

# OM TOLKNING OCH TILLÄMPNING AV BARNETS BÄSTA I FÖRHÅLLANDE TILL SVENSK SKOLPLIKTSLAGSTIFTNING\*

av Sara Lundberg\*\*

Doktorand i förvaltningsrätt vid Juridiska fakulteten, Uppsala universitet

---

Artikeln handlar om tolkning och tillämpning av reglerna om tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt än vad som annars gäller enligt skollagen (2010:800). Analysen utgår från det ”glapp”, mellan implementering och innehåll, som uppmärksammas inom kritisk barnrättsforskning när det kommer till barns rättigheter. Mycket fokus har legat på implementering, nu senast genom att inkorporera barnkonventionen, men innebörden av barns rättigheter i relation till skola och utbildning, och hur de förhåller sig till svensk skollagstiftning har inte lyfts fram lika tydligt.

Artikeln visar att det föreligger stora skillnader mellan barnkonventionen och svensk skollagstiftning när det gäller barns rättigheter i relation till skolplikt och utbildning och att dessa skillnader skulle kunna påverka vid en bedömning av barnets bästa i ärenden om tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt. Domstolarna gör däremot inte någon bedömning av barnets bästa i de ärenden som studerats, varken innan eller efter inkorporeringen av barnkonventionen. Därmed får inte heller innehållet i barnkonventionen, och de skydd som konventionen ska ge för att varje barn ska få sitt individuella bästa utrett och beaktat, något reellt genomslag.

---

## 1. Inledning

Skolplikten beskrivs som hörnstenen i det svenska utbildningssystemet.<sup>1</sup> Genom skolplikten säkerställs att alla barn får tillgång till en likvärdig utbildning och att inget barn hålls borta från skolan, på grund av till exempel intressen hos vårdnadshavaren.<sup>2</sup> Kanske är den här dimensionen av skolplikten tydligare ur ett historiskt perspektiv. När folkskolestadgan infördes 1842 innebar det inte att alla barn kom till skolan, trots att de nu i och för sig nu hade rätt till det – en hel del barn behövdes för arbetet på gården och kunde

---

\* Artikeln har *peer review*-granskats.

\*\* Tack till den anonyma granskaren för konstruktiva förbättringsförslag av tidigare version av artikeln.

<sup>1</sup> Prop. 2009/10:165 s. 333.

<sup>2</sup> Prop. 2009/10:165 s. 524.

därför inte avvaras till skolan.<sup>3</sup> Sedan dess har skolplikten byggts ut – både i längd och i omfattning.<sup>4</sup> Den svenska skolplikten beskrivs numera som en ”närvaroplikt”, på grund av de ytterst begränsade möjligheterna en elev har att få undantag från kravet att fysiskt vara på plats i skolan och utbilda sig.<sup>5</sup>

Vad som är speciellt med skolplikten är att den, samtidigt som den alltså erbjuder ett skydd för barnets rätt till utbildning, kan komma i konflikt med barnets övriga intressen. Senare i artikeln behandlas ett fall där en pojke ville få tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt under en tid, för att kunna utöva en sport vid en specialskola i ett annat land. När han nekades detta blev skolplikten ett konkret hinder för honom att lära och utbilda sig på andra sätt än inom ramen för det svenska skolväsendet.<sup>6</sup> Synen på barn som självständiga rättighetsbärare har i och med Sveriges inkorporering av barnkonventionen fått en ny aktualitet och lagstiftningen öppnar upp för diskussion om hur skollagen (2010:800), förkortad SkoL, och skolplikten beaktar barns intressen. Skolpliktsregleringens förhållande till barnkonventionen är dock sparsamt behandlad i svensk rättsvetenskap.<sup>7</sup>

Den här artikeln har som övergripande syfte att analysera hur barnets bästa tolkas och tillämpas i beslut om tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt än vad som annars gäller enligt SkoL. Artikeln består av två delar, en där regleringen analyseras ur ett rättsdogmatiskt perspektiv och en där den rättsdogmatiska analysen ställs emot den praktiska rättstillämpningen i relevanta kammarrättsavgöranden.

I den rättsdogmatiska analysen av regleringen undersöks hur den svenska skolpliktsregleringen förhåller sig till barnkonventionens artiklar 28 om rätten till utbildning och 3.1 om barnets bästa. I den andra delen av artikeln studerar jag relevant kammarrättspraxis och undersöker om och hur domstolarna för resonemang om barnets bästa vid bedömningen av om förutsättningarna för tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt föreligger.

<sup>3</sup> Johannes Westberg, *Basic Schools in Each and Every Parish: The School Act of 1842 and the Rise of Mass Schooling in Sweden*, i Johannes Westberg mfl. (red.), *School Acts and the Rise of Mass Schooling: Education Policy in the Long Nineteenth Century*, Palgrave Macmillan, 2019 s. 195.

<sup>4</sup> Gunnar Berg, *Skolplikt, förvaring och elevens rättssäkerhet och inflytande*, *Utbildning & Demokrati*, 2003 s. 135.

<sup>5</sup> SOU 2021:30 s. 283; SOU 2016:94 s. 235.

<sup>6</sup> Kammarrätten i Stockholms dom den 2 mars 2022 i mål nr 5778-21.

<sup>7</sup> Se dock Hedvig Bernitz och Viveka Warnling Conradsson, *Kan det vara till barns bästa att lära sig simma eller är det tvärtom?*, *SvJT* 2017 s. 705. Se även Lotta Lerwall, *Rätt till utbildning för icke folkbokförda personer*, *SvJT* 2017 s. 302, Lotta Lerwall, *Skola*, i Lotta Lerwall (red.), *Makt, myndighet, människa: en lärobok i speciell förvaltningsrätt*, 6:e uppl., 2024 och Sara Lyrenäs, *Skolplikt och omfattande frånvaro*, i Enkvist, Victoria & Scheutz, Sverker (red.) *Barnkonventionen och skolan*, 2021.

Artikeln är disponerad på följande sätt. Inledningsvis behandlas teori, metod och materialval. Därefter redogör jag för huvuddragen i den svenska skolpliktsregleringen och de begränsningar som infördes genom 2010 års skollag vad gäller möjligheten att fullgöra skolplikten på annat sätt än vad som annars gäller enligt skollagen. Därefter analyseras den svenska regleringen i ljuset av barnkonventionen och jag diskuterar de krav som artikel 3.1 ställer. Avslutningsvis diskuteras resultaten och vilka slutsatser som kan dras av dem.

## 2. Metod, teori och material

Frågeställningarna besvaras genom analys av material som samlats ihop och analyserats utifrån att de är relevanta som rättskällor, det vill säga att de innehåller auktoritativa argument för hur de rättsliga reglerna ska tillämpas. Tillvägagångssättet är med andra ord i enlighet med vad som brukar betecknas som rättsdogmatisk eller juridisk metod.<sup>8</sup> När det kommer till de rättskällor som analyseras i artikeln ska särskilt noteras att rättskällevärdet av Barnrättskommitténs vägledning – de allmänna kommentarerna – för hur olika artiklar ska tolkas, får betraktas som osäkert (se avsnitt 5.2). Än mindre vägledning finns det när det gäller tolkningen av de artiklar – bland annat artikel 28 om rätten till utbildning – där det saknas kommentarer från Barnrättskommittén. För tolkningen av artikel 28 har jag därför använt mig av i huvudsak internationell doktrin.

Inte heller avgöranden från kammarrätter tillhör de rättskällor som har auktoritativ tyngd i den traditionella rättskällevärdet, men de kan ändå vara relevanta som en källa för att gestalta hur rättstillämpningen sker i praktiken.<sup>9</sup> Jag har vänt mig till samtliga kammarrätter i landet och bitt dem ta fram avgöranden som meddelats sedan 2010 angående tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt. Jag fick då in sammanlagt sex avgöranden som behandlade frågan. Det ska uppmärksammas att det kan finnas fler avgöranden

<sup>8</sup> Bert Lehrberg, *Praktisk juridisk metod*, 2021 s. 46 ff. För fler beskrivningar av juridisk och rättsdogmatisk metod se t.ex. Claes Sandgren, *Är rättsdogmatiken dogmatisk?*, *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 2006 s. 648–656, Jan Kleineman, *Rättsdogmatisk metod*, i Maria Nääv & Mauro Zamboni (red.), *Juridisk metodlära*, 2018 s. 21 och Mattias Hjertstedt, *Beskrivningar av rättsdogmatisk metod: om innehållet i metodavsnitt vid användning av ett rättsdogmatiskt tillvägagångssätt*, i Ruth Mannelqvist mfl. (red.), *Festskrift till Örjan Edström*, 2019, s. 166 f.

<sup>9</sup> För ett utförligt resonemang om rättskällor inom förvaltningsrättslig forskning se Rune Lavin, *Är den förvaltningsrättsliga forskningen rättsdogmatisk?*, *FT* 1989. Lavin menar att den rättsdogmatiskt inriktade forskaren inte behöver låta sig begränsas till i förhand fastställda rättskällor. Källor utanför den traditionella rättskällevärdet kan ändå ge oss värdefull kunskap om rätten och rättstillämpningen. En annan sak är att alla källor inte väger lika tungt i en rättslig argumentation.

den som meddelats, men som inte har dykt upp när kammarrätterna sökt på den aktuella regleringen.

I analysen av materialet har särskilt fokus riktats mot det ”glapp” mellan barns rättigheter i teori och praktik som uppmärksammas av forskning inom kritisk barnrättsteori. Traditionellt har mycket fokus lagts på implementering – att genom åtgärder och ändringar av lagstiftning stärka barns rättigheter. Logiken är att ju fler rättigheter för barn, desto bättre. Mindre fokus har lagts på att närmare reflektera över vad de normer man implementerar egentligen innebär och står för. Ett kritiskt perspektiv på barns rättigheter kan bidra till att skifta fokus till hur barns rättigheter formuleras och vad som sker i mötet mellan olika synsätt på barns rättigheter.<sup>10</sup> I den här artikeln vill jag, i enlighet med detta perspektiv, istället för att endast granska regleringen av barns rättigheter i förhållande till skolplikten, också problematisera vad dessa rättigheter innebär, och vad som händer när barnkonventionen implementeras och möter svenska normer och regler.

### 3. Skolpliktsregleringen – allmänna utgångspunkter

#### 3.1 Delat ansvar och närvaroplikt

Den svenska skolpliktsregleringen har två grundläggande komponenter. För det första är ansvaret för att barnet fullföljer sin skolplikt delat mellan vårdnadshavare och samhälle. Av 7 kap. 20 § SkoL följer att den som har vårdnaden om ett skolpliktigt barn ska se till att barnet fullgör sin skolplikt. Av 7 kap. 21–22 §§ SkoL framgår att elevens hemkommun har ett övergripande ansvar för att bevaka att det skolpliktiga barnet får en skolplacering och att huvudmannen för skolan där eleven har placerats ska se till att eleven sedan fullgör sin skolgång där.

För det andra är det utmärkande för svensk skolpliktsreglering, också i en jämförelse med andra länder, att skolplikten måste fullgöras inom ramen för skolans fyra väggar. Eleven ska delta i den verksamhet som anordnas för att ge den avsedda utbildningen, om eleven inte har giltigt skäl att utebli (7 kap. 17 § SkoL). Man brukar säga att skolplikten i Sverige regleras som en närvaroplikt – inte som en läroplikt som i till exempel Finland. I praktiken handlar det om ett förbud mot hemundervisning och ytterst begränsade möjligheter att få dispens från enstaka moment i undervisningen.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Damon Barrett, *Drugs and the convention on the rights of the child: fragmentation, contention and structural bias*, 2018 s. 23 f.

<sup>11</sup> Jfr SOU 2020:63 s. 1121 f.

I detta avseende är Sverige i minoritet bland de europeiska länderna, där de flesta istället tillåter hemundervisning på begäran av föräldrarna. Av en rapport som Europeiska kommissionens utredningsorgan för utbildningsfrågor Eurydice låtit göra framgår att det endast är Bosnien och Hercegovina och Makedonien som inte tillåter hemundervisning alls. I Tyskland är hemundervisning endast tillåten för barn som inte kan röra sig på grund av sjukdom. I Spanien och Kroatien får hemundervisning endast ges till elever som inte kan närvara i skolan på grund av medicinska skäl. På Cypern är hemundervisning endast tillåten för elever inom specialundervisning som godkänts av ansvarig myndighet. I Nederländerna kan barn i exceptionella fall bli befriade från att fullgöra skolplikten i allmän skola om föräldrarna invänder mot de filosofiska värderingarna hos skolorna i deras område. I resten av de europeiska länderna är alltså hemundervisning tillåten.<sup>12</sup>

### 3.2 Skärpningar av skolplikten som närvaroplikt

Även Sverige har tidigare haft en mer generös inställning till hemundervisning, men har gått i en riktning mot en skarpare skolplikt, med ökat fokus på närvaro, under de senaste decennierna. Det ska däremot noteras att en viss uppluckring av kravet på fysisk närvaro i skolan skedde 2019, genom bestämmelser som möjliggör för skolan att ge distansundervisning som en del av elevens särskilda stöd (se 3 kap. 11 a § och 22 kap. 5 eller 7 §§ SkoL). Dessa bestämmelser är tämligen svåränvända – det krävs särskilt tillstånd från Skolinspektionen för att bedriva distansundervisning och hittills är det bara en huvudman som fått ett sådant tillstånd.<sup>13</sup> Det är också viktigt att betona att möjligheterna till distansundervisning endast föreligger om en utredning visat att eleven har behov av särskilt stöd (se 3 kap. 7 § SkoL) och att sådan undervisning sker i enlighet med de föreskrifter som annars gäller enligt SkoL. Distansundervisning skiljer sig på så sätt från alternativa sätt att fullgöra skolplikten, som hemundervisning, där undantag från SkoL:ns bestämmelser om hur utbildningen ska bedrivas medges.

Möjligheten att fullgöra skolplikten på annat sätt än vad som annars gäller enligt SkoL begränsades kraftigt genom nu gällande skollag från 2010. Med 1985 års skollag fanns en större flexibilitet i möjligheten till hemundervisning, även om det ska betonas att det inte var något som förutsattes kunna ske utan att särskilda omständigheter förelåg. Sådana omständigheter kunde både

---

<sup>12</sup> Europeiska kommissionen/EACEA/Eurydice. Home Education Policies in Europe: Primary and Lower Secondary Education. Eurydice Report. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018.

<sup>13</sup> Personlig e-post korrespondens med Skolinspektionens tillståndsenhet i maj 2023.

handla om objektiva faktorer, som att barnet bodde i glesbygd eller behövde särskild vård, och subjektiva önskemål och uppfattningar hos eleven eller vårdnadshavaren.<sup>14</sup> I förarbetena till dåvarande bestämmelser anges särskilt två sådana faktorer som kan medföra att medgivande för eleven att undervisas utanför ordinarie skolväsende. Både ”skolfobi” hos eleven och ”personlig inställning hos vårdnadshavaren” framfördes som legitima motiv för att fullgöra skolplikten på annat sätt än enligt huvudregeln.<sup>15</sup>

Motiven för de skärpningar av möjligheterna att få medgivande att fullgöra skolplikten på annat sätt – för att till exempel hemundervisa sina barn – som infördes i 2010 års skollag, bottnade främst i att sätta stopp för sådan hemundervisning som skedde av religiösa skäl. Enligt regeringen saknades behov av undantag från huvudregeln om att skolplikten ska fullgöras på plats i skolan eftersom undervisningen ska vara ”allsidig och saklig” och ”ska utformas så att alla elever kan delta, oberoende av vilken religiös eller filosofisk uppfattning som eleven och elevens vårdnadshavare har.”<sup>16</sup>

Enligt 24 kap. 23 § SkoL gäller att ett skolpliktigt barn ska medges rätt att fullgöra skolplikten på annat sätt än vad som annars gäller enligt samma lag om 1) verksamheten framstår som ett fullgott alternativ till den utbildning som annars står barnet till buds enligt föreskrifter i SkoL, 2) behovet av insyn i verksamheten kan tillgodoses, och 3) det finns *synnerliga skäl*.<sup>17</sup> Av 24 kap. 25 § framgår bland annat att frågor enligt 23 och 24 §§ som huvudregel prövas av barnets hemkommun.

I förarbetena till 24 kap. 23 § SkoL anges som exempel på synnerliga skäl att en elev flyttat hit från något grannland men väljer att gå kvar i grannlandets skola under återstoden av en termin eller vid längre resor. Ytterligare ett exempel som anges är att eleven ska delta vid en filminspelning.<sup>18</sup> Varför just dessa situationer utgör synnerliga skäl, om det handlar om att de syftar till att uppnå särskilt angelägna ändamål, att de är begränsade i tid eller något annat, framgår inte med någon tydlighet av förarbetena.<sup>19</sup> Bristen på exempel på vad som skulle kunna utgöra synnerliga skäl ifrågasättes av lagrådet i beredningen av lagförslaget. Lagrådet menade att det var svårbegripligt varför synnerliga skäl skulle vara just resor eller filminspelning, och att författningskommen-

<sup>14</sup> Prop. 1985/86:10 s. 50 f. s. 125 f.

<sup>15</sup> Prop. 1985/86:10 s. 127.

<sup>16</sup> Prop. 2009/10:165 s. 524.

<sup>17</sup> Enligt 24 kap. 23 § får medgivande enligt 24 kap. 23 § få lämnas för upp till ett år i sänder. Under medgivandets giltighetstid ska det prövas hur verksamheten utfaller. Medgivandet ska återkallas om det kan antas att förutsättningarna enligt 23 § inte längre finns. Ett beslut om återkallelse av ett medgivande gäller omedelbart, om inte annat beslutas.

<sup>18</sup> Prop. 2009/10:165 s. 524 och prop. 1985/86:10 s. 127.

<sup>19</sup> Prop. 2009/10:165 s. 1338.

taren istället borde justeras så att exemplen svarar mot vad som i allmänhet brukar avses med ”synnerliga skäl” inom olika rättsområden.<sup>20</sup>

Det finns bara ett vägledande avgörande om hur rekvisiten i 24 kap. 23–24 §§ ska tolkas. HFD prövade i ärendet bestämmelserna när de precis hade införts och kravet på synnerliga skäl var en nyhet jämfört med vad som gällde i 1985 års lag.<sup>21</sup> Fallet rörde en familj som av sin hemkommun hade fått avslag på ansökan om att de fyra barnen skulle få fullgöra skolplikten i hemmet. Barnen överklagade beslutet och anförde bland annat att de var förhindrade att gå i skolan, dels eftersom deras religiösa tro och levnadssätt uppställde särskilda krav som inte kunde tillgodoses i skolan, dels på grund av omfattande mobbning och hot.

Hemkommunen menade att rekvisiten fullgott alternativ och att insyn kan tillgodoses i 24 kap. 23 § var uppfyllda, men inte att det förelåg synnerliga skäl. HFD konstaterade att det visserligen fanns speciella förutsättningar utifrån barnens religion, men menade att förarbetena till ändringarna i Skoll inte kan tolkas på annat sätt än att det inte längre finns utrymme för att bevilja tillstånd att fullgöra skolgången på annat sätt på grund av religiösa eller filosofiska skäl. Det är istället kommunens skyldighet att organisera skolan på ett sådant sätt att alla barn kan delta i undervisningen.<sup>22</sup> HFD resonerade också om skolgångens betydelse som social träning. I denna del refererade domstolen till äldre praxis och konstaterade att en relevant omständighet är elevens ålder. Behovet av social träning kan antas bli större allteftersom barnet blir äldre. Några särskilda överväganden om barnets bästa gjordes inte av domstolen.

Förarbetena och det refererade HFD avgörandet ger uttryck för att ”synnerliga skäl” som regel inte kan hänföras till religion. Men i övrigt är det alltså svårt att skönja något mönster bland de exempel på synnerliga skäl som ges i motiven.

Sammanfattningsvis är kraven för att få undantag från att fullgöra skolplikten inom ramen för det allmänna skolväsendet mycket höga och lagändringarna som infördes 2010 innebar på så sätt att föräldrars rätt att styra sina barns utbildning, till exempel genom att undanta dem från moment i undervisningen eller undervisa dem hemma, begränsades påtagligt. Man kan argumentera för att detta också innebar ytterligare skydd för barnets rätt till, och samhällets intresse av, en likvärdig utbildning.<sup>23</sup> Samtidigt är det också viktigt

---

<sup>20</sup> Prop. 2009/10:165 s. 1338.

<sup>21</sup> HFD 2013 ref. 49.

<sup>22</sup> HFD hänvisade till prop. 2009/10:165 s. 523.

<sup>23</sup> Prop. 2009/10:165 s. 524.

att synliggöra att förändringarna innebär en minskad flexibilitet för att beakta andra intressen hos barnet när det kommer till skolgång och utbildning.

### 3.3 Europadomstolens syn på närvarokrav

Som framgått ovan är Sverige visserligen inte ensam om sin restriktiva inställning till hemskolning i ett europeiskt perspektiv, men tillhör ändå minoriteten i detta avseende. Det är mot den bakgrunden särskilt intressant att Europadomstolen i flera vägledande avgöranden gjort uttalanden som ger stöd för en reglering av skolplikten som en närvaroplikt och förbud mot hemundervisning. I dessa domar finns också uttalanden om hur domstolen ser på barnets bästa i förhållande till ett gemensamt och kollektivt lärande inom ramen för det offentliga utbildningssystemet.

Europadomstolen har visserligen framhållit att hur staten organiserar sitt utbildningssystem (till exempel frågor om skolplikt och obligatorisk skola) i hög utsträckning anses ligga inom varje stats egen tolkningsmarginal (*margin of appreciation*).<sup>24</sup> I det ofta citerade målet *Konrad mot Tyskland* slog domstolen fast att en utformning av skolplikten som en närvaroplikt, där hemundervisning är otillåtet, inte innebär att någon ”negativ” rätt – förstådd som en frihet att välja hur utbildningen ska utformas – till utbildning åsidosätts.<sup>25</sup>

I ett senare fall, *Wunderlich mot Tyskland* konstaterade domstolen att den tyska staten genom sin utformning av skolplikten som en närvaroplikt och förbudet mot hemundervisning velat tillförsäkra att barn integreras i samhället och att parallella samhällen undviks. Domstolen slog fast att dessa motiv och överväganden var väl i linje med domstolens praxis om vikten av ett pluralistiskt och demokratiskt samhälle. Sammantaget, menade domstolen, hade de tyska myndigheterna genom att kräva att barnen skulle vara i skolan, gjort en rimlig avvägning mellan barnets bästa och respekten för föräldrarnas rätt till privat- och familjeliv.<sup>26</sup>

Tendensen från Europadomstolen att värna det kollektiva lärandet syns också tydligt i rättsfallet *Osmanoğlu och Kocabaş mot Schweiz* som rörde ett föräldrapar som hade klagat på att deras barn inte medgetts undantag från simundervisningen. Domstolen bemötte klagandenas argument om att deras döttrar deltog i privata simlektioner, att det som var viktigt för barnen inte bara var att utöva fysisk aktivitet eller att lära sig att simma – legitima mål i

<sup>24</sup> Konrad mot Tyskland (35504/03) dom den 11 september 2006, punkt 1 Europadomstolens i mål Konrad mot Tyskland, Europadomstolens dom den 10 januari 2019; Wunderlich mot Tyskland (18925/15) dom den 24 juni 2019, punkt 50.

<sup>25</sup> Se Konrad mot Tyskland (35504/03) dom den 11 september 2006, punkt 1 och där refererade rättsfall.

<sup>26</sup> Wunderlich mot Tyskland, punkt 48–51.



sig själva – utan framför allt att lära sig tillsammans och delta i den aktiviteten kollektivt.<sup>27</sup> Domstolen pekade också på att undantag för barn vars föräldrar har tillräckliga ekonomiska resurser att erbjuda dem privata lektioner skulle skapa oacceptabel ojämlikhet i obligatorisk utbildning för de barn vars föräldrar inte har sådana resurser.<sup>28</sup>

Kontentan av Europadomstolens praxis är att krav på närvaro och deltagande i samtliga moment i skolan är en rimlig avvägning mellan enskilda och kollektiva intressen. Det finns en tydlig norm i länder som Tyskland och Sverige att barnets bästa är att gå till skolan och lära med andra. En norm som Europadomstolen vill värna. Vad som samtidigt är viktigt att betona är att barnets bästa ska bedömas i varje enskilt fall.<sup>29</sup> Även om barnets bästa som utgångspunkt är att gå *till* den allmänna skolan och lära med andra, måste varje barns individuella situation beaktas.

#### 4. Barnkonventionen – barnets rätt till utbildning i centrum

##### 4.1 Inget förbud mot undervisning utanför skolväsendet

Som framgått ovan har Europadomstolen tydligt uttalat att ett förbud mot hemundervisning inte är oförenligt med rätten till utbildning i konventionen. Tvärtom har domstolen uttryckt sitt stöd för en sådan reglering. När det kommer till barnkonventionen saknas det lika tydliga besked om förhållandet mellan skolpliktsregleringen och rätten till utbildning i artikel 28. Barnrättskommittén har, som framgått i inledningen av artikeln, inte utfärdat någon allmän kommentar om artikeln, vilket gör att man får söka vägledning på andra håll.

Vad som inledningsvis är viktigt att notera är att artikel 28 inte är utformad som en utkrävbar rättighet. Artikeln anger att staterna *gradvis* ska uppfylla barns rätt till utbildning och uppmuntra regelbunden närvaro i skolan. Staterna anses ha en betydande bedömningsmarginal när det gäller hur rättigheten ska tillgodoses.<sup>30</sup> Hur artikeln kan komma att användas i rättstillämpningen har därför ansetts vara en fråga som endast framtiden kan utvisa.<sup>31</sup>

För den som har att tolka och tillämpa barnkonventionen och artikel 28 är det viktigt att uppmärksamma att den skiljer sig från den svenska regleringen

<sup>27</sup> Osmanoglu och Kocabaş mot Schweiz (29086/12) dom den 10 april 2017, punkt 100.

<sup>28</sup> Osmanoglu och Kocabaş mot Schweiz, punkt 100.

<sup>29</sup> CRC/C/GC/14 p. 32.

<sup>30</sup> John Tobin, *The UN convention on the rights of the child A commentary*, Oxford University Press, 2019 s. 1061.

<sup>31</sup> Sara Lyrenäs, Skolplikt och omfattande frånvaro, i Enkvist, Victoria & Scheutz, Sverker (red.) Barnkonventionen och skolan, 2021 s. 129.

av rätten till utbildning för barn i ett viktigt avseende. Medan den svenska lagstiftningen kopplar ihop rätten till utbildning med skolplikten (se 2 kap. 18 § regeringsformen och 7 kap. 3 § Skoll), omfattar artikel 28 inte endast formell utbildning som sker inom ramen för ett skolväsende. Detta framgår av den allmänna kommentaren till artikel 29 som anger att:

”Utbildning’ handlar i detta sammanhang om mycket mer än formell utbildning och omfattar hela det spektrum av livserfarenheter och lärande som gör det möjligt för barn, både som individer och som grupp, att utveckla sina personligheter, anlag och färdigheter och att leva ett fullvärdigt och tillfredsställande liv i samhället.”<sup>32</sup>

Rätten till utbildning i barnkonventionen handlar med andra ord inte endast om rätten till skolgång, utan är en mer långtgående och dynamisk rättighet.<sup>33</sup> En annan sak är att artikel 28 föreskriver vissa särskilda skyldigheter när det kommer till just obligatorisk grundskoleutbildning. Sådan utbildning ska inrättas, vara gratis och finnas fritt tillgänglig för alla barn (punkt a). Vidare ska staterna vidta åtgärder för att uppmuntra regelbunden närvaro i skolorna och minska andelen avhopp (punkt e).

När det sedan kommer till alternativa skolformer är det en logisk konsekvens av det vidsträckta utbildningsbegreppet som mejslats fram i konventionen att undervisning utanför det allmänna skolväsendet, till exempel hemundervisning, i sig inte kan betraktas som oförenlig med barnkonventionen. Barnkonventionen ger utrymme för olika lösningar när det kommer till skolpliktsregleringen. Det bärande intresset är barnets rätt till utbildning.<sup>34</sup> Det handlar uteslutande om att tillgodose barns rätt till utbildning på ett organiserat och uthålligt sätt, och på ett sätt som är förenligt med de mål för utbildningen som beskrivs i artikel 29. Om barnet inte får en utbildning i enlighet med dessa mål skulle däremot barnets rätt till utbildning vara äventyrad.<sup>35</sup>

#### 4.2 Svensk skolpliktsreglering i ljuset av barnkonventionen

Som framgått ovan finns det skillnader mellan artikel 28 och den svenska regleringen av rätten till utbildning för barn, där artikel 28 fokuserar på utbildning i bred mening, medan den svenska regleringen kopplar samman rätten till utbildning för barn med skolgång. Detta innebär också att det finns skillnader i synen på alternativa utbildningsformer, såsom hemundervisning eller annan utbildning vid sidan om skolväsendet.

---

<sup>32</sup> CRC/GC/2001/1 punkt 2.

<sup>33</sup> Se Tobin (not. 31) s. 1066.

<sup>34</sup> A.a. s. 1065.

<sup>35</sup> A.s.

Skillnaderna till trots har den svenska skolpliktsregleringen konstaterats överlag överensstämma väl med artikel 28 om rätten till utbildning och artikel 29 om utbildningens mål, i barnkonventionen. I SOU 2020:63 framhöll utredaren däremot att det inte var förenligt med konventionen att vissa barn som uppehåller sig i Sverige inte omfattas av skolplikt, utan endast en rätt till utbildning.<sup>36</sup> I övrigt kan man dra slutsatsen att utredningen anser den i svensk skolpliktsreglering begränsade möjligheten till hemundervisning eller att fullgöra skolplikten på mer informella sätt än inom ramen för det svenska skolväsendet, är i linje med barnkonventionen och således inte föranleder några ytterligare överväganden. Som framgått ovan är det alltså en något för- enklad bild.

### 4.3 Barnets bästa

En grundläggande del av barnkonventionen är budskapet om att varje barn ska bemötas som en egen individ, med individuella rättigheter. Konventionen kan därför ses som en uppgörelse med äldre tiders syn på barn som en homogen grupp med samma intressen, behov och önskemål.<sup>37</sup> Syftet med ”barnets bästa” är att säkerställa både fullt och faktiskt åtnjutande av alla de rättigheter som erkänns i konventionen.<sup>38</sup> Att betrakta barn som individer innebär att en beslutsfattare inte kan låsa fast sig vid förutfattade meningar om vad som är bäst för barn, utan ska möta barnet som en egen individ med sina särskilda behov, förutsättningar och önskemål. Med andra ord måste beslutsfattaren förhålla sig öppen till att barnets bästa – till exempel i fråga om skolgången – kan vara olika för olika barn.<sup>39</sup>

Barnrättskommittén beskriver i den allmänna kommentaren artikel 3.1 om barnets bästa som ett tredelat koncept: Det är 1) en materiell rättighet, det vill säga en självständig rättighet att få sitt bästa bedömt och beaktat av beslutsfattaren. Det är 2) ett tillvägagångssätt – hela beslutsprocessen måste vara reglerad så att barnets bästa tas till vara. Slutligen är det fråga om 3) en tolkningsprincip – barnets bästa inte kan likställas med andra intressen vid tolkning av en viss rättsregel. Den tolkning som mest verkningsfullt tillgodoser barnets bästa har företräde.<sup>40</sup>

Barnets bästa och barnets rätt att bli hörd är transformerad, införd, i svensk skolreglering, genom 1 kap. 10 § Skoll. Lagens ordalydelse motsvarar

---

<sup>36</sup> SOU 2020:63 s. 1138 och s. 1162.

<sup>37</sup> Jfr Tobin (not. 31) s. 77.

<sup>38</sup> CRC/C/GC/14 p. 4.

<sup>39</sup> CRC/C/GC/14 p. 4 och 32; SOU 2020:63, s. 190.

<sup>40</sup> CRC/C/GC/14 p. 6.

däremot inte art. 3.1 i översättningen i den inkorporerade lagen. Till skillnad från den inkorporerade lagen (i den svenska översättningen) – som anger att i första hand ska beaktas vad som bedöms vara barnets bästa – anger 1 kap. 10 § att barnets bästa ska vara *utgångspunkt* (i all utbildning och annan verksamhet). Exempelen på när barnets bästa ska vara utgångspunkt tar framförallt sikte på situationer *inom* skolan, till exempel vid disciplinära åtgärder.<sup>41</sup> Lagstiftaren har inte explicit angett att den ska vid bedömningar om tillstånd att få fullgöra skolplikten på annat sätt än i skolan, även om bedömningen av om synnerliga skäl föreligger ska ”utgå från elevens intressen”.<sup>42</sup>

## 5. Kammarrättsavgöranden om tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt

### 5.1 Ingen prövning av barnets bästa

I kammarrätterna har bestämmelserna om tillstånd att fullgöra skolplikten på annat sätt tolkats mycket restriktivt. Jag har tagit del av sammanlagt sex avgöranden från olika kammarrätter, där frågan behandlats. Orsakerna till att tillstånd söktes skiljer sig åt mellan de olika fallen. I två fall handlar det om föräldrar som vill bedriva hemundervisning av sina barn i Sverige.<sup>43</sup> I resten av fallen är det utomlandsvistelse som ligger bakom ansökan. Det handlar om familjer som vill vara i andra länder under en begränsad period, upp till några månader, och där det är tänkt att barnen ska få utbildning genom att antingen skrivs in på lokala skolor eller undervisas genom privatlärare.<sup>44</sup> I ett fall handlade det om en elev som ville gå på en skola i England, inriktad på en särskild sport som eleven utövade.<sup>45</sup>

I samtliga fall blev utgången att tillstånd nekades. Avgörande i alla fall utom ett var att rekvisitet synnerliga skäl inte var uppfyllt.<sup>46</sup> Bara i ett fall motiverade domstolen sin bedömning endast utifrån att rekvisitet att utbildningen ska motsvara den utbildning som annars skulle skett i den svenska skolan, inte var uppfyllt. I målet, som rörde fyra syskon, var det fråga om

<sup>41</sup> Prop. 2009/10:165 s. 231.

<sup>42</sup> Prop. 2009/10:165 s. 524.

<sup>43</sup> Kammarrätten i Jönköpings dom den 2 juli 2012 i mål 3166-11 och kammarrätten i Jönköpings dom den 13 januari 2012 i mål nr 34-12.

<sup>44</sup> Kammarrätten i Göteborgs dom den 28 september 2023 i mål nr 4674-23, Kammarrätten i Göteborgs dom den 19 mars 2021 i mål nr 4003-21 och Kammarrätten i Göteborgs dom den 2 oktober 2019 i mål nr 4703-19.

<sup>45</sup> Kammarrätten i Stockholms dom den 2 mars 2022 i mål nr 5778-21.

<sup>46</sup> Som domstolens bedömning räknar jag Förvaltningsrättens bedömning i de fall Kammarrätterna endast fastställt underinstansens dom, utan vidare motivering.

en utlandsvistelse i ett asiatiskt land, där föräldrarna skulle arbeta tillfälligt. Föräldrarna hade kontrakterat en pedagog med svensk lärarexamen för att undervisa barnen, tillsammans med föräldrarna, vilket också skulle kompletteras med regelbunden kontakt med barnens ordinarie lärare i Sverige. Föräldrarna pekade också på den sociala samvaro med andra barn som skulle kunna erbjudas på orten.

Domstolen menade att rekvisitet att utbildningen ska vara ett fullgott alternativ till den utbildning som annars står barnet till buds inom ramen för det svenska skolväsendet, inte var uppfyllt. Hur man landade i den bedömningen motiverades dock inte mer utförligt. Det kan konstateras att om det skulle vara så att alternativet till svensk skolgång måste motsvara samtliga de krav som ställs i skollagen på utbildningen, är bestämmelsen närmast omöjlig att leva upp till. Skolverket, som yttrat sig i ett av de ovan refererade målet, menar att det inte är så bestämmelsen ska tolkas:

”Möjligheten att fullgöra skolplikten på annat sätt bör inte begränsas av att den alternativa utbildningen inte helt motsvarar utbildningen i den svenska skolan. En tolkning med innebörden att exakt samma krav ska ställas på ett fullgott alternativ som på en fristående skola skulle sannolikt innebära att det inte vore möjligt att fullgöra skolplikten utanför det svenska skolväsendet. Förarbetsuttalanden ger stöd för att det varit lagstiftarens avsikt att även en tids utbildning i ett annat lands skola ska kunna anses vara ett fullgott alternativ, även om utbildningen inte i alla delar motsvarar utbildningen i den svenska skolan.”<sup>47</sup>

I de övriga studerade målen har domstolen framförallt prövat rekvisitet synnerliga skäl och funnit att sådana skäl inte föreligger. Inte i något av de studerade fallen ovan har domstolen redogjort för någon bedömning av barnets bästa och vägt intresset av en svensk skolgång mot motstående intressen som eleven och dennes vårdnadshavare själv framfört. Skolverkets menar i sitt yttrande att en sådan avvägning bör göras:

”De synnerliga skäl som kan komma ifråga kan vara av både negativ och positiv karaktär. Skäl av positiv karaktär kan gälla ovanliga möjligheter för eleven. Om en elev, genom att fullgöra skolplikten på annat sätt under en tid, skulle nå längre i sin kunskapsutveckling bör det kunna vara ett sådant positivt skäl som kan komma ifråga.”<sup>48</sup>

De flesta fall av de refererade fallen är meddelade innan barnkonventionen inkorporerades i svensk lag. En fråga man kan ställa sig är därför om inkorporeringen innebär någon skillnad för rättstillämparen när det kommer till att tolkning och tillämpning av barnkonventionen.

---

<sup>47</sup> Kammarrätten i Stockholms dom den 2 mars 2022 i mål nr 5778-21.

<sup>48</sup> Kammarrätten i Stockholms dom den 2 mars 2022 i mål nr 5778-21.

## 5.2 Barnrättskommitténs allmänna kommentarer som rättskälla

Som framgått ovan i avsnitt 4.3 kräver barnkonventionens artikel 3.1 att beslutsfattaren i första hand beaktar vad som bedöms vara barnets bästa. Stöd för hur den bedömningen kan göras kan som framgått ovan hämtas från Barnrättskommitténs allmänna kommentarer. Dessa kommentarer har aktualiserats på ett nytt sätt sedan inkorporeringen av barnkonventionen. Detta har att göra med att det i förarbetena till inkorporeringslagen sägs att Barnrättskommitténs kommentarer ska kunna ”tjäna som stöd och ge viss vägledning för tolkning och tillämpning” av konventionens artiklar.<sup>49</sup>

I det följande ska Barnrättskommitténs allmänna kommentarer och dess plats i rättskällehierarkin analyseras närmare. Inledningsvis kan konstateras flera rättsvetare och jurister diskuterat problemen med inkorporeringen av barnkonventionen.<sup>50</sup> Särskilt uppmärksammas blev vad som beskrivits som en ”totalsågning” av Lagrådet.<sup>51</sup> I yttrandet anges bland annat följande:

”Det kommer att uppstå frågor om hur konventionens bestämmelser förhåller sig till bestämmelser i annan lag. Dessa frågor besvaras i remissen endast genom en generell hänvisning till allmänna tolknings- och tillämpningsmetoder som får hanteras i rättstillämpningen. Frågan vilka bestämmelser i konventionen som är direkt tillämpliga får också enligt remissen besvaras i rättstillämpningen. Det framstår som bekymmersamt att lägga ansvaret på rättstillämpningen med tanke på att konventionsbestämmelserna ska tillämpas i enskilda fall, inte bara av domstolar och andra rättsliga instanser, utan av alla statliga och kommunala befattningshavare som handlägger ärenden rörande barn. Auktoritativa besked i rättstillämpningen kommer att dröja och alla frågor kommer inte att besvaras på det sättet. Det blir då särskilt problematiskt om riksdagen avstår från att på vanligt sätt ge rättstillämpningen sådant stöd för lagens tolkning som behövs.”<sup>52</sup>

Lagrådet behandlar också Barnrättskommitténs allmänna kommentarer och pekar på dess tveksamma värde som rättskälla:

”Emellertid är att märka att kommitténs rekommendationer och allmänna kommentarer inte har folkrättslig status som rättskälla och inte heller är juridiskt bindande för konventionsstaterna. (...) Om svenska myndigheter inte tillämpar det tillvägagångssätt i besluts-

<sup>49</sup> Prop. 2017/18:186 s. 79.

<sup>50</sup> Se bl.a. Kristian Gustafsson, *Barnets bästa vid utmätning och exekutiv försäljning av bostäder i svensk utsökningsrätt*, 2022, s. 137, Maria Grahn-Farley, *Barnkonventionen – en kommentar*, 2019, s. 13 och Pernilla Leviner, Barnkonventionen som svensk lag – en diskussion om utmaningar och möjligheter för att förverkliga barns rättigheter, i FT 2018 s. 287–311.

<sup>51</sup> Pernilla Leviner, Barnkonventionen som svensk lag – en diskussion om utmaningar och möjligheter för att förverkliga barns rättigheter, i FT 2018 s. 287–311 på s. 288.

<sup>52</sup> Lagrådet, Utdrag ur protokoll vid sammanträde den 6 september 2017-yttrande över förslag om inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.

processer som FN:s Barnrättskommitté förordar, kan det därför inte utan vidare leda till slutsatsen att tillämpningen av barnkonventionen brister.”

Förvirringen kring Barnrättskommitténs allmänna kommentarers rättskällvärde minskade inte under det fortsatta lagstiftningsarbetet. I förarbetena till inkorporeringslagen sägs det både att Barnrättskommitténs kommentarer inte är en rättskälla och att samma kommentarer ska kunna vägleda rättstillämparen vid för tolkningen av en viss bestämmelse.<sup>53</sup> Samma slutsats dras i den departementsskrivelse som utarbetades efter inkorporeringen för att ge stöd för tolkning och tillämpning av konventionen.<sup>54</sup>

Det kan argumenteras för att domstolen i de aktuella fallen kunnat få ”stöd” och ”viss vägledning” av Barnrättskommitténs allmänna kommentarer, såsom den vägledning för hur barnkonventionslagen ska tillämpas föreslår.<sup>55</sup> Domstolen hade då kanske känt sig tvungna att inhämta barnets åsikt, eftersom den är en grundläggande del för att kunna bedöma barnets bästa. Kanske hade de också kunnat beakta att rätten till utbildning i barnkonventionens artikel 28 omfattar både informell och formell utbildning. Fokus är, som tidigare framhållits, på om utbildningen är till barnets bästa och i enlighet med de mål som framgår av artikel 29.

Hur domsluten i de studerade domarna hade blivit om barnets bästa beaktats i linje med det som förs fram i Barnrättskommitténs allmänna kommentar om artikel 3.1 kan man bara spekulera i. Vilken ställning kommentaren – och artikel 28 – hade haft gentemot skollagens förarbeten om den restriktiva inställningen till att fullgöra skolplikten framstår som oklart. Det verkar således som att domstolarna har en valmöjlighet här – antingen beakta barnets bästa i enlighet med Barnrättskommitténs allmänna kommentarer, eller att endast beakta SkOLL, dess förarbeten och kammarrätternas egen praxis.

## 6. Slutsatser

I den här artikeln har jag visat att det finns skillnader mellan barnkonventionen och svensk skollagstiftning i synen på vad rätten till utbildning innebär. Enligt barnkonventionen är rätten till utbildning mer än bara skolgång och rätten till utbildning kan tillgodoses även utanför skolväsendet. Regeringsformens och skollagens bestämmelser knyter däremot tydligt ihop rätten till utbildning till skolgången. Dessa skilda synsätt skulle kunna få betydelse vid en

---

<sup>53</sup> Prop. 2017/18:186 s. 79.

<sup>54</sup> DS 2019:23 s. 12 och s. 19.

<sup>55</sup> DS 2019:23 s. 12 och s. 19.

bedömning av barnets bästa i förhållande till att fullgöra skolplikten på annat sätt än inom ramen för den svenska skolan. Centralt för en sådan bedömning är nämligen om barnets rättigheter enligt *konventionen* tillgodoses.

Jag menar att det lagts för lite fokus på lagts vid aspekter som dessa, det vill säga vad barns rättigheter i förhållande till skola, utbildning och undervisning innebär enligt konventionen, och hur dessa rättigheter förhåller sig till redan existerande lagstiftning, när barnkonventionen blev lag. Istället har fokus legat på att implementera barnkonventionen på ett tydligare sätt i svensk lagstiftning. Inkorporeringen av barnkonventionen kan på så vis ses som ett exempel på en tendens att fokusera på implementering av regler snarare än reglers innehåll (se ovan under rubrik 2).

Stöd för hur bedömningen av barnets bästa ska göras finns i Barnrättskommitténs allmänna kommentarer. Hur och om dessa ska beaktas som rättskälla i beslutsfattandet är ytterst ett beslut som rättstillämparen får ta. Detta märks också i de fall jag studerat. Domstolarna har – medvetet eller omedvetet – inte använt Barnrättskommitténs allmänna kommentarer som vägledning i sitt beslutsfattande. Detta gäller både avgöranden som meddelats innan och efter barnkonventionen inkorporerades som lag. Ett ökat rättskällevärde för dessa kommentarer öppnar upp för en individuell bedömning av domstolarna i varje enskilt fall när det gäller hur skolplikten kan fullgöras, och kan därigenom leda till andra slutsatser om huruvida tillstånd till att fullgöra skolplikten på annat sätt ska beviljas eller inte.

Avslutningsvis kan konstateras att det är problematiskt att det föreligger så stor osäkerhet om vad barns rättigheter innebär och hur konventionen ska användas i rättstillämpningen. För det enskilda barnet kan kravet på att beakta barnets bästa framstå som något som framgår på pappret, men inte efterlevs i verkligheten.