i den internationella konkurrensen är det viktigt att alla resurser tas till vara. I dagsläget finns det dock många hinder, såsom otillgänglig utbildning, som försvårar för personer med funktionsnedsättning att få tillträde till

---

<sup>114</sup> Prop. 1999/2000:79 s. 25.

<sup>115</sup> A. prop. s. 25 f.

<sup>116</sup> Folkhälsomyndigheten, ”Utbildningsnivå och hälsa – hur hänger de ihop?”, s. 2.



arbetsmarknaden. Viktiga resurser kommer därför inte till nytta och detta är mycket ofördelaktigt ur ett samhällsekonomiskt perspektiv. Mot beaktande av kostnaden med en viss anpassningsåtgärd jämfört med nyttan så skulle svensk ekonomi alltså gynnas om samhället blev så tillgängligt att alla gavs möjlighet att på sina egna villkor bidra till produktion och tillväxt.<sup>117</sup>

---

<sup>117</sup> Prop. 1999/2000:79 s. 25.

## 7 Diskrimineringsersättning

### 7.1 Inledning

Den sanktion som lagstiftaren valt för att upprätthålla diskrimineringsförbudet är ersättning, så kallad diskrimineringsersättning. Det viktiga med en sådan sanktion är att ersättningsnivån sätts så hög så att den får en avskräckande effekt. Med hjälp av två rättsfall<sup>118</sup>, där frågor rörande diskrimineringsersättning diskuteras mer ingående, kommer jag nedan presentera reglerna kring diskrimineringsersättningen och föra ett resonemang kring huruvida dessa är tillräckligt effektiva.

### 7.2 Diskrimineringsersättningens bakgrund

De lagar som tidigare gällde på diskrimineringsområdet sanktionerades via skadestånd. I samband med diskrimineringslagens tillkomst togs dock kopplingen till dessa skadestandsregler bort och äldre rättsfall är därför inte vägledande för ersättningsnivån.<sup>119</sup> Vid bedömningen av diskrimineringsersättning kan man inte heller göra direkta jämförelser med de ersättningsnivåer som tillämpas vid kränkingsersättning i brottmål. I brottmål får gärningsmannen ett straff – till exempel ett fängelsestraff – som skall motverka fortsatt brottslighet, men i diskrimineringsfall tillgodoses den preventiva funktionen endast av diskrimineringsersättningen. Denna ersättning – som har såväl ett kompensande som ett preventivt syfte – bör därför vara högre än kränkingsersättningen.<sup>120</sup>

### 7.3 Diskrimineringsersättningens syften

Alla människors lika värde och allas rätt att bli behandlade som individer på lika villkor tillhör grundprinciperna i ett demokratiskt samhälle. Mot bakgrund av detta har regeringen poängterat vikten av kraftfulla och avskräckande påföljder vid diskriminering och i enlighet med diskrimineringslagen 5 kap 1 § skall den som utsatt någon för diskriminering utbetala diskrimineringsersättning.<sup>121</sup> Denna består av två delar. Den ena delen skall kompensera den kränkning som den enskilde individen utsatts för och den

---

<sup>118</sup> NJA 2014 s. 499 I och NJA 2014 s. 499 II.

<sup>119</sup> Prop.2007/08:95 s. 391.

<sup>120</sup> A. prop. s. 392.

<sup>121</sup> A. prop. s. 390.

andra delen skall motverka fortsatt diskriminering. Finns särskilda skäl kan ersättningen enligt 5 kap 1 § st. 3 helt eller delvis sättas ner.

### **7.3.1 Diskrimineringsersättningens kompenserande syfte**

Vid beräkningen av en diskrimineringsersättning skall hänsyn tas till allvaret i den överträdelse som skett, en bedömning som inte är helt okomplicerad eftersom många omständigheter skall beaktas. Domstolen skall bland annat se till överträdelsens art och omfattning, vari den diskriminerades intresse av att reglerna upprätthålls och dennes personliga upplevelse av kränkningen är av betydelse.<sup>122</sup> I NJA 2014 s. 499 I – där DO yrkat att Högsta domstolen skulle förpliktiga Veolia Transport Sverige, som bland annat bedriver busstrafik, att utbetala 100 000 kronor i diskrimineringsersättning sedan en av företagets busschaufförer trakasserat två resenärer med annan etnisk och religiös bakgrund – framgår dock att den enskilda individens subjektiva upplevelse inte är avgörande vid fastställande av ersättning.

Ersättningens syfte är först och främst att försätta den skadelidande i samma läge som om den skadegörande handlingen inte hade inträffat. När det rör sig om skador på ting är det tämligen lätt att fastställa vilken ersättning som är rimlig, men när det i stället handlar om ideell skada försvåras bedömningen. En given utgångspunkt är att ersättningen måste stå i proportion till skadan, d.v.s. kränkningens allvar, och för att harmonisera ersättningsnivåerna vid likartade diskrimineringsituationer måste värderingen relateras till normerande ersättningsnivåer. Dessa ersättningsnivåer, som är återhållsamma i svensk rätt, kan därefter höjas eller sänkas beroende på omständigheterna i den enskilda situationen.<sup>123</sup>

När rätten skall bedöma en kränkningens allvar tar den inte hänsyn till vad den enskilde faktiskt känt utan vad en fiktiv person i motsvarande situation haft anledning att uppleva. Rätten skall beakta de värderingar som råder i samhället vid denna bedömning av kränkningens allvar. För att fastställa en lämplig diskrimineringsersättning måste dock viss hänsyn tas till omständigheterna i det enskilda fallet och eftersom diskrimineringsfallen i mångt och mycket liknar den typ av kränkningar som förekommer inom skadeståndsrätten så hämtas ledning för denna bedömning från detta rättsområde, se skadeståndslagen 2 kap 3 §.<sup>124</sup> Detta innebär att diskrimineringsersättningen blir högre

---

<sup>122</sup> Prop. 2007/08:95 s. 398.

<sup>123</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 23.

<sup>124</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 28.

då den drabbade diskriminerats offentligt eller om lagöverträdelsen på annat sätt väckt allmän uppmärksamhet. En annan försvårande omständighet kan vara att lagöverträdelsen tagit sig skändliga uttryck eller om åsidosättandet av lagen haft stora konsekvenser för den som diskriminerats, exempelvis om denne förlorat ett arbete, en bostad eller en möjlighet till utbildning.<sup>125</sup>

Rätten har även möjlighet att sätta ner en diskrimineringsersättning, vilket exempelvis kan ske om den diskriminerande parten utfört den kränkande handlingen utan att inse att denne begått en lagöverträdelse. Till skillnad från omständigheterna i NJA 2014 s. 499 I (diskriminering på buss) – där det står klart att busschauffören agerat i syfte att kränka de två bussresenärerna – så föreligger förmildrande omständigheter i NJA 2014 s. 499 II. I detta mål har DO yrkat att Stockholms läns landsting skall utbetala diskrimineringsersättning till UP sedan hon, på grund av sin sexuella läggning, blivit nekad en tid för utredning på vårdcentralen inför en eventuell donatorinsemination. Hon blev i stället hänvisad till SÖSAM, en särskild sex- och samlevnadsklinik vid Södersjukhuset som fokuserar särskilt på frågor rörande homosexuella kvinnor. Rätten konstaterade att UP missgynnats eftersom det inte funnits några sakliga skäl till varför hon, till skillnad från heterosexuella kvinnor, inte fått boka tid hos vårdcentralen och att hon därför blivit diskriminerad. Denna särbehandling har dock inte grundat sig på ringaktning utan på välvilja (SÖSAM har specialkompetens vad gäller lesbiska par) och mot bakgrund av detta klassades diskrimineringen som lindrig.<sup>126</sup>

Det är även av betydelse hur den diskriminerande parten agerat i samband med den diskriminerande handlingen. Ersättningen kan exempelvis sänkas om den som kränkt någon annan gett en uppriktig ursäkt i anslutning till händelsen. I fallet ovan (diskriminering på buss) förelåg inga förmildrande omständigheter. Visserligen mottog det kränkta paret en ursäkt från bussbolaget vid ett senare tillfälle, men i och med att gärningen var fullbordad vid denna tidpunkt så saknade denna betydelse vid bedömningen av den kompenserande ersättningsdelen.<sup>127</sup> Efterföljande ursäkter likt denna kan dock få betydelse vid fastställande av preventionspåslag.<sup>128</sup>

---

<sup>125</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 30.

<sup>126</sup> NJA 2014 s. 499 II punkt 15.

<sup>127</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 46.

<sup>128</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt. 32.

### 7.3.2 Diskrimineringsersättningens preventiva syfte

Till skillnad från fastställandet av diskrimineringsersättningens kompenserande del, där vägledning hämtas från bestämmelserna rörande ideell ersättning avseende kränkningar inom skadeståndslagen, uppställs inga riktlinjer för bedömningen av ersättningens allmänpreventiva funktion i denna lag. Preventionspåslaget kan liknas vid ett straff och diskrimineringsersättningen rymmer således överväganden som avviker från allmänna skadeståndsrättsliga principer.<sup>129</sup>

Preventionspåslaget får inte bli så stort att upprättelseersättningen framstår som oväsentlig och en riktpunkt är därför att den preventiva delen skall vara lika stor som den kompenserande delen. Diskrimineringsersättningen kommer således bli högre än ersättningen för andra likvärdiga kränkningar utan att kontakten med den allmänna ersättningsnivån inom skadeståndsrätten går förlorad. Detta – att upprättelseersättningen är avgörande vid bedömningen av den preventiva ersättningens storlek – rimmar dessutom väl med bestämmelsen att det är kränkningens allvar som skall vara avgörande.<sup>130</sup>

I likhet med vad som gäller för upprättelseersättningen så kan även preventionspåslaget justeras uppåt eller neråt beroende på omständigheterna. Utrymmet för att höja den allmänpreventiva ersättningen är ganska stort. I de situationer då försvårade omständigheter råder kan ersättningen komma att fördubblas och i allvarliga diskrimineringsfall kan ytterligare en höjning bli aktuell. En höjning av preventionspåslaget kan komma i fråga då den diskriminerande parten, eller någon som denne velat gynna, dragit fördel av diskrimineringen eller då lagöverträdelsen ägt rum vid upprepade tillfällen. Vidare skall hänsyn även tas till den diskriminerande partens ekonomiska situation och förhållandet mellan parterna. Utgör den diskriminerande parten ett stort företag behöver ersättningen sättas högre för att den avskräckande effekten skall uppnås än för mindre företag. En höjning av preventionspåslaget är även motiverat då den som diskriminerat innehar en särskild befattning och det finns skäl att förvänta sig en särskild omsorg från denne.<sup>131</sup>

I och med att diskrimineringsersättningen måste sättas högre än den ersättning som exempelvis utgår inom skadeståndsrätten för att den skadelidande skall få en rimlig upprättelse så bör en justering neråt endast ske i undantagsfall. En omständighet som

---

<sup>129</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 33.

<sup>130</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 35.

<sup>131</sup> Prop. 2007/08:95 s. 399.

skulle kunna motivera en sänkning är om den diskriminerande handlingen utförts av tanklöshet. Det har också en viss betydelse om den diskriminerande parten i efterhand gett den drabbade parten en uppriktig ursäkt eller på annat sätt försökt ställa till rätta diskrimineringens skadeverkningar. Här skall dock poängteras att syftet med preventionspåslaget är att förebygga fortsatt diskriminering och att en uppriktig ursäkt från den diskriminerande parten inte räcker för att uppfylla detta. En sådan ursäkt bör således inte medföra en sänkning av diskrimineringsersättningen utan skall endast utgöra skäl för att avstå från en höjning av preventionspåslaget.<sup>132</sup>

I NJA 2014 s. 499 II (diskriminering på vårdcentral) kom domstolen fram till att diskrimineringen var att betrakta som lindrig och i enlighet med diskrimineringslagen 5 kap 1 § kan diskrimineringsersättningen sättas ner helt eller delvis vid sådana situationer. Även vid diskrimineringssituationer av mindre allvarlig karaktär måste dock de olägenheter som diskrimineringen fört med sig undanröjas och lämpliga åtgärder vidtas för att undvika upprepningar. I målet med vårdcentralen framfördes en uppriktig ursäkt till de diskriminerade kvinnorna och i och med detta undanröjdes den olägenhet som särbehandlingen inneburit. Landstinget gjorde dock inte gällande att några åtgärder vidtagits för att undvika upprepningar och rätten ansåg därför att UP var berättigad diskrimineringsersättning. Även i lindriga diskrimineringssituationer krävs alltså mer än en uppriktig ursäkt för att den diskriminerande parten skall frias från att behöva utbetala diskrimineringsersättning.<sup>133</sup>

## **7.4 Överklagande av Skaraborgs tingsrätts dom den 24 maj 2017**

### **7.4.1 Diskrimineringsombudsmannen överklagar Tingsrättens beslut**

I det fall som tidigare behandlats i denna framställning – mål i Skaraborgs tingsrätt, mål nr. T 2447-16 rörande bristande tillgänglighet – vann DO sakfrågan. Domstolen valde dock att sänka den diskrimineringsersättning som yrkats – från 75 000 kronor till 30 000 kronor – och DO har därför överklagat domen.<sup>134</sup> Överklagandet bygger på att N.N. omfattas av skolplikten och till följd av det närvarokrav som detta innebär har han skäl att förvänta sig en mer långtgående omsorg från kommunens sida. Vidare poängteras att kommunen under en längre tid varit medveten om bristerna i tillgängligheten och att N.N. vid flertalet tillfällen varit nära att komma till skada på grund av dessa. Vara kommun har

---

<sup>132</sup> NJA 2014 s. 499 I punkt 38.

<sup>133</sup> NJA 2014 s. 499 II punkt 27.

<sup>134</sup> Överklagan av diskrimineringsersättning Skaraborg tingsrätt.

angivit ekonomiska skäl för sin underlåtenhet att agera, men DO menar att kommunen haft både de ekonomiska och praktiska förutsättningar som krävs för att åtgärda bristerna.

#### 7.4.2 Synpunkter på överklagandet

DO vann visserligen i sak, men för att motverka diskriminering och göra samhället mer tillgängligt krävs att den part som brutit mot förbudet avskräcks från att göra det på nytt. Det kan bli kostsamt att tillgängliggöra fysiska miljöer och för att minska risken för att kommuner och andra aktörer finner det ekonomiskt fördelaktigt att underlåta att vidta de tillgänglighetsåtgärder som krävs måste preventionspåslaget sättas högt.<sup>135</sup> Här skall nämnas att regeringen i förarbetena till diskrimineringslagen särskilt nämnt att diskrimineringsersättningen skall motverka sådan diskriminering som har sin grund i rent företagsekonomiska överväganden. Ingen skall tjäna på att diskriminera en viss grupp.<sup>136</sup>

Domstolen har inte gett någon egentlig förklaring till sitt beslut om ersättningsnivå. I domskälen konstaterar den dock att N.N. diskriminerats under en längre tid men att han, trots detta, kunnat ta del av all undervisning. Kränkningen har därför begränsats till den oro han känt inför bristerna i den fysiska miljön.<sup>137</sup> Möjligtvis är detta – att han faktiskt fått sin utbildning och att kränkningen endast resulterat i olustkänslor – en bidragande faktor till sänkningen av yrkad ersättning.

Jag frågar mig huruvida Tingsrätten beaktat de omständigheter som skall kunna leda till en högre diskrimineringsersättning enligt avgörandet NJA 2014 s. 499 I (diskriminering på buss). I detta mål konstaterar domstolen att preventionspåslaget kan justeras uppåt om den part som utfört den diskriminerande handlingen innehar en viss ställning och det finns skäl att förvänta sig en särskild omsorg ifrån denne. I detta mål föreligger en sådan situation. Vidare har det i förarbeten framkommit att diskrimineringsersättningen skall sättas så högt att en part inte tjänar på den lagöverskridande handlingen. Genom att sätta ner diskrimineringsersättningen i detta fall torde rätten därför gå emot lagstiftarens intentioner.

Eftersom det här är fråga om ett pionjärfall hade ett mer utförligt resonemang kring ersättningsnivån varit på sin plats. Som framgått ovan av utredningen om diskrimineringsersättning, så ger förarbeten och rättspraxis många ingångsvinklar åt ett

---

<sup>135</sup> Överklagan av diskrimineringsersättning Skaraborg tingsrätt s. 2

<sup>136</sup> Prop. 2007/08:05 s. 391.

<sup>137</sup> Dom i Skaraborgs tingsrätt, Mål nr. T – 2447-16 s. 15.

sådant resonemang. För att rättsläget skall förtydligas hoppas jag att målet i slutändan kommer prövas i HD.



## 8 Förslag till förbättringar

### 8.1 Inledning

Skall diskrimineringsförbudet bli en realitet är det nödvändigt att konsekvenserna för den som bryter mot det blir kännbara. En snabb utveckling av rättspraxis vore här av värde. Aktörerna skulle då få klart för sig vilka kostnader bristande tillgänglighet för med sig. Det skall noteras att en uppsats skulle kunna skrivas enbart rörande dessa frågor, men med hänvisning till mitt syfte och dess avgränsningar kommer ämnet enbart beröras översiktligt.

### 8.2 Aktiva åtgärder

Diskrimineringslagen kap 3 tar upp aktiva åtgärder. Tanken är att diskrimineringsförbuden skall motverka diskriminerande handlingar i konkreta fall och de aktiva åtgärderna skall verka pådrivande och mana till förändring på en generell nivå.<sup>138</sup>

Sedan den 1 januari 2017 skall arbetet med aktiva åtgärder inom arbetslivet och utbildningsområdet omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, däribland funktionsnedsättning. Dessutom har begreppet ”aktiva åtgärder” preciserats och i diskrimineringslagen 3 kap. 2 § framkommer att arbetsgivare och utbildningsanordnare skall följa fyra steg i arbetet mot diskriminering: de skall undersöka, analysera, åtgärda och följa upp. Det räcker således inte med att ta fram en plan för hur det förebyggande arbetet skall bedrivas utan resultatet av de planerade åtgärderna skall kontinuerligt analyseras.<sup>139</sup>

DO bedriver tillsyn, det vill säga kontrollerar att verksamheter följer bestämmelserna i diskrimineringslagen. Myndigheten får förelägga en verksamhet som inte följer lagen att fullgöra sina förpliktelser och enligt diskrimineringslagen 3 kap. 5 § skall ett sådant föreläggande förenas med vite. Det är dock inte DO som beslutar om vite, utan måste vända sig till Nämnden mot diskriminering, en statlig myndighet bestående av tretton ledamöter, och göra en s.k. vitesframställan.<sup>140</sup>

DO kan alltså förpliktiga en verksamhet att fullgöra de krav lagen uppställer, men i diskrimineringslagen kap 2 – rörande förbud mot diskriminering och repressalier – finns

---

<sup>138</sup> Prop. 2015/16:135 s. 26.

<sup>139</sup> A. prop. s. 38.

<sup>140</sup> A. prop. s. 74.

ingen liknande möjlighet. Detta innebär att en verksamhet som dömts för diskriminering i form av bristande tillgänglighet inte kan förpliktigas att vidta de åtgärder som behövs för att motverka framtida diskriminering. Man torde således kunna hävda att verksamheten härmed har möjlighet att ”köpa sig fri” från ansvar.

### **8.3 Vite eller diskrimineringsersättning?**

I fall likt målet i Skaraborgs tingsrätt, mål nr. T 2447-16 – där Vara kommun underlåtit att göra skolmiljön tillgänglig för en rullstolsburen elev – hade det varit fördelaktigt om domstolen haft rätt att förpliktiga kommunen att åtgärda de brister som föranlett den diskriminerande situationen. Jag tror inte att en sådan möjlighet skulle innebära en alltför stor omorganisation utan föreslår att Nämnden mot diskriminering även ges ansvar för att se till att beslut om skäliga åtgärder fullföljs. Här skall påpekas att sådana vitesförelägganden torde passa bäst vid diskriminering i form av bristande tillgänglighet i den fysiska miljön. I sådana situationer finns det nämligen något konkret, såsom en tröskel eller en rullstolsramp, att åtgärda, medan det i andra sammanhang, till exempel då det rör sig om diskriminering i form av trakasserier, inte är möjligt att i efterhand åtgärda det som orsakat diskrimineringen. Ett förslag är därför att vitesföreläggande endast kan göras gällande vid diskriminering i form av bristande tillgänglighet i den fysiska miljön.

Ett annat sätt att motverka diskriminering är att höja diskrimineringsersättningen. Som framgått av fallet ovan (NJA 2014 s. 499 II), där en kvinna i gott uppsåt hänvisats till en särskild sex- och samlevnadsklinik som specialiserat sig på frågor rörande homosexualitet, sker dock långt ifrån all diskriminering med ont uppsåt. En sådan typ av omedveten diskriminering kan knappast förhindras genom höjd ersättning. I de fall där den diskriminerande parten inte inser att denne begått en lagstridig handling så torde därför en bestämmelse om vitesföreläggande vara mer lämplig än en högre diskrimineringsersättning. Det är visserligen viktigt att den som utsatts för diskriminering får upprättelse och möjligheten till ersättning måste därför vara kvar men den aktör som omedvetet eller på grund av välvilja gjort fel bör få chansen att rätta till misstaget innan en alltför stor ersättning döms ut. I stället för att höja diskrimineringsersättningen anser jag således att det i diskrimineringslagen 2 kap borde införas en vitesbestämmelse som ger domstolen rätt att kräva att en verksamhet åtgärdar de aktuella bristerna i tillgängligheten och – om detta inte sker – döma ut vite.

## 8.4 Strängare krav på upphandling

Arbetet för tillgänglighet måste bedrivas på olika plan och särskilt viktigt är det att större samhällsaktörer tar sitt ansvar i denna utveckling. Alla medborgare gynnas av en bättre funktion och utformning av samhälleliga tjänster och det är bland annat därför som krav på tillgänglighet måste ställas vid offentlig upphandling. Systemet med offentlig upphandling är dock komplicerat – upphandlingsregelverket består av fyra lagar och vilken lag som är relevant beror på vilken typ av verksamhet upphandlingen avser – och kraven på anpassningsåtgärder gäller inte i alla situationer. Härnedan presenteras därför förslag på förändringar i Lagen om offentlig upphandling – den lag som oftast tillämpas – som skulle leda till ökad tillgänglighet i samhället.

### 8.4.1 Lagen om offentlig upphandling

Lagen om offentlig upphandling, som trädde i kraft den 1 januari 2017 och bygger på det Europeiska upphandlingsdirektivet, nedan kallat LOU-direktivet<sup>141</sup>, skall tillämpas vid upphandlingar som vidtas i syfte att anskaffa varor, tjänster eller byggtreprenader genom tilldelning av kontrakt.

På uppdrag av EU-kommissionen tog de Europeiska standardiseringsorganen ETSI<sup>142</sup>, CEN<sup>143</sup> och CENELECE<sup>144</sup> fram en gemensam Europeisk standard för krav på tillgänglighet vid offentlig upphandling av IT-varor och tjänster, EN 301549. Det är denna standard som ligger till grund för LOU-direktivet, som gäller i samtliga medlemsstater.

I och med direktivets tillkomst har bland annat kravet på tillgänglighet fått en tydligare formulering. I lagen om offentlig upphandling 9 kap 2 § fastslås att ”när det som skall anskaffas ska användas av fysiska personer ska de tekniska specifikationerna bestämmas med beaktande av samtliga användares behov, däribland tillgängligheten för personer med funktionsnedsättning”. Till skillnad från tidigare, då skrivningen endast innehöll ett ”bör-krav”, är alltså den upphandlande myndigheten idag skyldig att ställa krav på

---

<sup>141</sup> Europarlamentets och Rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG.

<sup>142</sup> ETSI står för European Telecommunications Standards Institute och denna organisation framställer standarder för telekommunikation.

<sup>143</sup> CEN står för European Committee for Standardization och denna organisation arbetar med standardisering inom luft- och rymdfart, kemi, energi, hälsa, maskinlära, service samt säkerhet och försvar.

<sup>144</sup> CENELECE står för European Committee Electrotechnical Standardization och denna organisation arbetar med standardisering inom elområdet.

tillgänglighet. Mot bakgrund av att det som upphandlas många gånger används av alla kategorier av människor är denna bestämmelse välbehövlig.<sup>145</sup>

Även om de nya upphandlingslagarna är strängare innebär detta emellertid inte att den upphandlande myndigheten måste ställa krav på tillgänglighet i alla sammanhang. I lagen om offentlig upphandling 9 kap 2 § framgår att undantag får göras om det finns ”särskilda skäl”. Detta undantag överensstämmer med den möjlighet att bortse från tillgänglighetsaspekten som ges i LOU-direktivet artikel 42.1 fjärde stycket. Här framkommer att tillgängligheten skall beaktas vid offentliga upphandlingar, utom i ”vederbörligen motiverade fall”. Det framgår dock inte i direktivet vad som menas med detta begrepp, men i propositionen till lagen framgår att den upphandlande myndigheten kan bortse från kravet på tillgänglighet om det redan från början står klart att det som skall upphandlas inte kommer användas av personer med funktionsnedsättning. Det är den part som bortsett från kravet på tillgänglighet som måste bevisa att undantagsbestämmelsen är användbar i det enskilda fallet, det vill säga ”särskilda skäl” föreligger.<sup>146</sup>

Ett annat undantag från kravet på tillgänglighet vid offentlig upphandling är om det beräknade värdet av en offentlig upphandling understiger det s.k. tröskelvärde som gäller enligt 5 kap 1 §. I så fall skall i stället bestämmelserna i 19 kap användas. I detta kapitel finns regler rörande direktupphandling, det vill säga offentliga upphandlingar utan krav på viss form.

En direktupphandling genomförs vanligtvis då upphandlingens värde understiger det bestämda tröskelvärdet men – i enlighet med lagen om offentlig upphandling 6 kap 12 – 19 §§ - kan bestämmelserna i kap 19 även bli gällande i vissa andra situationer. Det kan till exempel handla om att den upphandlande myndigheten genomfört ett öppet förfarande men inte fått in några lämpliga anbud, att det som skall upphandlas på grund av konstnärliga eller tekniska skäl endast tillhandahålls av en viss leverantör eller att situationen är brådskande.<sup>147</sup> Enligt lagen om offentlig upphandling 19 kap 7 § st. 3 får en direktupphandling även ske om det finns synnerliga skäl till detta, till exempel om den upphandlande myndigheten genom en direktupphandling kan göra ett extra förmånligt

---

<sup>145</sup> Funka, ”Nya upphandlingskrav för tillgänglighet”, <http://www.funka.com/design-for-alla/tillganglighet/nya-upphandlingskrav-for-tillganglighet-2017/>

<sup>146</sup> Prop. 2015/16:195 s. 1042.

<sup>147</sup> Se lagen om offentlig upphandling 6 kap 12-19 §§ för en mer uttömmande lista på situationer som förhandlingar som inte kräver föregående annonsering.

köp. Vad som utgör synnerliga skäl kan variera mellan olika fall.<sup>148</sup>

Vid direktupphandlingar föreligger inte lika stränga formkrav och den främsta fördelen med sådana upphandlingsförfaranden är att de går betydligt fortare än andra. Nackdelen med direktupphandlingarna är dock att den upphandlande myndigheten tillåts bortse från vissa viktiga bestämmelser. I lagen om offentlig upphandling 19 kap 2 § listas vilka bestämmelser som skall tillämpas vid direktupphandlingar och på denna lista finns inte kravet på tillgänglighet enligt 9 kap 2 § med. De nya reglerna gäller således endast på offentliga upphandlingar över tröskelvärdena.

Den upphandlande myndigheten får själv avgöra vilka krav som skall ställas på inköp av lägre belopp och anbudsgivarens lämplighet granskas sedan utifrån dessa s.k. kvalificeringskrav. Min förhoppning är därför att reglerna rörande tillgänglighet beaktas även vid mindre upphandlingar och inköp och att dessa regler blir normerande.

Det torde inte råda några tvivel om att alla grupper gynnas av ett mer tillgängligt samhälle och mot bakgrund av detta ställer jag mig frågande till varför olika krav tillåts vid offentliga upphandlingar. De presumtiva användarna är desamma oavsett priset på det som skall köpas in och det vore därför rimligt om kravet på tillgänglighet gällde vid alla slag av upphandlingar. Här skall nämnas att strängare krav på anpassningsåtgärder kan komma att leda till ökade kostnader för exempelvis arbetsgivare och investerare. Men, mot bakgrund av fördelarna med ett samhälle som är anpassat efter människors olika förutsättningar, se under rubrik 6.4, och att många aktörer redan i dagsläget vidtar åtgärder – även om detta medför ökade kostnader – för att tillgängliggöra sina verksamheter<sup>149</sup> så torde intresset av ett mer tillgängligt samhälle väga tyngre än de ekonomiska argumenten.

Jag har även svårt att se fördelarna med den möjlighet som upphandlande myndigheter ges att bortse från huvudregeln enligt lagen om offentlig upphandling 9 kap 2 §. Här står att undantag från kravet på tillgänglighet är tillåtet då ”särskilda skäl” föreligger, men vad som menas med detta förefaller inte ordentligt utrett och det exempel som nämns i propositionen torde inte vara så vanligt förekommande att en undantagsbestämmelse är nödvändig.<sup>150</sup>

---

<sup>148</sup> Prop. 2015/16:195 s. 1141.

<sup>149</sup> Prop. 2016/17:220 s. 9.

<sup>150</sup> Prop. 2015/16:195 s. 1042 (undantagsbestämmelsen kan tillämpas på situationer där det redan från början står klart att det som upphandlas inte kommer att användas av personer med funktionsnedsättning).

## 8.5 Betydelsen av rättspraxis

Rättspraxis är viktigt vid nya rättsområdets utveckling. I takt med att domstolar prövar olika diskrimineringsituationer ökar förståelsen för vad som exempelvis är viktigt vid en skälighetsbedömning och lagens förhållande till de tillgänglighetskrav som finns i annan lagstiftning. När rättspraxis saknas är risken att beslutsfattare avstår från att agera med hänvisning till bristande kunskap kring vad som gäller på det aktuella området.<sup>151</sup>

Den svenska diskrimineringslagstiftningen är uppbyggd efter förebilder från Kanada och USA. I princip alla de verktyg som finns mot diskriminering i dessa länder har vi fört in i vårt nationella rättssystem: diskrimineringsförbud, skifte av bevisbörda, indirekt diskriminering, sexuella trakasserier, jämställdhetsplaner, lönekartläggningar, otillgänglighet, med mera. I dessa länder är dock diskrimineringskyddet betydligt mer effektivt än i Sverige och detta beror på att rättsområdet kontinuerligt utvecklas genom rättspraxis.<sup>152</sup> En anledning till detta är att civilsamhället i Kanada och USA ges bättre möjligheter att driva på utvecklingen.

I Sverige är det komplicerat och ekonomiskt riskabelt att som privatperson driva sitt diskrimineringsärende i domstol. Rättsutvecklingen går därför betydligt långsammare här än i USA och Kanada. Med hänsyn till den viktiga roll civilsamhället kan spela i skapandet av rättspraxis – och härmed utvecklingen av lagen – vore det därför bra om möjligheten att få en rättslig prövning av ett diskrimineringsärende förbättrades. Nedan ges två konkreta förslag på hur detta skulle kunna gå till. Dessa förslag gäller inte enbart vid diskriminering i form av bristande tillgänglighet, utan alla former av diskriminering.

### 8.5.1 En fond för pilotfall

I Kanada insåg man tidigt att det krävdes en snabbare utveckling av rättspraxis för att säkerställa att människor fick del av sina lagstadgade rättigheter och år 1994 inrättades därför The Court Challenges Program of Canada (fund), CCPC. Denna ideella organisation, som startades av olika jämlikhetsorganisationer samt intresserade akademiker och jurister, bidrar bland annat med ekonomiskt stöd till utvecklingen av pilotfall som rör grundlagens regler om likartade livsvillkor. Organisationen arbetar vid sidan av Canada Human Rights Commission, en myndighet med samma ansvarsområde.

---

<sup>151</sup> STIL:s remissvar/yttrande över ”Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet”, (Ds 2016:26) s. 2.

<sup>152</sup> STIL:s remissvar/yttrande över ”Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet”, (Ds 2016:26) s. 4.

I likhet med vår DO behandlar The Court Challenges Program of Canada endast sådana ärenden som anses vara av principiell vikt eller strategisk betydelse. Denna organisation tar sig dock an fler fall än DO och flera viktiga prejudikat har utvecklats tack vare denna fond.<sup>153</sup>

År 2006 lades The Court Challenges Program of Canada ner av den konservativa regeringen men den 7 februari i år (2017) återupptogs programmet genom regeringen Trudeau.<sup>154</sup> I samband med detta stärktes fonden – bland annat genom att det finansiella stödet från den kanadensiska regeringen höjdes – vilket gör att fler fall kan komma att prövas.<sup>155</sup>

Det kanadensiska organisationen – där Canada Human Rights Commission och The Court Challenges Program of Canada arbetar sida vid sida med utvecklandet av rättspraxis på diskrimineringsområdet – fungerar bra och ett förslag är därför att den svenska regeringen utreder möjligheterna att etablera och finansiera en liknande fond. Idag har DO i uppdrag att driva särskilt betydelsefulla fall till domstol men denna statliga myndighet engagerar sig endast i ett ytterst begränsat antal diskrimineringsärenden. Genom att skapa en fristående fond likt The Court Challenges Program of Canada skulle även civilsamhället få möjlighet att driva pilotfall och fler situationer skulle således kunna få en rättslig prövning. Detta skulle resultera i en snabbare utveckling av rättspraxis som i sin tur skulle stärka den viktiga rättsutvecklingen inom området.

### **8.5.2 Delad rättegångskostnad**

I diskrimineringslagen 6 kap 1 § anges vilka processuella regler som skall tillämpas i olika tvister. Här framgår att majoriteten av de situationer som omnämns i diskrimineringslagen 2 kap skall prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegång i tvistemål när förlikning är tillåten. De diskrimineringsförbud som stadgas i diskrimineringslagen 2 kap 1-3 §§ samt förbudet mot repressalier enligt 18 § samma kapitel skall dock handläggas enligt lagen om rättegång i arbetstvister och prövas av Arbetsdomstolen.

I och med att de flesta diskrimineringsfall handläggs i enlighet med bestämmelserna i

---

<sup>153</sup> SOU 2005:56 s. 499.

<sup>154</sup> Government of Canada, "Government of Canada Reinstates the Modernized Court Challenges Program to Better Defend the Rights and Freedoms of Canadians, [https://www.canada.ca/en/canadian-heritage/news/2017/02/government\\_of\\_canadareinstatesthemodernizedcourtchallengesprogra0.html](https://www.canada.ca/en/canadian-heritage/news/2017/02/government_of_canadareinstatesthemodernizedcourtchallengesprogra0.html)

<sup>155</sup> STIL:s remissvar/yttrande över "Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet", (Ds 2016:26) s. 4.

rättegångsbalken om dispositiva mål är huvudregeln att den part som förlorat målet även skall bära motpartens rättegångskostnader, se rättegångsbalken 18 kap 1 §. Detta innebär att en enskild, som exempelvis anser sig blivit utsatt för diskriminering av en utbildningsanordnare (se diskrimineringslagen 2 kap 5 §) och som själv vill driva sitt fall, riskerar att tvingas betala såväl sina egna som motpartens rättegångskostnader. Denna regel gäller även för de föreningar som har möjlighet att föra en enskilds talan.

Denna huvudregel gör det ekonomiskt riskabelt för enskilda att driva egna ärenden i domstol och i praktiken har därför DO och fackföreningar monopol på att driva diskrimineringsfall. Den bristande konkurrensen på området är en orsak till att utvecklingen av rättspraxis går långsamt.<sup>156</sup> Det vore därför önskvärt om enskilda individer fick bättre möjlighet att driva egna fall, särskilt mot bakgrund av att andelen ärenden som DO driver i domstol är mycket låg.

I diskrimineringslagen 6 kap 7 § finns en undantagsbestämmelse från huvudregeln i rättegångsbalken 18 kap 1 §. Här framkommer ”att vardera parten skall bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad”. Denna undantagsbestämmelse är alltså tillämplig då käranden förlorat målet, men det funnits ett behov av att få ärendet prövat. Det kan här handla om situationer där rättsläget eller bevisläget varit så pass svårbedömt att det skulle framstå som obefogat att strikt hålla fast vid huvudregeln och förpliktiga den förlorade parten att bära bägge parter rättegångskostnader. Diskrimineringslagen 6 kap 7 § kan också komma till användning om målets utgång berott på omständigheter som den tappande parten inte kände till – eller haft anledning att känna till – vid processens början.<sup>157</sup>

Det bakomliggande syftet med undantagsbestämmelsen i diskrimineringslagen 6 kap 7 § - att parterna skall bära sina egna rättegångskostnader då det funnits en skälig anledning att pröva frågan om diskriminering – är bra, men jag tvivlar på att den ökar enskilda och föreningars verkliga möjlighet att driva fall. Lagtexten är vagt formulerad och den ekonomiska risken för enskilda är fortfarande stor. Det är en omöjlighet för den enskilde att avgöra vilka diskrimineringsärenden som kan komma att omfattas av undantagsbestämmelsen, och risken är därför att man inte vågar driva fall i domstol.

För att enskilda individer och föreningar skall våga driva fler diskrimineringsärenden i domstol måste den ekonomiska risk som är kopplad till sådana förfaranden minska. Ett

---

<sup>156</sup> STIL:s remissvar/yttrande över ”Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet”, (Ds 2016:26) s. 5.

<sup>157</sup> Prop. 2007/08:95 s. 565.



förslag är därför att undantagsbestämmelsen i diskrimineringslagen 6 kap 7 § omvandlas till huvudregel. Detta skulle i så fall innebära att parterna i ett mål alltid bär sina egna rättegångskostnader, förutom i sådana fall då det får anses uppenbart att den förlorade parten saknat skälig anledning att få tvisten prövad.<sup>158</sup>

Man kan dock ifrågasätta det rimliga i att den part som ansett sig utsättas för diskriminering och fått detta bekräftat genom en prövning i domstol eller – motsatsvis - att den som felaktigt anklagats för diskriminering och friats i rätten skall stå för sina egna rättegångskostnader. En variant på ovan nämnda förslag skulle därför vara att den vinnande parten får hela eller delar av sina rättegångskostnader täckta av staten.

Genom ovan nämnda förslag skulle möjligheten för enskilda att driva ärenden i domstol förbättras och staten skulle därmed tydliggöra att en utveckling av rättspraxis på rättighetsområdet är eftertraktad.

## 8.6 Sammanfattning

För att påskynda arbetet för ett mer tillgängligt samhälle är det viktigt att konsekvenserna för den som bryter mot diskrimineringslagen blir kännbara. Det är dock inte alltid så att den diskriminerande parten är medveten om att denne överträtt en lagbestämmelse och sådana diskrimineringsituationer motverkas inte av en höjd diskrimineringsersättning. I stället för att chockhöja diskrimineringsersättningen föreslår jag därför att domstolen ges möjlighet att förpliktiga den felande parten att åtgärda de aktuella bristerna, och att förelägga vite om bristen inte rättas till. Omedveten diskriminering kan förekomma i olika sammanhang men ett vitesföreläggande torde vara mest lämpligt vid fall rörande diskriminering i form av bristande tillgänglighet i fysisk miljö. I sådana situationer finns oftast något konkret, till exempel en hiss, som kan åtgärdas och förslagsvis borde denna möjlighet därför vara kopplad till diskrimineringslagen 1 kap 4 § st. 3.

Arbetet för ett samhälle för alla måste bedrivas på flera olika plan och det är viktigt att större samhällsaktörer tar sitt ansvar. Ett sätt att tvinga fram ett sådant ansvarstagande är att ta bort de undantag från kravet på tillgänglighet som stadgas i lagen om offentlig upphandling.

Det är viktigt att civilsamhället ges möjlighet att delta i arbetet med att utveckla och tydliggöra rättsområdet, vilket exempelvis kan ske genom att den enskildes och föreningars möjlighet att driva fall i domstol förbättras. Ovan ges därför förslag på en

---

<sup>158</sup> STIL:s remissvar/yttrande över ”Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet”, (Ds 2016:26) s. 5

fond för pilotfall inom detta område, samt att den part som förlorat ett mål inte skall behöva betala dubbla rättegångskostnader.

Min ambition i denna uppsats har inte varit att presentera färdiga lösningar utan endast att presentera några förslag på hur man skulle kunna förbättra rättsläget för personer med funktionsnedsättning.

## 9 Summering

### **9.1 Kommer kravet på en tillgänglig fysisk miljö rent faktiskt öka möjligheterna till en likvärdig kommunal grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar?**

Ovan är konstaterat att personer med funktionsnedsättning har en betydligt lägre utbildningsnivå än befolkningen i övrigt och lägst utbildningsnivå har personer med fysiska funktionsnedsättningar. Den bristande tillgängligheten i den fysiska miljön är en av orsakerna till att det ser ut på detta sätt och som ett steg i strävan mot ett mer tillgängligt samhälle infördes år 2015 ett förbud mot bristande tillgänglighet i svensk lagstiftning.

Av 2 kap 5 § framkommer att en utbildningsanordnare inte får diskriminera någon elev eller student som deltar eller söker sig till verksamheten och i enlighet med 1 kap 4 § st. 3 avses bristande tillgänglighet som en form av diskriminering. Detta talar alltså för en ökad möjlighet till en likvärdig kommunal grundskola för elever med fysiska funktionsnedsättningar. Trots den nya diskrimineringsgrunden anser jag dock att uppsatsens första frågeställning inte kan besvaras med ett otvivelaktigt ”ja”.

Frågor rörande bristande tillgänglighet har kommit att uppmärksammas alltmer. Av undersökningar – bland annat av enkätundersökningar gjorda av Humana – framgår dock att arbetet för förbättrad tillgänglighet går trögt, inte minst på utbildningsområdet.<sup>159</sup> En orsak till detta kan vara att det i dagsläget endast finns ett avgörande på området och att det därför råder en viss osäkerhet kring vad som enligt lag kan krävas från olika samhällsaktörer. Min förhoppning är dock att de regler och omständigheter som idag är oklara kommer att preciseras och förtydligas i takt med att fler fall prövas i domstol. En annan omständighet som sannolikt fördröjer utvecklingen mot ett mer tillgängligt samhälle torde vara att en verksamhet som brutit mot lagen inte kan förpliktigas att åtgärda de brister som föranlett domen. Här finns alltså en möjlighet att ”köpa sig fri från ansvar”, vilket inte kan anses tillfredsställande.

Trots den osäkerhet i tillämpningen som råder kring förbudet mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet måste ändå införandet av denna diskrimineringsgrund ses som en framgång. Diskrimineringsgrunden kan visserligen inte garantera en likvärdig

---

<sup>159</sup> Humana, ”Tillgänglighetsbarometern 2017”, s. 13.

kommunal grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar, men möjligheterna till en sådan ökar genom bestämmelsen.

## **9.2 Hur skall diskrimineringsförbudet bli mer effektivt?**

Den ovisshet kring tillämpningsområdet för förbudet mot bristande tillgänglighet som tidigare nämnts kan knappast skyllas på lagrummets lydelse, utan på den långsamma rättsutvecklingen. Jag anser att bestämmelsen är utformad på ett bra sätt och tack vare denna ökar möjligheterna för en likvärdig kommunal grundskoleutbildning för elever med fysiska funktionsnedsättningar. I likhet med vad Roscoe Pound, juridikprofessorn från Harvard Universitetet, hävdade så skiljer sig dock rätten på papperet från rätten i verkligheten. Utbildningssituationen för elever med fysiska funktionsnedsättningar i den kommunala grundskolan är betydligt sämre än för andra barn och ungdomar, trots kravet på tillgänglighet.

För att ambitionen om ett tillgängligt samhälle skall bli verklighet krävs mer än ett lagförbud mot bristande tillgänglighet. Det är nödvändigt att frågor av detta slag prioriteras inom alla samhällsområden och på alla samhällsnivåer. Jag har i denna uppsats presenterat några förslag på hur detta kan ske, d.v.s. hur rätten på papperet kan spegla rätten i verkligheten.

# Källförteckning

Offentligt tryck

## **Propositioner**

Proposition 1985/86:1 Med förslag till ny plan- och bygglag

Proposition 1985/86:80 Om ny förvaltningslag

Proposition 1990/91:140 Arbetsmiljö och rehabilitering

Proposition 1997/98:179 Lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionsnedsättning

Proposition 1999/2000:79 Från patient till medborgare – en nationell plan för handikappolitiken

Proposition 2000/01:48 Tillgänglighet till offentliga lokaler och på allmänna platser

Proposition 2001/02:72 Ändringar i Regeringsformen – samarbetet med EU m.m.

Proposition 2002/03:65 Ett utvidgat skydd mot diskriminering

Proposition 2005/06:207 Skäliga stöd- och anpassningsåtgärder för arbetstagare med funktionshinder

Proposition 2007/08:95 Ett starkare skydd mot diskriminering

Proposition 2013:14/198 Bristande tillgänglighet som en form av diskriminering

Proposition 2015/16:135 Ett övergripande ramverk för aktiva åtgärder i syfte att främja lika rättigheter och möjligheter

Proposition 2015/16:195 Nytt regelverk om upphandling

Proposition 2016/17:220 Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet

## **Statens offentliga utredningar**

SOU 1992:52. Ett samhälle för alla

SOU 1997:176. Förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder

SOU 2005:56. Det blågula glashuset – strukturell diskriminering i Sverige

SOU 2006:22. En sammanhållen diskrimineringslagstiftning

## **Departementsserien**

Ds 2008:23 FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning

Ds 2010:20 Bortom fagert tal – om bristande tillgänglighet som diskriminering

## **Betänkanden**

Socialutskottets betänkande 1997:98SOU06 Handikappolitik

## **Remissvar**

Ku2016/0778/DISK STIL:s remissvar/yttrande över ”Utvidgat skydd mot diskriminering i form av bristande tillgänglighet”, (Ds 2016:26)

## **Rättsfall**

### **Högsta domstolen**

NJA 2014 s. 499 I

NJA 2014 s. 499 II

### **Underrätter**

Skaraborgs tingsrätt, mål nr. 2447-16.

### **EU-domstolen**

Mål C-13/05 Sonia Chacòn Navas mot Eurest Colectividades SA (REG 2006 s. 1-064667)

Mål C-335/11 och C-337/11 HK Danmark mot Danska allmännyttigt Boligselskab och Dansk Arbejdsgiverforening (dom den 11 april 2013)

## Litteratur

Fransson, Susanne och Stuber Eberhard, "Diskrimineringslagen – en kommentar", Norstedts Gula Bibliotek, Stockholm 2010

Hydén Håkan, "Juridisk metodlära", Korling Fredric och Zamboni Mauro, 1 uppl., Lund 2013

Jyrwall Åkerberg Annika, "Diskriminering på grund av funktionsnedsättning", CKM Förlag, Stockholm, 2015

Kleineman, J, "Rättsdogmatisk metod i Juridisk metodlära", Korling, F, Zamboni, M (red)

A. Peczenik, "Juridisk argumentation", Norstedts Förlag, Stockholm 1990

## Övrig litteratur

### **Socialdepartementet**

Socialdepartementet, "En strategi förfunktionshinderspolitiken 2011-2016", Västerås 2011

### **Barnombudsmannen**

Barnombudsmannen, "Välkommen till verkligheten", 2015

### **Myndigheten för tillgänglighet**

Handisam, "Barn äger", 2014

Myndigheten för delaktighet, "Utvärdering och analys av funktionshinderspolitiken 2011-2016.", 2016

Myndigheten för delaktighet, "Kommunuppföljning 2016", 2016

### **Skolverket**

Skolverket, "Tillgänglighet till skolors lokaler och valfrihet för elever med funktionsnedsättning", 2008

Skolverket, "Mer om fristående skolor", 2015

## **Folkhälsomyndigheten**

Folkhälsomyndigheten, ”Utbildningsnivå och hälsa – hur hänger det ihop?”, 2015

## **Arbetsmiljöverket**

Arbetsmiljöverkets föreskrifter AFS 2009:2

## **Övriga artiklar m.m.**

Humana, ”Tillgänglighetsbarometern 2017”, 2017

Ansökan om stämning, Gävle Tingsrätt, 2016-01-27. Målnr. T 240-16

Överklagan av diskrimineringsersättning Skaraborg tingsrätt

## **Internetkällor**

Mikael Delin, ”Skolor kan straffas dubbelt för diskriminering”, Dagens Nyheter, 2015-09-09 (2017-05-04), <http://www.dn.se/nyheter/sverige/skolor-kan-straffas-dubbelt-for-diskriminering/>

Marschen för tillgänglighet, ”Idag har vi väntat i 3207 dagar på en diskrimineringslag”, 2012-05-26, (2017-05-18), <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:gp710yLyWqAJ:www.marschen.se/viewpage.php%3Fpage%3D635+&cd=10&hl=sv&ct=clnk&gl=se>

Government of Canada, “Government of Canada Reinstates the Modernized Court Challenges Program to Better Defend the Rights and Freedoms of Canadians”, 2017-02-14 (2017-06-20)

[https://www.canada.ca/en/canadian-heritage/news/2017/02/government\\_of\\_canadareinstatethemodernizedcourtchallengesprogram.html](https://www.canada.ca/en/canadian-heritage/news/2017/02/government_of_canadareinstatethemodernizedcourtchallengesprogram.html)

Funka, ”Nya upphandlingskrav för tillgänglighet 2017”, (2017-08 -14) <http://www.funka.com/design-for-alla/tillganglighet/nya-upphandlingskrav-for-tillganglighet-2017/>



Myndigheten för delaktighet, ”Debatt: Få lyssnar på barn med funktionsnedsättning”, 2014-06-23 (2017-09-17)

[http://www.mynewsdesk.com/se/myndigheten\\_for\\_delaktighet/news/debatt-faa-lyssnar-paa-barn-med-funktionsnedsaettning-87716](http://www.mynewsdesk.com/se/myndigheten_for_delaktighet/news/debatt-faa-lyssnar-paa-barn-med-funktionsnedsaettning-87716)

Independent Living Institute (ILI), ”Independent Living Institute. ILI främjar självbestämmande för personer med funktionsnedsättning”, 2017-09-06, (2017-09-06)

<https://www.independentliving.org/>

Lagen som verktyg, ”Lagen som verktyg”, 2017-09-06, (2017-09-06).

<https://lagensomverktyg.se/>

Maria Chöler, ”Vad säger lagar och byggnormer om bristande tillgänglighet?”, Lagen som verktyg, 2017-02-28 (2017-09-06) <https://lagensomverktyg.se/2017/02/>

Maria Chöler, ”Varaktigt förhållande och bristande tillgänglighet”, Lagen som verktyg, 2017-05-12 (2017-09-06), <https://lagensomverktyg.se/2017/varaktighet/>