



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Stina Almström

Nödvärn

Den enskildes rättigheter vid ett brottsligt
angrepp

Examensarbete
30 högskolepoäng

Handledare:
Per Ole Träskman

Straff- och processrätt

Vt 2009

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	4
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Presentation	6
1.2 Problemformulering	7
1.3 Syfte	7
1.4 Avgränsning	8
1.5 Metod och materiel	8
2 NÖDVÄRNSRÄTTENS UTFORMNING OCH BAKOMLIGGANDE MOTIV	9
2.1 De allmänna ansvarsfrihetsgrunderna och den brottsliga gärningen	9
2.2 Nödvärnsrättens utveckling i svensk rätt	10
2.2.1 Nödvärnsrättens utformning i äldre rätt	10
2.2.2 Nödvärnsrättens utformning i strafflagen	11
2.2.3 Nödvärnsrättens utformning i brottsbalken	11
2.2.4 Motioner med anledning av nödvärnsbestämmelsen utformning i brottsbalken	12
3 NÖDVÄRNSRÄTTEN OCH DESS UTFORMNING I 24 KAP 1 § BRB	14
3.1 Nödvärnssituationerna	14
3.1.1 Ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom	15
3.1.2 Den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning	16
3.1.3 Den som olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum hus, gård eller fartyg	18
3.1.4 Den som vägrar lämna en bostad efter tillsägelse	18
3.2 Bedömningen av nödvärnshandlingens laglighet	19
3.2.1 Försvarligheten	19
3.2.2 Angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt	20

4	ÖVRIGA ANSVARFRIHETSGRUNDER	22
4.1	Nöd	22
4.2	Excess	24
4.3	Putativ ansvarsfrihet	25
4.4	Ansvarsfrihet för den som kommer till hjälp	26
4.5	Samtycke	26
5	ANSVARFRIHETSGRUNDERNA I RÄTTSPRAXIS	28
5.1	Obeväpnat, ingripande nödvärnsvåld – NJA 1971 s. 442	28
5.1.1	Kommentar till NJA 1971 s. 442	29
5.2	Bruk av skjutvapen vid upprepade angrepp – NJA 1977 s. 655	30
5.2.1	Kommentar till NJA 1977 s. 655	31
5.3	Beväpnat, uppsåtligt våld i ett trängt läge – NJA 1990 s. 210	32
5.3.1	Kommentar till NJA 1990 s. 210	33
5.4	Beväpnat våld i putativt nödvärn – NJA 1995 s. 661	35
5.4.1	Kommentar till NJA 1995 s. 661	36
5.5	Dödande i nödvärn – NJA 2005 s. 237	38
5.5.1	Kommentar till NJA 2005 s. 237	40
5.6	Beväpnat våld vid upprepade angrepp – NJA 2009 s. 234	41
5.6.1	Kommentar till NJA 2009 s. 234	44
5.7	Dödande med skjutvapen i nödvärn – RH 2008:90	46
5.7.1	Kommentar till RH 2008:90	48
6	ANALYS	50
6.1	Nödvärnsrättens utformning i lagstiftning och syftena bakom bestämmelsen	50
6.2	Den relativa nödvärnsrätten och dess tillämpning i rättspraxis med beaktande av de möjligheter som beviljas den enskilde	53
6.3	Övriga ansvarsfrihetsgrunders och dess förhållande till nödvärnsbestämmelsen	57
7	SLUTSATS	61
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	64
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	65

Summary

This paper describes the Swedish law regarding the right of self-defense. The right of self-defense is the right for civilians acting on their own behalf to defend themselves when a violent criminal attack occurs.

Using a legal dogmatic method, it intends to describe the rights and possibilities being approved to a civilian who uses his right of self-defense when being attacked. The paper will describe established law and analyze the application of the right to self-defense in case law. Finally, an analyze of the right of self-defense, the way it is regulated in Swedish law will be made.

The right of self-defense is being granted to the person being attacked, or anyone else nearby, whenever a violent criminal attacks occurs. The rule of law is prescribed in the 24 chapter 1 § Brottsbalken, the Swedish criminal code. To be considered legal, the action being used in self-defense must not be considered obviously unjustifiable by a court of law. When making the decision, the court shall take into consideration the nature of the attack, the significance of the attacked object and other circumstances.

The right of the self-defense is an objective, relative rule of law. The fact that the rule is objective, means that it is the actual situation that should be taken into consideration by the court, not the accused's perception of the situation. The objectivity of the rule also means that if the violence exerted but the attacked person is considered not obviously unjustifiable, it is not considered a criminal action. The relativity of the rule means that the court has to take into consideration the nature of the attack and the significance of the attacked object when deciding whether the violence exerted by the accused is obviously unjustifiable. In Strafflagen, the ancient Swedish criminal code, the right of self-defense was absolute, which means that the court did not have to take those circumstances prescribed in today's legal rule into consideration; the violence exerted in self-defense was legal as long as it was considered necessary to fend of the attack.

The bill describes the purpose of the right of self-defense. The rule intends to let the attacked person use a certain amount of violence to defend oneself when a violent criminal attack occurs. The fact that the defending party is allowed to use force that is not considered obviously unjustifiable, means that violence considered unjustifiable is legal. The expression obviously unjustifiable intends to grant civilians a wide margin when committing the act of self-defense. However, to investigate whether the right of self-defense is appropriate and correspond with the views described in the bill, the application of the right of self-defense in case law must be studied. In case law, the Swedish Supreme Court tends to consider the exerted violence obviously unjustifiable, even though its necessary to fend of the attack, and thus does not exceed the wide margin that should be approved when repelling an attack. The fact that the right of self-defense is relative means that under certain circumstances, an act that is necessary to fend of the

violent criminal attack, is considered obviously unjustifiable, and thus illegal. To guarantee an attacked person the rights of self-defense, it is necessary to investigate the rules considering the right of the self-defense, and possibly change them.

Sammanfattning

Denna uppsats beskriver nödvärnsrätten såsom den är utformad i svensk rätt. Genom en rättsdogmatisk metod redogörs för lagtext, praxis, förarbeten och doktrin på området, det vill säga de i rättskälleläran utpekade rättskällorna.

Nödvärnsrätten regleras i 24 kap 1 § BrB och utmärks av att någon utsätts för ett brottsligt angrepp och ska avvärja detta, och därmed kommer den handling som företas i nödvärn inte att betraktas som brott. För att nödvärnshandlingen ska bedömas som laglig, måste en av de i lagrummet särskilt angivna situationerna föreligga, och därtill måste nödvärnsagerandet bedömas som ej uppenbart oförsvarligt. Av lagtexten framgår att begreppet uppenbart oförsvarligt ska bedömas med beaktande av angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt. Att nödvärnshandlingens laglighet ska bedömas med beaktande av ett antal omständigheter, innebär att nödvärnsbestämmelsen, såsom den utformas i BrB, har relativ karaktär. En bedömning av gärningens försvarlighet sker för varje fall. I SL, brottbalkens föregångare, hade nödvärnsrätten absolut karaktär, vilket innebär att ingen bedömning av försvarligheten gjordes, utan gärningen betraktades som laglig så länge den var erforderlig för att avvärja angreppet.

Nödvärnsrättens utformning har blivit föremål för debatt, och ett flertal motioner har betonat vikten av att den enskilde har möjligheter att vid ett brottsligt angrepp vidta långtgående åtgärder för att avvärja detta. I förarbetena till lagtexten fastställdes att begreppet uppenbart oförsvarligt skulle bevilja en bred marginal till förmån för den angripne vid utövandet av nödvärnsgärningen. Däremot medför nödvärnsrättens relativa karaktär att en nödvärnshandling som är laglig under vissa omständigheter, kommer att bedömas som uppenbart oförsvarlig i andra fall. För att bedöma hur ändamålsenligt nödvärnsinstitutet är, måste bestämmelsens tillämpning i praxis studeras.

HD tenderar att bedöma det i nödvärn brukade våldet som uppenbart oförsvarligt, trots att detta inte avsevärt överstiger vad som är erforderligt för att avvärja angreppet. Den breda marginal som i förarbetena anges ska tillkomma den angripne, har inte beviljats i praxis i sådan utsträckning som lagstiftaren avsåg. Nödvärnsbestämmelsens relativa karaktär kan medföra att den angripne under vissa omständigheter inte tillåts att bruka så mycket våld som är nödvändigt för att avvärja angreppet, varför det finns anledning att diskutera huruvida nödvärnsrätten borde ha relativ eller absolut karaktär. En absolut nödvärnsrätt beaktar inte på samma sätt som den relativa den proportionalitet som bör föreligga mellan det hotade och det offrade intresset. Avgörande för vilken karaktär bestämmelsen ska ha, borde vara vilket intresse som bedöms förtjäna rättsordningens skydd, eventuellt på bekostnad av ett annat.

Förord

Jag vill rikta ett stort tack till mina föräldrar för allt stöd genom åren. Jag vet inte vad jag hade gjort utan det. Jag vill också tacka övriga nära och kära för som förgyller min tillvaro, samt min handledare Per Ole Träskman för snabb och vägledande handledning när tiden var knapp.

Lund den 25 Maj 2011

Stina Almström

Förkortningar

BrB
HD
Kap
NJA
Prop.
RB
RH
S.
SL
SOU
T ex
TR

Brottsbalken
Högsta domstolen
Kapitel
Nytt juridiskt arkiv I
Regeringens proposition
Rättegångsbalken
Rättsfall från hovrätterna
Sidan
Strafflagen
Statens offentliga utredningar
Till exempel
Tingrätten

1 Inledning

1.1 Presentation

Under alla tider och i alla samhällen har de oförrätter som människan företagit besvarats på något vis. Innan domsmakten upprättades var den drabbade tvungen att själv söka sanktionera den klandervärda gärning han hade utsatts för, och en sedvänja starkt präglad av vedergällning för den brottsliga gärningen utvecklades.¹

Där den moderna straffrätten inte tillåter att enskilda individer på egen hand sanktionerar de oförrätter de utsätts för, åligger det istället de offentliga organen att reglera de konflikter och förehavanden som uppstår i samhället. Rättsstaten beaktar i viss mån den enskildes behov och rättigheter i samband med att denne blir föremål för ett brottsligt angrepp, men det är omöjligt att fullt ut kompensera denne för den kränkning och det trauma han utsätts för. I den mån gärningsmannen kan identifieras och slutligen lagföras kommer en viss upprättelse att erkännas det kränkta brottsoffret, men för de fall detta inte är möjligt får den enskilde helt enkelt acceptera den orättvisa som drabbat honom.

Under vissa omständigheter har den drabbade däremot rätt att agera på egen hand för att minska den befarade skadan ; utsätts han för ett brottsligt angrepp har han rätt att söka avvärja detta, utan att hållas straffrättsligt ansvarig för sina handlingar. Nödvärnsrätten är en sedan lång tid lagstadgad rättighet som tillkommer den enskilde som utsätts för ett brottsligt angrepp. Nödvärnsrätten är resultatet av en avvägning mellan motstående intressen. Å ena sidan finns intresset av medborgarnas skydd, där den enskilde individen som utsätts för ett brottsligt angrepp ska ha möjligheten att avvärja detta. Mot det måste det anföras att det är angeläget att staten inte bidrar till en upptrappning av våldet i samhället och att all våldsanvändning som inte sker inom statens våldsmonopol ska beivras.

I Sverige tillämpas en restriktiv nödvärnsrätt. Nödvärnsrätten så som den stipuleras i brottsbalken har blivit föremål för en hel del kritik och ett flertal motioner som understryker vikten av en tydlig och avgränsad nödvärnsrätt har väckts. Praxis på området är varierande, varför klara principer är svåra att utläsa ur domstolarnas avgöranden. Det kan ifrågasättas vilken utformning som är den mest ändamålsenliga vid bedömningen av nödvärnshandlingens försvarlighet ; där strafflagen medgav en absolut rätt till nödvärn för de fall att nödvärnshandlingen inte översteg vad nöden krävde, har den nödvärnsbestämmelse som stipuleras i brottsbalken fått relativ karaktär, som ålägger domstolen att bedöma nödvärnshandlingen och dess försvarlighet i förhållande till angreppet.

¹ Billström m fl, *Brottsoffrets rätt*, 1995, s. 15 f.

1.2 Problemformulering

Det är av yttersta vikt att rättstillämpningen beträffande nödvärn utövas i enlighet med de tankegångar och avsikter som låg till grund för lagstiftarens utformning av nödvärnsbestämmelsen. Inte bara utgör en restriktiv nödvärnsrätt en risk för den angripne om denne inte tillåts att i tillräcklig utsträckning försvara sin person och egendom vid ett angrepp, utan ett utdömt straffansvar för en gärning som inte ryms inom nödvärnsrättens gränser innebär en skyldighet till våldsbrott med högt straffvärde och stigmatisering i samhället för den enskilde individen.

Att inte bevilja nödvärn i så stor utsträckning som lagstiftaren avsett, innebär således en betydande inskränkning i den enskildes fri- och rättigheter. Då nödvärninstitutet och dess utformning har blivit föremål för en hel del kritik, inte minst beträffande dess utformning brottsbalken, finns det anledning att studera vilka möjligheter och rättigheter som tillkommer den angripne genom nödvärnsbestämmelsen.

1.3 Syfte

Syftet med denna uppsats är studera nödvärnsrättens utformning i brottsbalken, för att utröna huruvida den är ändamålsenlig eller om en ändring av bestämmelsen är påkallad. Uppsatsen avser att på en bred front redogöra för den enskildes möjligheter till försvar då han blir föremål för ett brottsligt angrepp. Inledningsvis ska det redogöras för nödvärnsrättens utformning i lagtext samt de tolkningsprinciper och syften som fastställts i förarbetena till lagstiftningen. Denna redogörelse syftar till utgöra grunden för den analys av rättspraxis som ska göras.

Då nödvärnshandlingens laglighet fastställs genom en försvarlighetsbedömning, omfattar undersökningen dels en redogörelse för hur bedömningen av gärningens försvarlighet ska ske, dels för hur olika omständigheter värderas vid bedömningen av gärningens försvarlighet. Vidare ska det fastställas vilka möjligheter som beviljas den angripne genom försvarlighetsbedömningen, och således hur ingripande våld som får brukas i nödvärn. Redogörelsen avser ligga till grund för ett konstaterande av huruvida den relativa nödvärnsrätten såsom den utformas i brottsbalken är ändamålsenlig, med beaktande de syften som låg till grund för nödvärnsbestämmelsen, eller om en ändring av nödvärnsbestämmelsen är påkallad.

Ett antal frågeställningar har legat till grund för utredningen:

1 Tillgodoser den nuvarande utformningen av nödvärnsrätten motiven som låg till grund för lagstiftningen i tillräcklig utsträckning, och utgör den en rimlig avvägning av intressen?

2 Vad innebär den relativa nödvärnsrätten, såsom den har tillämpats i rättspraxis, för den enskildes möjligheter att försvara sig vid ett brottsligt angrepp?

3 Har övriga ansvarsfrihetsgrunder utformats och tillämpats på ett sätt som kompletterar nödvärnsbestämmelsen, genom att de beaktar de särskilda omständigheter som är förenade med en nödvärnssituation ?

De frågeställningar som legat till grund för analysen kommer utgöra grunden för den slutsats, som syftar till att bedöma huruvida nödvärnsrätten så som den är utformad i BrB är ändamålsenlig, eller om en reform är påkallad.

1.4 Avgränsning

Då syftet med denna uppsats är att redogöra för den angripnes nödvärnsrätt med anledning av ett brottsligt angrepp, kommer huvudsakligen nödvärnsbestämmelsen i 24:e kap 1 § BrB att studeras. Även övriga ansvarsfrihetsgrunder i 24:e kapitlet kommer studeras översiktligt, för ge en bild av den enskildes samlade möjligheter vid ett angrepp.

Det är framförallt brottsliga angrepp riktade mot den enskildes fysiska person, det vill säga sådana våldsrelaterade angrepp som kan hänföras till den första av de fyra situationerna i nödvärnsbestämmelsen, som omfattas av redogörelsen i denna uppsats. Det kommer det redogöras översiktligt för samtliga de situationer där en angripen har nödvärnsrätt, men endast den första nödvärnssituationen kommer att beaktas vid analysen av den enskildes möjligheter vid ett brottsligt angrepp.

1.5 Metod och materiel

Den metod som har använts för denna uppsats, är en klassisk rättsdogmatisk metod. Det är således de rättskällor som identifieras i rättskälleläran som har studerats och analyserats. De rättskällor som utpekats enligt denna är lagtext, förarbeten, praxis och doktrin.

Jag har inledningsvis redogjort dels för nödvärnsinstitutets utveckling ur ett historiskt perspektiv, dels för den debatt som har utspelats i riksdagen sedan brottsbalkens ikraftträdande, beträffande nödvärnsrättens utformning. Därefter har en studie av dess utformning i lagtext gjorts, och det har även fastställts om det i förarbeten har uppställts särskilda principer för hur lagtexten ska tolkas, eller annars vilka syften lagtexten avser tillgodose. Vidare har det studerats hur lagtextens formulering har tolkats i rättspraxis, genom att det har redogjorts för ett antal rättsfall. Avslutningsvis har nödvärnsrätten, såsom den formuleras i lagstiftningen och har tolkats i praxis, analyserats. Analysen har huvudsakligen behandlat den enskildes möjligheter till försvar vid ett brottsligt angrepp, och de möjligheternas förenlighet med lagstiftarens syften och principer vid utformningen av nödvärnsbestämmelsen.

2 Nödvärnsrättens utformning och bakomliggande motiv

2.1 De allmänna ansvarsfrihetsgrunderna och den brottsliga gärningen

Den brottsliga gärningens materiella innebörd har varit svår att definiera, då brottets typiskt sett samhällsfarliga karaktär varierar från samhälle till samhälle och från en tid till en annan. Definitionen får därför göras utifrån en formell brottsbeskrivning. Av 1 kap 1 § BrB framgår att brott är en gärning som är beskriven i en författning och för vilken straff är föreskrivet. Den brottsliga gärningen är således en produkt av lagstiftning. Varje brottslig gärning hänför sig till en brottsbeskrivning och normalt föreligger ett brott när de objektiva brottsrekvisiten är uppfyllda och täckta av ett subjektivt rekvisit, i enlighet med täckningsprincipen. Brottsbeskrivningarna omfattar däremot inte alla former av intressekollisioner och andra relevanta undantag som kan medföra den brottsliga gärningen inte föranleder straffrättsligt ansvar, utan sådana har utformats som allmänna principer, så kallade ansvarsfrihetsgrunder.²

De allmänna ansvarsfrihetsgrunderna stipuleras i det 24:e kap i BrB och inskränker det straffbara området genom att vissa gärningar som omfattas av en annan brottsbeskrivning i balken, och därmed utgör brott, inte kommer att medföra straffansvar för gärningsmannen. Brottsbeskrivningarna ska således läsas som korrigerade genom förbehållen i de allmänna ansvarsfrihetsgrunderna. De har placerats i ett separat kapitel, gemensamt för flera brott, för att göra dem lagtekniskt mer lättillgängliga. Att en brottsbeskrivning korrigeras genom en ansvarsfrihetsgrunds inträdande kan föranleda att gärningen inte räknas som brott då gärningen, i förhållande till angreppet, bedöms befinna sig inom det rättsenliga området och därmed inte är klandervärd i sig. Så är fallet för de så kallade objektiva ansvarsfrihetsgrunderna. Att en subjektiv ansvarsfrihetsgrund föreligger medför istället att gärningen är brottslig, men ursäktlig i det särskilda fallet då gärningsmannen befann sig i en sådan situation att det rimligtvis inte var möjligt för denne att agera lagligt. De subjektiva ansvarsfrihetsgrunderna innebär att straffrättsligt ansvar inte kommer ådömas gärningsmannen, trots att gärningen är brottslig. Ansvarsgrunderna betecknas som allmänna då de har generell tillämpighet. De begränsas således inte genom att endast inskränka straffansvar enligt brottsbalken, utan även specialstraffrätt omfattas.³

De allmänna ansvarsfrihetsgrunderna i 24:e kapitlet BrB är inte uttömmande. Bestämmelser om ansvarsfrihet finns även i 5 kap 4 § Luftfartslagen (1957:297) och 53 § Sjömanslagen (1973:282). Vidare

² Wennberg, *Introduktion till straffrätten*, 2001, s. 37 f.

³ Leijonhufvud m fl, *Straffansvar*, 2001, s. 81.

utesluter det faktum att ansvarsfrihetsgrunderna som stipuleras i 24:e kap i BrB har lagstadgats inte att man i praxis även tillämpar bestämmelser om ansvarsfrihet som inte har lagstöd. En bestämmelse som saknar lagstöd är principen om att angrepp mot egen rättssfär inte är straffbart. Nästan samtliga av brottsbeskrivningarna anger att en gärnings straffbarhet förutsätter att den riktas mot annan än gärningsmannen eller mot ett intresse som inte är hans eget. Även i de fall det inte uttryckligen framgår av brottsbeskrivningen, anses straffbarhet uteslutet om angreppet sker mot egen rättssfär.⁴

Flera av de ansvarsfrihetsgrunderna som behandlas i 24:e kap präglas av en intressekollision, där den enskilde medborgarens rätt att vid ett angrepp eller en annan fara försvara sig själv och sin egendom ställs mot vikten av att beivra all form av våldsanvändning som inte utövas inom statens våldsmonopol. Intressekollisioner delas allmänt in i negativa och positiva intressekollisioner. Nöd och nödvärn utmärks av att gärningen är erforderlig för att rädda eller skydda ett beaktansvärt intresse, så kallad negativ intressekollision. Positiv intressekollision föreligger då straffrihet stadgas för den gärning som syftar till ett utövande av en verksamhet. Positiv intressekollision föreligger vid laga befogenhet och förmans befallning.⁵

2.2 Nödvärnsrättens utveckling i svensk rätt

2.2.1 Nödvärnsrättens utformning i äldre rätt

Rättsutvecklingen beträffande nödvärn har gått från den gamla självhämmnden, via olika lagstiftningar till den nutida utformningen av nödvärnsrätten såsom den stipuleras i BrB 24 kap 1 §. Medan självhämmnden bestraffade en redan företagen gärning, och därmed utgör en i sig klandervärd handling, skiljer sig självförsvaret från denna genom att det endast avvärjer en hotande handling. Självhämmnden förekommer lagen genom ett bestraffande av gärningen, där självförsvaret istället lämnar åt domsmakten att sanktionera den genom det brottsliga angreppet uppkomna skadan.⁶

1734 års lag var den första att utforma en generell, om än mycket begränsad, nödvärnsregel. Nödvärnsrättens bildande medförde ett avskaffande av självhämmnden. Nödvärn medgavs endast för svårare brott, och tämligen oförmånliga bevisregler försvårade ytterligare för nödvärnsutövaren att åtnjuta straffrihet för sitt agerande.⁷

⁴ Holqvist m fl, *Brottsbalken – en kommentar*, del II, 2007, s. 24:1 f.

⁵ Billström m fl, s. 100.

⁶ Billström m fl, s. 93.

⁷ Blomkvist, *Rätten till självförsvaret*, 1972, s. 11.

2.2.2 Nödvärnsrättens utformning i strafflagen

I 1864 års strafflag fick nödvärnsrätten en starkare ställning. Lagkommitténs förslag till strafflag omfattade den första mer allsidiga regleringen av nödvärnsrätten. Strafflagen innehöll dels en allmän, relativ regel om nödvärn, dels en regel som medförde en absolut rätt till nödvärn för den angripne. Den allmänna regeln, som stipulerades i SL 5 kap 8 §, innebar att straffrihet förelåg för den som brukat våld till ett avväjande av ett påbörjat eller omedelbart förestående orättmätigt angrepp på person eller egendom. Förutsättningen för att åtnjuta straffrihet var dock att våldet inte var större än vad nöden krävde och att det inte heller stod i uppenbart missförhållande till den befarade skadan av angreppet. En bedömning av det i nödvärn brukade våldets proportionalitet i förhållande till angreppet skulle alltså göras, vilket gav nödvärnsbestämmelsen 5 kap 8 § SL en relativ karaktär.⁸

Den absoluta rätten till nödvärn stadgades i 5 kap 7 § SL, som stipulerade att om en angripen överfölls med våld som innebar trängande fara, så hade han rätt att bruka allt det våld som krävdes för att avvärja angreppet. Ingen försvarlighetsbedömning gjordes, utan man hade till och med rätt att döda, om detta var vad nöden krävde. Enligt 5 kap 9 § SL skulle den angripne som i nödvärn brukat mer våld än nöden krävde frikännas, om situationen var sådan att han svårligen kunnat besinna sig.⁹

2.2.3 Nödvärnsrättens utformning i brottsbalken

I samband med att strafflagen skulle ersättas av brottsbalken 1965 ville man stärka nödvärnsrätten, då strafflagen inte i någon av nödvärnsbestämmelserna medgav mer våld än vad nöden krävde. Nödvärnsrättens uppdelning på två lagrum, så som den utformades i SL, ersattes i och med BrB:s ikraftträdande av en gemensam regel av relativ karaktär. I brottsbalken formulerades nödvärnsrätten som att även om den angripne använt mer våld än vad nöden krävde, skulle han frias om gärningen inte var uppenbart oförsvarlig. I vissa avseenden fick nödvärnsrätten så som den stipulerades i BrB en stärkt ställning jämfört med SL, till exempel genom att rekvisitet ”påbörjat eller omedelbart förestående” i SL ersattes med ”påbörjat eller överhängande” i BrB. Denna formulering medgav nödvärnsrätt på ett tidigare stadium i händelseförloppet än vad som hade varit fallet i SL. För andra fall kom däremot BrB:s utformning av nödvärnsrätten att försvagas jämfört med sin föregångare, såsom i de fall där SL medgav en absolut nödvärnsrätt, medan BrB:s relativa bestämmelse krävde en viss avvägning mellan angrepp och försvar.¹⁰

Inte endast ville man i och med BrB:s ikraftträdande utvidga nödvärnsrätten som sådan, man avsåg även skapa lättöverskådliga regler för

⁸ SOU 1934:56, s. 8.

⁹ Billström m fl, s. 94.

¹⁰ SOU 1953:14 s. 377.

ansvarsfrihetsgrunderna. En utbredd och välfungerande praxis hade etablerats, men en önskan om att för samhällets medborgare förenkla förståelsen för nödvärnsinstitutet och underlätta tillämpningen av lagen motiverade en reform av bestämmelserna.¹¹

2.2.4 Motioner med anledning av nödvärnsbestämmelsen utformning i brottsbalken

Trots nödvärnsbestämmelsernas nya utformning i BrB, blev nödvärnsinstitutet de följande decennierna alltjämt föremål för debatt, då ett flertal motioner ifrågasatte nödvärnsrättens utformning.

1970 behandlade lagutskottet frågan med anledning av en motion som ifrågasatte huruvida man i praxis hade beviljat ansvarfrihet i så stor utsträckning som lagstiftaren hade avsett. Motionären betonade vikten av tydliga gränser för nödvärnsrätten i ett samhälle där våldsanvändningen ökade alltmer, och ansåg att den hade bedömts alltför restriktivt i praxis. Av utskottets utlåtande framgick att utformningen i brottsbalken innebar en utvidgning av rätten för en angripen person att försvara sig, och att rekvisitet uppenbart oförsvarligt medgav en relativt bred marginal till förmån för den angripne. Utskottet återopade två nyligen avgjorda fall, NJA 1969 s 425 och NJA 1970 s 58, som behandlade nödvärnsrättens omfattning. I båda fallen frikändes den angripne då nödvärnshandlingen inte bedömdes som uppenbart oförsvarlig, trots att han hade haft möjlighet att avvärja angreppet på ett mindre ingripande sätt än det förevarande. Utskottet ansåg att HD:s domar visade att rättstillämpningen i tillräcklig mån tillgodosåg de syften som motionären ansåg motiverade en undersökning avseende nödvärnsinstitutets gränser. Utskottet fann därmed inte att det var påkallat att verkställa en undersökning, såsom motionären hade önskat.¹²

Nästa gång nödvärnsinstitutet blev föremål för en önskan om en översyn av bestämmelserna var 1982, då justitieutskottet behandlade frågan med anledning av en motion. Motionären framhöll att individen hade små möjligheter att försvara sin person och egendom vid att angrepp och riskerar påföljd om man tar i för hårt mot angriparen. Större hänsyn till självförsvarsrätten efterfrågades. Utskottet remissbehandlade motionen, och nästan alla remissinstanser avstyrkte ett bifall. Advokatsamfundet avstyrkte inte bifall utan förespråkade en översyn av nödvärnsbestämmelsen, då de ansåg att underrätternas tillämpning av bestämmelserna var alltför restriktiv och en omarbetning av lagtexten var en förutsättning för att nödvärnsbestämmelsens innebörd skulle bli förståelig. Flera remissinstanser framhöll de lagtekniska svårigheter som skulle kunna aktualiseras om den angripne erhöll en mer förmånlig ställning än den han hade enligt dåvarande bestämmelsen. Reglerna ansågs generellt inte ha tillämpats på ett sätt som

¹¹ Halén m fl, *Nödvärnsrätt och möjligheter till ekonomisk ersättning*, 1991, s. 14.

¹² Billström m fl, s. 95 f.

stred mot motiven och syftena med lagstiftningen, men däremot bedömde en del remissinstanser att en utvidgad nödvärnsrätt kunde medföra vissa risker.

Utskottet underströk i sitt av riksdagen godkända betänkande vikten av att som angripen ha möjlighet att, med ett visst utrymme, försvara sig själv och sin egendom. En avvägning måste emellertid göras, då en alltför utvidgad nödvärnsrätt skulle kunna medföra en upptrappning av våldet i samhället. Då reglernas dåvarande utformning utgjorde en lämplig avvägning mellan de båda intressena, och de inte i rättspraxis har tillämpats på ett sätt som strider mot de tankegångar som låg till grund för bestämmelserna, ansåg utskottet att det saknades anledning att se över nödvärnsbestämmelserna.¹³

På 1986/87 års riskmöte behandlades nödvärnsrätten återigen, även denna gång med anledning av en motion. Motionären begärde en ändring av nödvärnsrättens utformning i BrB, framförallt för att förtydliga bestämmelsernas innehåll. Motionären uttryckte oro för den utveckling våldsbrotten i samhället hade tagit och fastslog dels att allmänheten hade bristande kunskap om nödvärnsrättens omfattning, dels att domstolspraxis beträffande nödvärnsrätten var otillfredsställande. Utskottet fastställde att nödvärnsrättens gränser och omfattning hade behandlats i tidigare betänkanden och regleringen hade då ansetts utgöra en lämplig avvägning mellan de motstående intressen som bör beaktas. Beträffande allmänhetens bristande kunskap, så ska denna inte avhjälpas genom lagstiftning utan informationsåtgärder. Otillfredsställande praxis på området bedömdes inte av utskottet ha varit för handen sedan det senaste betänkandet 1982, vilket utskottet hänvisade till. Fängelsestraffkommittén skulle däremot fortsättningsvis ta ställning till om ändringar eller kompletteringar av reglerna om ansvarsfrihet generellt, och då även nödvärnsrätten. Även allmänhetens behov av information skulle tillgodoses av fängelsestraffkommittén.

Fängelsestraffkommittén tillsattes 1979 och fick 1983 tilläggsdirektiv som bland annat gällde allmänna regler för ansvarsfrihet. 1988 avgavs det slutbetänkande, Frihet från ansvar, där det formulerades att nödvärnsrätten består i en avvägning mellan motstående intressen, och att det inte är rimligt att brottsliga angrepp ska bemötas med åtgärder som inte står i proportion till angreppen. I likhet med justitieutskottet ansåg kommittén att BrB:s utformning av nödvärnsrätten utgjorde en lämplig reglering och kommittén såg heller ingen anledning att söka ändra inriktningen av domstolspraxis. Däremot förespråkade kommittén en omredigering av lagrummet för att göra den mer överskådlig och tydlig.¹⁴

Genom en lagändring 1994 omredigerades nödvärnsparagrafen i syfte att bli tydligare och mer lättläst, men ingen ändring av bestämmelsernas materiella innehåll gjordes. Nödvärnsrätten varken utvidgades eller inskränktes, men dess innebörd kom till klarare uttryck.

¹³ Billström m fl, s. 96 ff.

¹⁴ Billström mfl, s. 98 f.

3 Nödvärnsrätten och dess utformning i 24 kap 1 § BrB

Nödvärn regleras i 24 kap 1 § BrB. Utmärkande för de situationer där nödvärnsrätten aktualiseras är att någon utsätts för ett angrepp av något slag, och nödvärnsrätten ger den angripne rätten att försöka avvärja detta angrepp.

Nödvärn är en allmän, objektiv, obligatorisk ansvarsgrund. Att bestämmelsen är objektiv innebär att den tilltalade, den angripne, åtnjuter straffrihet oavsett om han förstod att situationen var sådan att ansvarfrihet förelåg eller inte. Tillräckligt för nödvärnsrätt är att de faktiska omständigheterna var sådana att en nödvärnssituation förelåg.¹⁵ Vidare består bestämmelsens objektiva karaktär i att gärningen inte enbart medför straffrihet för gärningsmannen, utan även att den inte utgör en brottslig gärning. Att bestämmelsen är obligatorisk innebär att om rekvisiten i straffbudet är uppfyllda, är domstolen tvungen att tillämpa bestämmelsen och frikänna den tilltalade.¹⁶

Nödvärnsrätten regleras i 24 kap 1 § BrB och lyder:

En gärning som någon begår i nödvärn utgör brott endast om den med hänsyn till angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt är uppenbart oförsvarlig.

Rätt till nödvärns föreligger mot:

- 1. ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,*
- 2. den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning,*
- 3. den som olovligen trängt in eller försöker tränga in i rum, hus, gård, eller fartyg, eller*
- 4. den som vägrar lämna bostad efter tillsägelse.*

3.1 Nödvärnssituationerna

Lagrummet anger således att den angripne för att undgå straffansvar dels ska befinna sig i någon av de uttryckligen angivna nödvärnssituationerna, dels inte ska ha handlat uppenbart oförsvarligt. De angivna nödvärnssituationerna utmärks av att någon utsätts för ett angrepp av något slag, och nödvärnsrätten ger därmed denne rätten försöka avvärja angreppet.

¹⁵ Halén m fl, s. 13.

¹⁶ Billström m fl, s. 100.

3.1.1 Ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom

Den första av de i lagrummet angivna situationerna som aktualiserar nödvärnsrätt för den angripne förutsätter ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom. Ett angrepp riktat mot person ska vara riktat mot dennes kroppsliga sfär, varför fysiska men inte verbala angrepp omfattas. Där ärekränkning inte utgör ett fysiskt angrepp, föreligger inte nödvärnsrätt vid ett sådant. Angrepp i form av att släpa iväg någon, binda eller låsa in denne eller annars hindra någons rörelsefrihet, utgör fysiska angrepp mot vilka den angripne har nödvärnsrätt. Även angrepp av mindre våldsamma och ingripande slag, såsom att spotta på någon, ofredande och oönskad beröring, ”tafsande”, kan medföra en viss rätt till försvarshandling för den angripne.¹⁷

Att angreppet ska vara brottsligt innebär att rekvisiten för en i BrB reglerad brottsbeskrivning ska vara uppfyllda, de objektiva såväl som de subjektiva. Det är i första hand uppsåtliga brott som kan komma att föranleda nödvärnsrätt för den angripne, men så länge gärningen omfattas av någon av de nödvärnssituationer som anges i lagrummet, kan även en culpös gärning medföra nödvärnsrätt. Inte alla fysiska kränkningar utgör brottsliga gärningar, utan nödvärnsrätten kräver att angriparen inte hade någon rätt att företa den handling som den angripne försvarar sig mot. Villfarelse hos angriparen kan innebära att denne inte är uppsåtlig till angreppet så som det hade tett sig om han hade haft full insikt om verkligheten.¹⁸

Nödvärnsbestämmelsen stipulerar att det brottsliga angreppet ska vara påbörjat eller överhängande. Där SL krävde att angreppet skulle vara åtminstone omedelbart förestående för att den första av nödvärnssituationerna skulle föreligga, har BrB medgett nödvärnsrätt redan när ett brottsligt angrepp är överhängande. Nödvärnsrätten inträder därmed på ett tidigare stadium i händelseförloppet än vad som tidigare var fallet. Lagändringen motiverades med att ett avvärjande på ett tidigare stadium i händelseförloppet kan ske med mindre våldsamma åtgärder än om attacken redan påbörjats. Straffrättskommittén konstaterade, med anledning av ändringen av rekvisitet, att även den nya formuleringen avsåg ett i tiden nära förestående angrepp, men att en angripen som med kännedom om angriparens planer inte behöver vänta till dess att angriparen inleder förverkligandet av dem, utan rätten till försvar aktualiseras redan när den angripne får kännedom om avsikterna.¹⁹

Angreppets utbredning i tiden har betydelse för huruvida nödvärnsrätt föreligger ; där fråga är om ett angrepp som är påbörjat eller överhängande upphör nödvärnsrätten så fort angreppet är avslutat. Då en gärning företas mot ett redan avslutat brottsligt angrepp föreligger inte längre nödvärnsrätt, och gärningen övergår till ett motangrepp mot vilket nödvärnsrätt kan

¹⁷ Halén m fl, s. 15.

¹⁸ Blomkvist, s. 23.

¹⁹ Halén m fl, s. 14 f.

komma att aktualiseras för den ursprunglige angriparen och straffansvar istället ådömas den angripne. Beträffande en serie av slag har det diskuterats huruvida slagen ska betraktas som flera olika angrepp, där varje slag utgör ett avslutat angrepp, eller som att hela serien av slag utgör ett angrepp. Bedömningen blir avgörande vid frågan om huruvida ett angrepp är överhängande; nödvärnsrätt föreligger så länge angreppet är överhängande eller påbörjat, men upphör när det är avslutat. I NJA 1969 s. 425 valde HD att betrakta en serie av slag som ett enda angrepp, och därmed bedöms angreppet ha upphört först när det är tydligt att serien av slag är avslutad. Nödvärnsrätt föreligger således så länge hela serien av slag är överhängande eller påbörjad, och inte endast under den begränsade tid då angreppet, varje enskilt slag, är överhängande.²⁰

Trots att lagtextens formulering ger för handen att den brottsliga angreppet består i en aktiv handling, kan även underlåtenhet att vidta en åtgärd betraktas som ett angrepp mot vilket nödvärnsrätt föreligger. En sådan underlåtenhet omfattar dock endast de brott som riktar sig mot person, t ex om en hundägare underlåter att hindra hunden från att attackera en annan person. Angrepp mot egendom förutsätter däremot att någon försöker göra intrång i besittning; tillräckligt för nödvärnsrätt är inte att någon bygger i strid med bestående negativt servitut eller vidtar åtgärder där man hävdar ett bestående besittningsförhållande.²¹

Angriparen kan vara vem som helst. Barn och personer som lider av en allvarlig psykisk störning kan inte hållas straffrättsligt ansvariga för sina gärningar, men då gärningarna alltjämt utgör brott föranleder det att nödvärnsrätt föreligger även mot angrepp begångna av barn och psykiskt störda. Oaktat barns och allvarlig psykisk störda kapacitet att begå en brottslig gärning, måste den angripne beakta angriparens ålder och sinnesbeskaffenhet när han överväger vilken nödvärnsgärning som är rimlig vid ett angrepp. Angriparens svaga ställning eller bristande förmåga kan således inverka på bedömningens av nödvärnsgärningens försvarlighet, men rätt till nödvärn mot angreppet föreligger alltjämt. Däremot kan en person som är i sådant psykiskt skick att han inte handlar med uppsåt inte företa ett brottsligt angrepp, då det subjektiva rekvisitet för brottet ifråga inte är uppfyllt. I en dylik situation har den angripne alltjämt rätt till försvar, men bedömningen av gärningens försvarlighet får ske enligt nödbestämmelsen.²²

3.1.2 Den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning

Den andra nödvärnsituationen som anges i BrB 24 kap 1 § är den att någon med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på

²⁰ Brottsbalkskommentaren, s. 24:9 f.

²¹ Billström m fl, 1995, s. 103.

²² Blomkvist, s. 18 f.

bar gärning.

Varje besittningsförhållande som någon olovligen rubbar, får återställas av den som har rätt till besittningen, eller av någon som är i hans ställe. Enligt punkten 3 i övergångsbestämmelserna till lagen den 12 juni 1942 om ändring i vissa delar av strafflag, som enligt 14 § i BrB promulgationslag fortfarande utgör gällande lag, får den ägare, eller någon i hans ställe, återställa ett rubbat besittningsförhållande som någon rubbat å färsk gärning. Ett återtagande å färsk gärning omfattas inte av bestämmelserna om egenmäktigt förfarande och självtäkt 8 kap 8 respektive 9 §§ BrB, och utgör således inte brottslig gärning.²³

En förutsättning för att som angripen besittningsinnehavare ha nödvärnsrätt enligt andra punkten i lagrummet är att ett besittningsförhållande har rubbats. Däremot medger inte alla situationer där man ska återställa ett rubbat besittningsförhållande nödvärnsrätt; förutsättningen är att besittningen ska ha rubbats på bar gärning. Uttrycket förutsätter ett närmare samband i tiden med gärningen, och således en mer restriktiv tolkning än ”å färsk gärning”, som nödvärnsrätten enligt den andra nödvärnssituationen formulerades i föregångaren till den nuvarande bestämmelsen. Därmed uppstår nödvärnsrätten när angreppet har en sådan närhet i tiden att det är motiverat att låta den angripne personen bruka ett visst mått av våld, som om det inte företagits i nödvärn hade utgjort en brottslig gärning, för att bemästra den angripare som förhindrar återtagandet av egendomen.

Lagrummet stipulerar att den gärning som medger ett agerande i nödvärn ska bestå i våld, hot om våld eller på annat sätt, som hindrar att egendomen återtas. Att gärningsmannen flyr från platsen eller vägrar släppa den tillförskaffade egendomen är exempel på gärningar som remissinstanserna under förarbetena till lagrummet uppgav rimligtvis kunna bevilja ett lagligt nödvärnsagerande. Det verkar således som att det är det faktum att återtagandet hindras som föranleder nödvärnsrätt för den som söker återta egendomen, och att det inte behöver vara fråga om att angriparen brukar särskilt ingripande våld gentemot den nödvärnsberättigade.²⁴

En rätt att agera vid tillgreppssituationer tillkommer var och en, om en brottsling påträffas på bar gärning eller flyende fot, förutsatt att fängelse kan följa på det brott som begåtts. Bestämmelsen om envarsgripande regleras i 24 kap 7 § 2 st RB, men kompletteras av 10 § 1st och 23 § 1 st polislagen, som stipulerar att det våld som får brukas vid ett agerande enligt 24 kap 7 § RB måste vara försvarligt. Utrymmet för försvarlig våldsanvändning är således snävare än vid ett agerande i nödvärn.²⁵

²³ Billström m fl, s. 105.

²⁴ Prop. 1962:10 s. B 325.

²⁵ Billström m fl, s. 106.

3.1.3 Den som olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum hus, gård eller fartyg

Den tredje situationen angiven i 24 kap 1 § BrB som medger nödvärnsrätt, består i att någon olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum, hus, gård eller fartyg, och att den angripne försöker hindra denne.

Nödvärnssituationen i fråga har en motsvarighet i bestämmelsen om hemfridsbrott i 4 kap 6 § BrB. Hemfridsbrott kan bestå i att någon olovligen tränger in där annan har sin bostad, vare sig det är fråga om hus, gård eller fartyg, enligt 4 kap 6 § 1 st. Vidare är det fråga om hemfridsbrott när någon obehörigen intränger i kontor, fabrik, annan byggnad eller fartyg, på upplagsplats eller på annat dylikt ställe, men det inte är fråga om inträngande i någons bostad. Nödvärnsrätten i den tredje nödvärnssituationen är inte beroende av att platsen där inträngandet sker utgör någons bostad ; för de hemfridsbrott där inträngandet sker i rum, hus, gård eller fartyg, och detta utgör någons bostad, kommer nödvärnsrätt enligt den tredje nödvärnssituationen alltid att föreligga. I den mån det är fråga om hemfridsbrott genom att inträngandet sker i utrymmen som stipuleras i 4 kap 6 § 2 st BrB, det vill säga kontor, fabrik, annan byggnad eller fartyg, upplagsplats eller på annat dylikt ställe, och detta inte utgör någons bostad, föreligger nödvärnsrätt endast i vissa fall. Kriminaliseringen av hemfridsbrottet är således mer långtgående är nödvärnsbestämmelsen.²⁶

3.1.4 Den som vägrar lämna en bostad efter tillsägelse

Den fjärde nödvärnssituationen är den att någon efter tillsägelse vägrar lämna en bostad. Bestämmelsen omfattar även situationer där den som vägrar lämna bostaden anlant på ett lovligt sätt.

Även denna nödvärnssituation korresponderar till bestämmelsen om hemfridsbrott i 4 kap 6 § BrB, som kriminaliserar även sådant agerande som består i att någon kvarstannar i någon bostad. Före lagändringen 1994, omfattade bestämmelsen även rum, hus, gård eller fartyg som inte utgjorde bostad, men den numera snävare bestämmelsen har i viss mån kompenseras av att den tredje nödvärnssituationen omfattar olovligt inträngande i dessa fall.

Att bestämmelsen gäller även om personen som vägrar att lämna bostaden kommit dit på ett lovligt vis medför att en tillsägelse om att personen ska avlägsna sig är tillräcklig för att en vägran därom ska medföra nödvärnsrätt. Bestämmelsen medger däremot inte nödvärnsrätt för de fall en hyresgäst vägrar flytta efter hyrestidens slut.²⁷

²⁶ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:12.

²⁷ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:12.

3.2 Bedömningen av nödvärnshandlingens laglighet

Nödvärnsrätten är som tidigare konstaterats relativ, på så sätt att den gärning som utgör en uppenbart oförsvarlig gärning i en viss situation, kan vara en försvarlig nödvärnshandling i en annan. En samlad bedömning ska således göras för varje enskilt fall. Det framgår inte av straffbudet vilken nödvärnshandling som är adekvat vid ett angrepp, men lagtexten i 24 kap 1 § stipulerar att gärningen, för att vara en laglig nödvärnshandling, inte får vara uppenbart oförsvarlig. Vidare anger lagtexten att försvarlighetsbedömningen ska ske med beaktande av det angripnas betydelse, angreppets beskaffenhet och omständigheterna i övrigt. Lagtexten ålägger således domstolen att i varje enskilt fall bedöma om situationen är uppenbart oförsvarlig, men fastställer vilka omständigheter som ska beaktas vid bedömningen.²⁸

3.2.1 Försvarligheten

Nödvärnsrätten så som den regleras i lagtext ger inte uttryck för någon rekommenderad eller tillåten metod eller handling för att avvärja det angrepp som hotar; lagstiftaren har enbart fastställt att nödvärnshandlingen är laglig så länge den inte är uppenbart oförsvarlig.

I förarbetena till BrB föreslog straffrättskommittén ett nytt begrepp, uppenbart oförsvarligt, för bedömningen av huruvida gärningen utgjorde en legitim nödvärnshandling. Nödvärnsgärningens legitimitet kunde i SL fastställas utifrån två bestämmelser ; en relativ och en absolut sådan. Där den relativa bestämmelsen förutsatte att våldet inte var större än nöden krävde, och därtill att det inte stod i uppenbart missförhållande till den skada som hotade genom angreppet, ålade den absoluta bestämmelsen endast domstolen att beakta huruvida den angripne vid trängande fara hade använt våld som var nödvändigt för att avvärja faran.

Bestämmelsen i BrB är, som tidigare nämnts, av relativ karaktär. Begreppet uppenbart oförsvarligt, hade vid lagrummets tillkomst avsikten att bevilja den angripne en bred marginal vid sitt försvarsagerande. Av förarbetena till nödvärnsbestämmelsen framgår att nödvärnsrätten inte är knuten till vad som är erforderligt i det enskilda fallet för att avvärja angreppet. En gärning som går utöver vad som krävs för att förhindra den brottsliga gärningen kan bedömas som laglig då den håller sig inom ramen för vad som är uppenbart oförsvarligt, medan det i andra fall kan vara uppenbart oförsvarligt att göra ungefär vad som krävs för att avvärja angreppet. Departementschefen anförde däremot att det våld som används inte får stå i klar disproportion till vad som erfordras för att avvärja faran, samt att det inte får råda ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotar genom angreppet. Gärningens erforderlighet för ett avvärjande av angreppet är således inte avgörande för

²⁸ Billström m fl, s. 109.

bedömningen av huruvida nödvärnshandlingen ska anses uppenbart oförsvarlig, men ska alltså beaktas vid den samlade bedömningen.²⁹

3.2.2 Angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt

Lagtexten i 24 kap 1 § anger att försvarshandlingens tillåtlighet ska bedömas med beaktande av ett antal omständigheter, såsom angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse, samt omständigheterna i övrigt.

Med begreppet angreppets beskaffenhet förestås angreppets farlighet. Vid bedömningen ska beaktas syftet med angreppet, i den mån det uttalas eller annars är uppenbart, angriparens egenskaper såsom kroppsstorlek, sinnesstämning, om han har färdigheter inom kampsport eller om han är utrustad med vapen eller tillhygge. Hänsyn kan även tas till den plats där angreppet ägde rum, om det fanns hjälp att tillgå eller om någon av de inblandade var utrustade med vapen.

Beträffande det angripnas betydelse, kan det hållas för visst att mer våld är befogat vid angrepp mot person än mot ersättningsbar egendom. Blomkvist menar att det i speciella fall kan vara tillåtet att bruka mer våld för att skydda värdefull egendom, än för försvar vid lindriga angrepp mot person.³⁰ Såväl Strahl som Jareborg har anfört att även den angripnes egenskaper bör beaktas vid bedömningen av gärningens försvarlighet, då omständigheten angreppets beskaffenhet, och den fara angreppet innebär, inte bara beror på hur farlig angriparen är utan även mot vem det riktas.³¹

Före lagändringen 1994 omfattade lagrummet inte rekvisitet omständigheterna i övrigt, vilket resulterade i att domstolen tolkade in mer i uttrycken ”det angripnas betydelse” och ”angreppets beskaffenhet” än vad lagstiftaren avsåg. Före lagändringen bedömdes ett antal olika omständigheter, som är svåra att hänföra till rekvisiten angreppets beskaffenhet eller det angripnas betydelse, ha betydelse för bedömningen av nödvärnshandlingens försvarlighet. En sådan omständighet är angriparens berusning, vars inverkan på bedömningens försvarlighet har blivit föremål för viss debatt. I NJA 1970 s. 58, var fråga om angriparens berusning och närvaron av andra personer i lokalen gjorde angreppet mindre farligt. HD bedömde att den angripnes utdelande av knytnävsslag inte var uppenbart oförsvarligt, med beaktande av angreppets beskaffenhet och omständigheterna i övrigt, detta trots att begreppet omständigheterna i övrigt vid tidpunkten för avgörandet inte omfattades av lagtexten. Domstolen betraktade angriparens berusning och närvaron av andra människor som omständigheter som gjorde angreppet mindre farligt. Det går däremot inte att rent generellt fastställa vilken inverkan berusning ska bedömas ha på angreppets beskaffenhet; en berusad person kan vara

²⁹ Halén m fl, s. 16 f.

³⁰ Blomkvist, s. 32.

³¹ Billström m fl, s. 109 f.

klumpig och lätt att freda sig mot, men även aggressiv, oförutsägbar och omdömeslös, varför bedömningen får ske från fall till fall.³²

Beträffande en persons val att stanna kvar och försvara sig mot angreppet, när det finns möjlighet att fly platsen, fastställde HD i NJA 1969 s 425 att en angripen har rätt att stanna kvar på platsen, även om han inte har någon speciell anledning att vistas just där. Även i detta fall ska en bedömning av den angripnes agerande ske, varför det inte i alla situationer är tillåtet att försvara sig med våld om andra, mindre inskränkande gärningar stod till buds.³³

³² Billström m fl, s. 111.

³³ Billström m fl, s. 111.

4 Övriga ansvarsfrihetsgrunder

4.1 Nöd

Bestämmelsen om nöd regleras i 24 kap 4 § BrB. Det är en objektiv ansvarsgrund, på så sätt att nödrätt inträder även om den nödstälde inte insåg att en rätt till nödhandling förelåg. Tillräckligt är att de objektiva omständigheterna var sådana att fråga var om en nödsituation. Vidare innebär bestämmelsens objektiva karaktär att den gärning som begås i nöd varken medför straffansvar för den nödstälde, eller betraktas som brott.

Lagrummet lyder:

En gärning som någon, i annat fall än som nämns i detta kapitel, begår i nöd utgör brott endast om den med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt är oförsvarlig.

Nöd föreligger när fara hotar liv, hälsa, egendom eller något annat viktigt av rättsordningen skyddat intresse.

Bestämmelsen om nöd saknade motsvarighet i SL. Utan uttryckligt stöd i lag hade en nödrätt accepterats vid sidan om nödvärnsbestämmelsen, vilken medgav straffrihet för den som vidtog en handling som var oundgängligen nödvändig för att rädda hans eget eller någon annan persons liv eller egendom av betydande värde, från en på annat sätt ofrånkomlig fara. Skadan som hotade skulle bedömas vara betydande i förhållande till den skada som vållades genom nödhandlingen. På förslag av straffrättskommittén upptogs en bestämmelse om nöd i och med BrB:s ikraftträdande. Lagrummet förutsatte att fråga var om en situation som betecknades som en nödsituation, genom att det skulle föreligga fara för liv, hälsa, egendom eller annat av rättsordningen skyddat intresse. Nödhandlingen skulle syfta till att motverka den hotande faran, och med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkades annan och omständigheterna i övrigt skulle den vara försvarlig. Avvägningen förutsatte, för att ansvarsfrihet skulle beviljas den nödstälde, att det hotade intresset var av relativt stor vikt, och gärningen var behövlig för avvärjandet av faran.

Bestämmelsen förändrades betydligt genom en lagändring 1994. Uttryck som bestod i att nödhandlingen skulle vidtas för att i någon mån hindra den hotande faran ersattes med formuleringar som inte antyder att den nödstälde behöver ha något syfte med åtgärden, eller ens vara införstådd med att fråga är om en nödsituation. Även försvarlighetsrekvisitet ändrades, från att ha formulerats som att straffrihet föreligger om gärningen är försvarlig, till den nuvarande, att brott föreligger om gärningen är oförsvarlig.³⁴

Att bestämmelsen blir tillämplig först när de övriga av de allmänna ansvarsfrihetsgrunder är uteslutna, innebär att nödbestämmelsen är subsidiär

³⁴ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:41 ff.

till nödvärn och de övriga ansvarsfrihetsgrunderna. Straffbudet omfattar en del av de fall som inte medger nödvärnsrätt med anledning av att någon av de i lagrummet särskilt angivna situationerna inte föreligger, vilket kan bli fallet när fråga inte är om ett brottsligt angrepp enligt 24 kap 1 § 1 p BrB, men den nödställde alltså måste agera för att försvara sig själv.³⁵

Nödrätten är inte i lagtext begränsad till någon eller några situationer utan istället fastställs vilka intressen som bestämmelsen avser skydda ; liv, hälsa, egendom eller annat av rättsordningen skyddat intresse. Med begreppet något annat av rättsordningen skyddat intresse förestås olika saker, men det ska vara värt rättsordningens skydd. Nödrätten kan brukas för att skydda allmänna intressen, i den mån det inte är fråga om ett ingripande som en myndighet normalt har att verkställa. För sådana fall berättigar nödrätten inte den enskilde att agera. Det faktum att det är den nödställde själv som framkallar faran utesluter inte nödrätten.³⁶

Inte heller nödhandlingens karaktär har blivit föremål för någon reglering i lagtexten. Vilka gärningar som helst, som under normala omständigheter skulle utgöra brott, torde således kunna medföra straffrihet, förutsatt att de bedöms vara försvarliga.

Det fordras inte att det är den handlande själv som är föremål för den hotande faran. Nödhandlingen får innebära ett intrång i tredje mans rättsfär, till skillnad från nödvärnsrätten som förutsätter att nödvärnshandlingen, oavsett om det är den angripne själv eller någon som hjälper honom, riktar sig mot angriparen.

Att gärningen som företas i en nödsituation ska vara försvarlig för att medföra straffrihet har i förarbetena till lagrummet fastställts som en rätt som innebär ett snävare utrymme att företa nödhandlingar, än det utrymme som medges i nödvärnssituationer. Av förarbetena framgår även att den nödställde åläggs att i större utsträckning sätta sina egna intressen åt sidan, och i princip ska den gärning som företas i nöd påkallas av ett intresse av betydligt större vikt än det som offras. Därtill ska handlingen vara behövlig för att tillgodose det hotade intresset. Även nödhandlingens behövlighet för att avvärja den hotande faran behandlades i förarbetena till lagtexten ; lagrådet anförde att tillräckligt torde vara att situationen kunde anses rimligen ha motiverat att den nödställde handlade som han gjorde. Inget krav på att handlingen skulle motsvara det bästa till buds stående alternativet uppställdes.³⁷

Avvägningen mellan intressen är avgörande för bedömningen av nödhandlingens försvarlighet. När de intressen som vägs mot varandra består i egendom, blir avvägningen beroende av egendomens värde. Det är främst ekonomiska värden som blir avgörande, men en viss betydelse har tillmätts egendoms affektionsvärde. Avvägningar som beaktar affektionsvärde kan bli aktuella när fråga är om till exempel äldre djur. Beträffande fall där det är egendom som ger upphov till faran, till exempel om en hund angriper en annan hund, har departementschefen uttalat att egendomen varifrån faran härrör får offras även om skadan av den hotande

³⁵ Leijonhufvud m fl, s. 91.

³⁶ Brottbalkskommentaren, del II, s. 24:44 f.

³⁷ Prop 1993/94:130 s. 35.

faran inte är större än skadan som kan följa av nödhandlingen. En förutsättning är att egendomen som framkallar faran inte står i uppenbart missförhållande till den skada som hotar. Lagrådet har ställt sig kritisk till alltför precisa formuleringar av hur avvägningen ska ske, och förespråkar en generell reglering som endast i undantagsfall medger att den nödstälde offerar någon annans intresse.³⁸

4.2 Excess

Ansvarsfrihet på grund av excess regleras i 24 kap 6 § BrB. Lagrummet lyder:

Om någon i fall där 1-5 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen är tillämplig har gjort mer än vad som är medgivet, skall han ändå vara fri från ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

Excess är en osjälvständig, subjektiv ansvarsfrihetsgrund. Bestämmelsen är osjälvständig i den bemärkelsen att lagrummet är avhängigt en annan ansvarsfrihetsgrund, som vid tillämpningen inte beviljade gärningsmannen ansvarsfrihet då denne överskred vad lagrummet ifråga beviljade i form av försvarlig åtgärd. Bestämmelsens subjektiva karaktär består i att det är gärningsmannens uppfattning om situationen och hans egenskaper som ska ligga till grund för bedömningen om han kan undgå straffansvar. Vidare ska det faktum att gärningsmannen åtnjuter ansvarsfrihet på grund av att han bedömdes svårligen kunna besinna sig inte föranleda att gärningen inte definieras som ett brott; de subjektiva ansvarsfrihetsgrunderna utgör fortfarande brottsliga gärningar, men gärningsmannen hålls inte straffrättsligt ansvarig för dem. Skillnaden mellan objektiva och subjektiva ansvarsfrihetsgrunders status som brottslig gärning har betydelse för det fall att det föreligger medverkan till gärningen ifråga ; för de objektiva ansvarsfrihetsgrunderna är inte heller medverkan brottslig, medan de subjektiva ansvarsfrihetsgrunderna kan medföra straffansvar för den medverkande även om gärningsmannen skulle frias enligt bestämmelsen om excess.³⁹

Bestämmelsen om nödvärnsexcess fanns även i 5:9 SL, och hade i princip samma utformning som den nuvarande i BrB, men modifierades för att korrespondera till nödvärnsbestämmelsen. En första förutsättning för straffbudets tillämplighet är att gärningsmannen inte har åtnjutit strafffrihet enligt något av lagrummet 1-5 §§ i 24:e kapitlet eller enligt polislagen. Om en gärning begås i nödvärn, det vill säga en nödvärnssituation 24 kap 1 § BrB föreligger, men den bedöms som uppenbart oförsvarlig och därmed inte medför ansvarsfrihet, kan bestämmelsen om excess bli tillämplig.

³⁸ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:49.

³⁹ Billström m fl, s. 119 f.

Gärningsmannens svårigheter att besinna sig kan då rättfärdiga den för nödvärn normalt oförsvarliga gärningen.⁴⁰

Vilka omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av huruvida gärningsmannen svårligen kunde besinna sig har inte reglerats genom lagstiftning. De omständigheter som ska beaktas vid bedömningen är farans art, den tid som står till förfogande för att överväga alternativa åtgärder, samt gärningsmannens, den angripnes, individuella egenskaper. Beträffande tiden som gärningsmannen har till sitt förfogande, bedöms ett snabbt händelseförlopp medföra att gärningsmannen har större svårigheter att besinna sig och hantera situationen förnuftigt, än vid ett långsamt sådant. Vid bedömningen av gärningsmannens individuella egenskaper ska domstolen beakta huruvida personen är lättskrämd, har ett hetsigt humör eller dylikt. Domstolen ska vid bedömningen utgå från hur den angripne uppfattade situationen. En fråga som kan vålla vissa svårigheter är bedömningen av gärningsmannens berusning. Om en berusad angripne har rätt att försvara sig, bör hänsyn även tas till dennes sinness tillstånd. Det som ska bedömas är om man rimligen kunde kräva behärskning av den angripne, med beaktande av den aktuella situationen och tillståndet han befann sig i.⁴¹

Bestämmelsen om excess är en obligatorisk straffrihetsregel, som domstolen ska beakta. Skulle denna inte medföra straffrihet för gärningsmannen, kan denne istället få strafflindring enligt 29:3 5 p BrB. Påföljden får då sättas under straffskalans minimum, men inte understiga det allmänna bötesminimum. Strafflindring avser bara val av påföljd och kan inte påverka bedömningen av vilket brott gärningsmannen ska hållas ansvarig för. Bestämmelsen om strafflindring är en fakultativ regel, som domstolen kan, men inte måste, beakta.⁴²

4.3 Putativ ansvarsfrihet

För de fall där gärningsmannen handlar i någon form av villfarelse om de verkliga omständigheterna och felaktigt tror att de är sådana att en nödvärnssituation i 24:e kap 1 § föreligger, kan han inte dömas för ett uppsåtligt brott för den straffbara gärningen. Istället åtnjuter han ansvarsfrihet i enlighet med bestämmelsen om putativt nödvärn, förutsatt att hans agerande inte hade bedömts som uppenbart oförsvarligt om hans inbillade föreställning av omständigheterna hade varit verkliga. Då gärningen under normala omständigheter skulle vara att betrakta som uppsåtligt brott, är inte det subjektiva rekvisitet uppfyllt för ett agerande som en reaktion på de verkliga omständigheterna och gärningsmannen kan inte hållas straffrättsligt ansvarig. Gärningsmannen kan däremot ha varit culpös i sitt agerande och dömas för oaktsamhetsbrott. För de fall gärningsmannen brukar våld i den utsträckning att hans agerande hade bedömts som uppenbart oförsvarligt även om omständigheterna hade varit

⁴⁰ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:55.

⁴¹ Blomkvist, s. 56.

⁴² Billström m fl, s. 119.

sådana som han föreställde sig, har han uppfyllt det subjektiva rekvisitet för det brott han åtalas för.⁴³

Särskilda problem föreligger beträffande en berusad person som på grund av sin berusning felaktigt tror att han blir angripen; om denne frivilligt har berusat sig, kommer en domstol troligtvis att bortse från en eventuell nödvärnsinvändning. Detta följer av BrB 1 kap 2 § 2 st, som stipulerar att om en gärning begås under självförvållat rus, ska detta inte föranleda att gärningen inte betraktas som brott. Följaktligen borde den gärningsman som på grund av sin berusning misstar sig avseende ett angrepp och begår en gärning, som inte hade varit att betrakta som uppenbart oförsvarlig om omständigheterna hade varit sådana som han felaktigt inbillade sig, alltjämt dömas för brott.⁴⁴

4.4 Ansvarsfrihet för den som kommer till hjälp

I 24:e kap 5 § BrB stadgas att om någon enligt 1-4 §§ i 24:e kap eller enligt 10 § polislagen har rätt att begå en annars straffbelagd gärning, har var och en som hjälper honom samma rätt.

Bestämmelsen om nödvärnshjälp fanns reglerad i SL, men vid BrB tillkomst ansågs den inte behövlig och därför utelämnades den. Bestämmelsen återinfördes i BrB först genom 1994 års lagstiftning, men tillämpades i viss mån innan dess utan stöd av lag.

En förutsättning för att en rätt till nödvärnshjälp ska föreligga är att den som erhåller hjälpen själv verkligen har nödvärnsrätt, och om det är fallet har den som kommer till hjälp rätt att använda allt våld om inte är uppenbart oförsvarligt. Det finns däremot ingen allmän juridisk skyldighet för den som bevittnar ett angrepp att komma till undsättning.⁴⁵

4.5 Samtycke

I 24:e kap 7 § BrB regleras den faktum att någon samtycker till att utsättas för en brottslig gärning. Lagrummet lyder:

En gärning som någon begår med samtycke från den mot vilken den riktas, utgör brott endast om gärningen, med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter, är oförsvarlig.

För att ett samtycke ska resultera i en ansvarsbefrielse i det enskilda fallet, förutsätts att ett antal kriterier är uppfyllda. Inledningsvis måste samtycket

⁴³ Billström m fl, s. 112.

⁴⁴ Billström m fl, s. 112 f.

⁴⁵ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:53.

ha lämnats av någon som är behörig att förfoga över det aktuella intresset. Vid angrepp mot liv och hälsa bestämmer var och en över sig själv, även underåriga. Beträffande till exempel medicinska ingrepp mot barn är det däremot vårdnadshavaren som är behörig att lämna det samtycke som förutsätts. Ingrepp i ekonomiska intressen förutsätter att den som har full civilrättslig dispositionsrätt, normalt ägaren, lämnar samtycke.⁴⁶

För att samtycket ska ha ansvarsbefriande verkan måste den som är behörig att lämna samtycket i fråga förstå innebörden av samtycket. Bedömningen görs i det konkreta fallet, och generellt består avvägningen i att ju allvarigare ingreppet är, desto större krav måste ställas på den samtyckandes mognad och insikt. Samtycket måste vara frivilligt och inte bestå i fysiskt eller psykiskt tvång i någon form, och det måste ha lämnats med full insikt om relevanta förhållanden. För det fall att villfarelse avseende någon omständighet av betydelse föreligger, blir samtycket utan verkan. Slutligen måste samtycket vara allvarligt menat, och ett samtycke som lämnats på skämt utesluter inte ansvar, såvida inte gärningsmannen trodde att ett verkligt samtycke förelåg. Det blir då fråga om ett putativt samtycke där uppsåtsrekvisitet för den gärning som är begicks utan ett verkligt samtycke inte är uppfyllt.

Beträffande tidpunkten för samtyckets lämnande, förutsätter ansvarsbefrielse att samtycke föreligger vid tidpunkten för gärningens utförande. För det fall gärningen har en viss utsträckning i tiden, måste samtycket föreligga under hela den tid som gärningsmannen har handlingen under kontroll. Ett krav på ett existerande samtycke innebär inte ett krav på ett uttalat samtycke ; tillräckligt är ett tyst eller inre samtycke som inte manifesteras för omgivningen. Bestämmelsen omfattar inte hypotetiskt samtycke, det vill säga ett inte uttryckligen formulerat sådant, men objektivt sett kan det antas att den som förfogade över intresset inte skulle ha någonting att invända om han hade haft tillfälle att ta ställning i frågan.⁴⁷

⁴⁶ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:60 f.

⁴⁷ Brottsbalkskommentaren, del II, s. 24:61.

5 Ansvarsfrihetsgrunderna i rättspraxis

5.1 Obeväpnat, ingripande nödvärnsvåld – NJA 1971 s. 442

I rättsfallet NJA 1971 s. 442 är fråga om obeväpnat men relativt ingripande våld, som av HD bedömdes utgöra en laglig nödvärnshandling. I fallet ifråga finns det anledning att studera ifall den angripne har beviljats en bred marginal vid utövandet av nödvärnshandlingen, och därtill vilka omständigheter som legat till grund för bedömningen.

Det engelska paret W levde åtskilda på grund av osämja, och fru W disponerade ett rum på ett hotell där hon jobbade. Under tiden hon levde åtskild från sin make, inledde hon en relation med en tysk man, N. En kväll när makarna träffades för att diskutera en eventuell återförening, ringde N plötsligt på dörren för att träffa fru W, men blev inte insläppt. Maken W fick då kännedom om fru W:s förhållande med N. N försvann för stunden men återkom senare på kvällen, trots försök från hotellpersonalen att hindra denne från att besöka fru W:s lägenhet. När N ringde på, gick maken W och öppnade, och då yttrade N att han inte ville träffa honom utan hans ko till hustru, varpå han under motstånd lyckades tränga sig in i lägenheten och tilldela W ett knytnävsslag i ansiktet. W knuffade ut N i korridoren, råkade själv följa med efter samtidigt som någon av dem puttade till lägenhetsdörren så att den stängdes. N uttalade att han skulle döda W och skallade denne så att han började blöda näsblod, samt stötte denne mot korridorväggen så att han slog i bakhuvudet. W utdelade därefter ett antal knytnävsslag mot N:s ansikte, vilka gav upphov till allvarliga skador, bland annat i ögonen.

Såväl häradsrätten, dåtidens benämning på de allmänna domstolarnas första instans, som hovrätten bedömde W:s agerande som uppenbart oförsvarligt. Häradsrätten konstaterade att N:s angrepp var avslutat och att W därefter fortsatte slå N. Vidare bedömde domstolen att W hade vissa svårigheter att besinna sig, men att de svårigheterna inte kunde frita honom från ansvar för det tämligen ingripande våldet enligt bestämmelsen om nödvärnsexcess. Inte heller hovrätten bedömde att W hade svårigheter att besinna sig, varför W inte beviljades ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess.

HD bedömde att fråga var om ett brottsligt angrepp som medgav nödvärnsrätt för W. Domstolen konstaterade att ovisshet rörde huruvida slagen utdelades i ett sammanhang eller med sådana mellanrum att effekten av varje slag var märkbar innan nästa slag utdelades. Då inget annat visats, bedömde domstolen att W:s serie av slag syftade till att avvärja det pågående eller överhängande brottsliga angreppet. Slagen utdelades emellertid med stor kraft, men HD konstaterade att även om W hade kunnat

avvärja angreppet med mindre ingripande våld, saknades stöd för ett antagande om att han i avsevärd mån skulle ha brukat mer våld än vad som var nödvändigt för att avvärja angreppet. Domstolen beaktade att N hade dykt upp i fru W:s hem mitt i natten, samt överfallit och hotat W. Motiven till detta agerande bedömdes även vara sådana att fara för W:s personliga säkerhet förelåg.

5.1.1 Kommentar till NJA 1971 s. 442

I det aktuella fallet var fråga om obehäpnat våld för att avvärja sådant påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp som medger nödvärnsrätt enligt den första av nödvärnssituationerna.

Häradsrättens domskäl innehåller ett par juridiska spörsmål. Domstolen konstaterar att W fortsatte slå sedan angreppet upphört, vilket ska bedömas som att nödvärnsrätten har upphört och gärningen utgör ett nytt angrepp. Trots detta konstaterade häradsrätten att W hade använt sig av våld som var uppenbart oförsvarligt, det vill säga det för nödvärnsrätten uppställda rekvisitet för bedömningen av gärningens försvarlighet. Således görs en bedömning av nödvärnshandlingens försvarlighet, trots att en nödvärnssituation inte längre föreligger. Domstolen konstaterar även att omständigheterna var sådana att den angripne hade svårigheter att besinna sig, men att detta inte fritar honom från ansvar då han tillgripit våld i sådan utsträckning att ansvarsfrihet inte kunde beviljas. Bestämmelsen om nödvärnsexcess är en obligatorisk straffrihetsregel som domstolen är skyldig att tillämpa. Avgörande för huruvida bestämmelsen om nödvärnsexcess ska medföra straffansvar är det faktum att den angripne bedömdes ha svårigheter att besinna sig, inte våldets karaktär.

Då inget annat har styrkts, bedömer HD att serien knytnävsslag som utdelades mot N syftade till att avvärja angreppet. Då N tilldelades allvarliga skador, och slagen utdelades med stor kraft, verkar det som att W brukade tämligen ingripande våld där N bemästrades totalt. Domstolen beaktade gärningens nödvändighet för att avvärja angreppet, och även om W kanske hade kunnat avvärja angreppet med mindre våld än det brukade, överskred nödvärnshandlingen inte i avsevärd mån vad som var nödvändigt för avvärjandet. Det framgår inte uttryckligen av domskälen, men det verkar som att domstolen tar hänsyn till de i förarbetena uppställda kriterierna som ska beaktas för att bedöma nödvärnshandlingens försvarlighet. Av dem framgår att för att nödvärnshandlingen inte ska anses som uppenbart oförsvarlig, får den inte stå i uppenbart missförhållande till den skada som hotar genom angreppet, och inte heller i klar disproportion till vad som behövdes för att avvärja angreppet. Av förarbetena framgår även att begreppet uppenbart oförsvarligt ska bevilja en bred marginal till förmån för en angripen som agerar i nödvärn. Domstolen beaktar inte direkt de båda gärningarnas förhållande till varandra, det vill säga den skada som hotar i och med våldet, men de får nog antas vara fråga om likställda intressen. Genom konstaterandet att W:s agerande inte i avsevärd mån överskred vad som var nödvändigt för att sätta N ur spel, verkar HD inte bara beakta gärningens nödvändighet, utan även medge en viss marginal genom att den

angripne inte i avsevärd mån får överskrida vad som är nödvändigt. Det bedöms således inte föreligga en klar disproportion mellan nödvärnshandlingen och vad som var behövligt för att avvärja angreppet, varför gärningen inte är att betrakta som uppenbart oförsvarlig.

5.2 Bruk av skjutvapen vid upprepade angrepp – NJA 1977 s. 655

I NJA 1977 s. 655 var fråga om en man som upprepade gånger angreps av en påstridig och aggressiv person, och ouppsåtligen berövade denne livet genom brukande av skjutvapen. Fallet är relevant framförallt med beaktande av de omständigheter som har varit avgörande för HD:s bedömning av dels nödvärnshandlingens försvarlighet, dels huruvida den angripne svårligen kunde besinna sig.

K och hans mamma gick till en hamburgerrestaurang för att söka upp K:s syster, I, som inte fanns där. Istället började en man L, prata med dem och uttalade sig kränkande om modern. K och modern gick därifrån, men återkom senare på kvällen och mötte då upp med I. Under ett samtal mellan K, I och modern kom L fram till bordet de satt vid och hotade med stryk. L slog till K två gånger och ropade något om att denne skulle få ännu mer stryk, varpå K i sällskap av systemen och modern lämnade restaurangen. Väl utanför lokalen och efter att ha hunnit gå en bit, hörde K steg bakom sig, och han fick se L komma springande. Denne ropade att han skulle mörda K, varför K blev väldigt rädd. Då han tidigare i sitt liv hade utsatts för såväl rån som misshandel bar han därför ibland vapen, så även denna gång. Han skulle dessutom senare på kvällen öva skjutning på en skjutbana, varför han förvarade en pistol i en axelremsväska. När L kom springande tog han upp pistolen och riktade den mot honom för att skrämmas, men av misstag gick ett skott av och träffade L som senare avled.

Tingsrätten lämnade K:s invändning om nödvärn utan hänseende och dömde honom till ansvar för vållande till annans död och olaga vapeninnehav. Hovrätten bedömde K:s agerande som uppenbart oförsvarligt, då han inte hade försäkrat sig om pistolen var osäkrad innan han drog fram den. Däremot medförde det snabba händelseförloppet, L:s beteende tidigare under kvällen och hans hot under förföljelsen av K som omständigheter som föranledde att K svårligen kunde besinna sig. K friades enligt bestämmelsen om nödvärnsexcess.

Högsta domstolen dömde i likhet med tingsrätten K till ansvar för vållande till annans död. Domstolen bedömde K:s agerande som uppenbart oförsvarligt, då L inte var beväpnad och angreppet skedde där flera andra personer uppehöll sig. Vidare borde K med all säkerhet ha kunnat avvärja angreppet genom att hota med pistolen, och därmed hejda L. Beträffande nödvärnsexcess, fastställde HD att K innehade pistolen för att kunna försvara sig vid ett eventuellt angrepp, varför han var förberedd på situationen i fråga och inte kunde anses ha några svårigheter att besinna sig. Domstolen bedömde även L:s beteende tidigare under kvällen till nackdel

för K, på så vis att L:s angrepp inte kom överraskande för honom och han därför hade möjlighet att anpassa sitt agerande efter angreppet. Åtalet bifölls och K dömdes för vållande till annans död.

5.2.1 Kommentar till NJA 1977 s. 655

Tingsrätten lämnade K:s invändning om nödvärn utan hänseende, trots att den tilltalades invändning om nödvärn ska godtas tills åklagaren förebringat så mycket bevisning att nödvärnsinvändningen framstår som obefogad. Då det är tydligt att en nödvärnssituation föreligger, får det anses en aning märkligt och beklagligt att domstolen inte i tillräckligt stor utsträckning beaktar den enskildes möjligheter.

Beträffande ansvarsfrihet på grund av nödvärn bedömde HD att K hade handlat uppenbart oförsvärligt. De i förarbetena uppställda momenten för hur bedömningen av gärningens försvarlighet ska göras, anger att nödvärnshandlingen inte får stå i uppenbart missförhållande till den skada som hotar genom angreppet, och inte heller i klar disproportion till vad som erfordras för att avvärja angreppet. I fallet ifråga gör HD ingen bedömning enligt de i förarbetena uppställda momenten. Beträffande den skada som hotade genom L:s angrepp, hade K nog anledning att befara att han skulle komma att misshandlas allvarligt, och enligt L:s egen utsaga, kanske till och med dödas. L hade tidigare under kvällen misshandlat K genom att utdela ett par slag mot denne, vilket uppenbarligen inte var tillräckligt för honom, och uppträdde generellt väldigt aggressivt och påstridigt.

Domstolen beaktade ett antal omständigheter, såsom att L var obevärnad, att angreppet skedde på en plats med mycket folk och att K med all säkerhet hade kunnat avvärja angreppet genom att visa förföljaren att han var bevärnad. Sammantaget får de omständigheter som HD beaktar anses medföra att nödvärnshandlingen inte kan betraktas som erforderlig för att avvärja angreppet. Gärningens nödvändighet i fallet i fråga avfärdas ganska hastigt av HD, som fastställer att L hade blivit avskräckt om K hade visat honom att han var bevärnad. Det kan nog hållas för visst att HD:s konstaterande är till att vara tämligen optimistisk i situationen i fråga; L:s beteende under kvällen och det uttalade dödshotet indikerar att han inte hade för avsikt att lämna K ifred. Att i nödvärn använda vapen, och i synnerhet skjutvapen, får anses vara en så extrem åtgärd att det endast i speciella fall kan vara befogat. I fallet var L förvisso obevärnad, men att tro att denne skulle hämmas av endast ett uppvisande av pistolen verkar osannolikt. Vidare har HD bedömt det faktum att det fanns folk i närheten till nackdel för K. Det är troligtvis en omständighet som domstolen anser medför att angreppet till sin beskaffenhet skulle vara mindre allvarligt, då hjälp fanns att tillgå. Även här får nog domstolen anses ha en grovt optimistisk bild av situationen; att folk skulle komma till undsättning är nog ingenting man kan räkna med, och även om så skulle vara fallet är det en synnerligen vanskelig omständighet att beakta vid bedömandet av vilken form av försvarshandling som är adekvat vid ett allvarligt brottsligt angrepp. Att frånta den angripne hans möjligheter att agera i självförsvar när han blir överfallen på den grund att andra människor kanske ingriper, är en bedömning som inte i tillräcklig mån tillgodoser den enskilde individens rättigheter vid ett angrepp.

Beträffande ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess konstaterar domstolen att K borde ha varit förberedd på en dylik situation, då han bar med sig pistolen för att kunna värja sig vid ett eventuellt angrepp. Domstolens argument innebär inte att den angripnes individuella egenskaper beaktas, utan snarare att domstolen gör en bedömning av hur ett exemplariskt agerande borde se ut. Att L:s tidigare beteende på restaurangen skulle medföra att K inte borde bli överraskad och rädd när L förföljde honom, och av det hot som han uttalade, är inte heller ett övertygande argument. Det faktum att K redan fått erfara att L hade onda avsikter borde snarare innebära att han kände stor rädsla när han återigen dök upp, eftersom han visste att han hade att göra med en omdömeslös och påstridig person som uppenbarligen var ute efter bråk. Domstolen ansåg även att K i förväg skulle ha funderat på hur han skulle hantera pistolen om han blev angripen, varför ett spontant agerande med anledning av ett angrepp inte borde bli aktuellt och den angripne inte kunde bedömas svårligen ha kunnat besinna sig.

Högsta domstolens dom har blivit föremål för en del kritik. De omständigheter som domstolen beaktade när den drog slutsatsen att K inte svårligen kunde besinna sig tar snarare sikte på en nödvärnsrättens ”pater familias”, och inte på den verkliga angripnes egenskaper och situation.⁴⁸

5.3 Beväpnat, uppsåtligt våld i ett trängt läge – NJA 1990 s. 210

I NJA 1990 s. 210 behandlades frågan om uppsåtligt knivvåld i en trängd nödvärnsituation. Det är således fråga om ett allvarligt angrepp och därtill tämligen grovt nödvärnsvåld, varför det finns anledning att studera hur ingripande nödvärnshandlingar som beviljas den angripne i dylika situationer, och med domstolens bedömning i fallet i fråga. Även nödvärnsexcess och dess förhållande till nödvärnsbestämmelsen behandlas.

En etiopisk man, FH, var tillsammans med sin flickvän på väg hem från en fest, när han efter att ha passerat en grupp svenska ungdomar påkallade deras uppmärksamhet genom att kasta en glasflaska som krossades. Några av ungdomarna, som var alkoholpåverkade, började då förfölja FH och dennes flickvän, som för att undkomma skyndade på stegen. Efter en stund kom förföljarna ifatt dem och FH fick motta ett antal slag och sparkar innan han lyckades slita sig loss och springa vidare. Samtidigt som slagen utdelades såg han hur fler svenskar anlände på håll, och hotfulla tillrop som syftade på hans hudfärg hördes. Medan FH sprang vidare viftade han med en tapetkniv, som han hade burit med sig, för att demonstrera för förföljarna att han var beväpnad. Han blev på nytt ifattsprungen av några av ungdomarna, och ett handgemäng utbröt mellan honom och en av de svenska ungdomarna. Han försökte avvärja angreppet genom att vifta med

⁴⁸ Billström m fl, s. 131.

kniven framför mannens ansikte, varpå han åsamkade denne skärsår på ett par ställen i ansiktet och på halsen. En tid av motsättningar mellan färgade ungdomar och svenskar i Härnösand, som i vissa fall hade utmynnat i misshandel, föregick händelsen.

Tingsrätten gör bedömningen att FH befann sig i en nödvärnssituation och att han haft rätt att försvara sig även genom att använda kniv. Då den man som skadades av FH:s kniv var obehäpnad och FH:s hantering av kniven innebar stora risker för mannen att skadas allvarligt, var gärningen att betrakta som uppenbarligen oförsvarlig, varför FH inte kan frias på grund av nödvärn. Beträffande FH:s svårigheter att besinna sig, anförde domstolen att FH måste ha varit mycket rädd och att han hade fog för sitt antagande att han skulle misshandlas allvarligt. Däremot passerade en viss tid under tiden FH och MN fäktades, varför situationen inte längre var akut och FH måste ha haft så mycket tid till sitt förfogande att han hunnit besinna sig och undvika att knivskära MN. Invändningen om excess ogillades då FH inte rimligtvis hade svårigheter att besinna sig.

Hovrätten fann ingen anledning att frånga TR:ns bedömning av ansvarsfrågan och FH dömdes för grov misshandel.

HD anförde att samtliga uppgifter talade för att FH var helt likgiltig inför skadan han orsakade MN med kniven, och att gärningen därmed var att bedöma som uppsåtlig. Domstolen konstaterade att FH med fog kunde frukta att drabbas av allvarlig misshandel, då han förföljdes av en hel grupp svenskar som kunde antas vara fientligt inställda mot etiopiska flyktingar. Han befann sig i ett mycket trängt läge, men det våld han brukade mot MN var tämligen grovt och han riskerade att tillfoga MN mycket allvarliga skador. HD bedömde gärningen som uppenbart oförsvarlig. Beträffande nödvärnsexcess, konstaterade domstolen att FH befann sig ett mycket trängt läge, där han måste ha varit väldigt rädd, inte minst på grund av den misshandel han redan hade utsatts för innan han lyckades ta sig loss och det faktum att förföljarna inte hade avskräckts när han visade dem att han var behäpnad. HD frångick TR:s bedömning att FH hade en viss tid till sitt förfogande under handgemänget med MN, och bedömde att det handlade om en situation där den angripne var tvungen att agera snabbt. Domstolen bedömde att FH svårligen hade kunnat besinna sig och ogillade åtalet på grund av nödvärnsexcess.

5.3.1 Kommentar till NJA 1990 s. 210

I NJA 1990 s 210 behandlade domstolen den situationen att en angripne befinner sig i ett trängt läge, och i försvar brukar allvarligt våld med vapen, i detta fall kniv.

I förarbetena till lagen stipulerades att rekvisitet uppenbart oförsvarligt ska bevilja den angripne en bred marginal vid nödvärnsagerandet. I fallet i fråga konstaterade HD att FH med fog kunde befara att utsättas för allvarlig misshandel, då flera omständigheter talade för det. Med det sagt får det antas att nödvärnshandlingen inte stod i uppenbart missförhållande till den skada som hotade genom angreppet, vilket angavs i förarbetena som en av

förutsättningarna för att nödvärnsagerandet inte ska bedömas som uppenbart oförsvarligt. FH förföljdes av ett flertal ungdomar, som troligtvis hade för avsikt att misshandla honom allvarligt. FH försökte avvärja angreppet med våld som hade kunnat åsamka gärningsmannen allvarliga skador. HD konstaterar sammantaget att våldet FH använde var mycket grovt och måste bedömas som uppenbart oförsvarligt. HD gör ingen bedömning av huruvida FH:s försvarsvåld stod i klar disproportion till vad som var behövligt för att avvärja angreppet, den andra i förarbetena angivna förutsättningen för att gärningen inte ska bedömas som uppenbart oförsvarlig. Om de av FH anförda uppgifterna om händelseförloppet ska ligga till grund för bedömningen av fallet, vilket HD konstaterar att de ska, är den angripnes alternativ till försvar tämligen få. FH var själv mot en grupp förföljare, och han försökte både avskräcka dem genom att visa att han var beväpnad och fly från platsen innan han tillgrep mer långtgående åtgärder. När han hamnade i handgemäng med en av förföljarna viftade han med kniven framför denne, vilket åsamkade angriparen vissa skador, men han gick aldrig så långt som att använda den mer offensivt mot honom. Detta skulle kunna indikera att FH trots det trängda läget var främmande för att allvarligt skada mannen, men inte såg någon annan utväg än att på något sätt bruka kniven för att avvärja angreppet

Sammantaget får det konstateras att HD gör en för den angripne tämligen snäv bedömning av vad som utgör lagligt försvarsvåld i en trängd nödvärnssituation. Det genom angreppet hotade intresset och det genom nödvärnsgärningen offrade intresset står inte i uppenbart missförhållande till varandra, utan båda utgörs av grovt våld som hade kunnat vara livsfarligt. I fallet ifråga måste FH åtminstone ha uppfattat angreppet som nästintill livshotande, en omständighet som ska föranleda samma bedömning av nödvärnsgärningens laglighet som om situationen verkligen var sådan. I detta fall innebär nödvärnsbestämmelsens relativa karaktär att den angripne berövas sina möjligheter till försvar vid ett brottsligt angrepp. Där en absolut nödvärnsrätt hade beviljat ansvarsfrihet för FH så länge han brukade våld som var nödvändigt för att avvärja angreppet, kan den försvarlighetsbedömning som den relativa nödvärnsrätten består i medföra att den angripne inte tillåts vidta de åtgärder som erfordras för ett avvärjande av angreppet.

FH frias däremot från ansvar på grund av nödvärnsexcess, då omständigheterna bedöms vara sådana att han svårligen kunde besinna sig. Domstolen tog hänsyn till det hastiga händelseförloppet, där FH var tvungen att fatta ett snabbt beslut, samt hans individuella egenskaper, i och med konstaterandet att han vid tillfället måste ha varit mycket rädd och närmast desperat. Domstolens bedömning sker i enlighet med de kriterier som har uppställts i förarbetena till lagen, och det får nog antas att vara en bedömning som i stor utsträckning beaktar de särskilda svårigheter som en angripne upplever i en nödvärnssituation. Att som i fallet ifråga bli förföljd av ett flertal angripare torde medföra känslor av fullständig desperation och panik, där det inte är möjligt att överväga och bedöma vilka alternativ till agerande som står till buds.

I fallet ifråga utgör bestämmelsen om nödvärnsexcess ett komplement till

nödvärnsbestämmelsen, då den angripne som bedöms befinna sig i en sådan situation att hans rädsla och desperation medförde att hans oförsvarliga nödvärnsagerande bedömdes inte kunna ligga honom till last.

5.4 Beväpnat våld i putativt nödvärn – NJA 1995 s. 661

NJA 1995 s. 661 behandlar frågan om huruvida brukande av skjutvapen kan utgöra en laglig nödvärnshandling i en putativ nödvärnssituation. I fallet ifråga råder stor diskrepans mellan det putativa angreppet och den verkliga situationen, varför det är påkallat att studera hur domstolen har bedömt nödvärnshandlingens försvarlighet i förhållande till det putativa angreppet. Även för det fall att det putativa angreppet hade varit ett verkligt sådant, är det angeläget att studera om angreppet betraktades ett sådant undantagsfall där den enskildes användande av skjutvapen bedömdes utgöra en laglig nödvärnshandling.

BM besökte sin vän NA i hans guldsmedsbutik, och när denne var på toaletten kom en rånare med huva och pistol i handen in i butiken. BM ropade till NA att det var fråga om ett rån, och när NA kom ut från toaletten tvingades han att under pistolhot lägga pengar i en kasse. Medan detta pågick bakom disken lyckades BM övermannas rånaren, varpå en brottnings utspelades och NA ådrog sig smärre blessyrer. NA och BM lyckades tillsammans få omkull rånaren, och medan NA sedan höll fast denne tog BM hans vapen och begav sig mot utgången, där rånarens medhjälpare väntade utanför i en bil, även han iförd rånarluva. När BM fick syn på medhjälparen gjorde denne handrörelse, som av BM uppfattades som en ansats att ta fram ett vapen. BM sköt då tre skott, varav två träffade medhjälparen i sidan. Skotten var dock inte livshotande.

Tingrätten konstaterade att något överhängande eller påbörjat brottsligt angrepp på person eller egendom inte förelåg, och därmed var det inte fråga om en nödvärnssituation. Inte heller var det fråga om en nödsituation. Då varken bestämmelsen om nöd eller nödvärn var tillämpliga, kan inte heller excess befria BM från ansvar då denna bestämmelses tillämpighet beror på de nämnda bestämmelserna. Då ingen grund för ansvarfrihet förelåg bifölls åtalet i tingrätten och BM dömdes för försök till dråp.

Hovrätten bedömde de båda rånarnas brottsliga gärning som alltjämt pågående när BM avfyrade skotten mot medhjälparen i bilen, och BM befann sig därmed i en nödvärnssituation även i förhållande till medhjälparen. Hovrätten konstaterade att angreppet var av mycket allvarlig art, då det skedde med hot om våld med en skarpladdat vapen, och BM och NA måste ha fruktat för sina liv. BM:s uppgift om hur han uppfattade handrörelsen bedömdes inte som obefogad, och därmed befann han sig inte bara i en nödvärnssituation i förhållande till det verkliga omständigheterna, utan även i en putativ nödvärnssituation beträffande hans inbillning om den ansats till angrepp som medhjälparen gjorde. Det putativa angreppet ska

bedömas som om omständigheterna verkligen var sådana som BM föreställde sig. Beträffande nödvärnsgärningens försvarlighet anförde hovrätten att BM inte bara tillförde medhjälparen svåra skador, utan även utsatte andra människor i närheten för fara. Situationen var inte ett sådant undantagsfall där användning av skjutvapen kan utgöra en legitim nödvärnsgärning, och BM:s agerande bedömdes därför som uppenbart oförsvarligt. Ansvarsfrihet på grund av nödvärn beviljades inte.

Beträffande nödvärnsexcess prövar hovrätten BM:s svårigheter att besinna sig avseende hans inbillade uppfattning om situationen, så kallad putativ excess, som om BM:s uppfattning av omständigheterna verkligen hade varit för handen. Hovrätten gjorde bedömningen att även om BM:s möjligheter att överväga och kontrollera sitt handlande var reducerade, var hans svårigheter att besinna sig inte så stora att han kan gå fri från ansvar. Ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess beviljades inte. Hovrätten bedömde de två skotten mot medhjälparen olika, då BM ansågs avlossa det andra skottet uppsåtligt. För det första skottet dömdes BM för vållande till kroppsskada, grovt, och för det andra till grov misshandel.

Högsta domstolen konstaterar inledningsvis att det objektivt sett inte förelåg ett brottsligt angrepp på person eller egendom, men att omständigheterna ska bedömas utifrån den angripnes, BM:s, uppfattning om situationen. Denne måste ha tolkat situationen som att det förelåg en risk för ett överhängande brottsligt angrepp mot honom, och därmed frias han från ansvar om han värjde sig på ett sätt som inte var uppenbart oförsvarligt. Vid bedömningen av huruvida nödvärnsgärningen, skotten, är att betrakta som uppenbart oförsvarlig, anför domstolen att endast vid speciella omständigheter kan ett användande av skjutvapen utgöra en proportionerlig åtgärd. I fallet ifråga är hotet inte tillräckligt reellt och akut för att BM:s gärning ska godtas som en legal nödvärnshandling. Han frias inte från ansvar på grund av nödvärn. Beträffande nödvärnsexcess konstaterar HD att omständigheterna inte är sådana att BM haft svårigheter att besinna sig, och han kan därmed inte heller på den grunden frias från ansvar. Han döms därför för grov misshandel och vållande till kroppsskada, grovt.

5.4.1 Kommentar till NJA 1995 s. 661

I fallet ifråga gjorde både TR och HD bedömningen att ingen nödvärnssituation var för handen, då de båda instanserna inte kunde se att någonting tydde på att medhjälparens insats vid händelseförloppet var av den karaktären att ett brottsligt angrepp förelåg. Då denne endast kvarstannade i bilen och inte tycktes ha en mer aktiv roll i det utförda rånet, förelåg det objektivt sett ingen nödvärnssituation. HD har inte beaktat medhjälparens insats under rånet, annat än att konstatera att det objektivt sett inte föreligger en nödvärnssituation. Däremot är det BM:s föreställning om situationen som är avgörande, och denne måste ha uppfattat situationen som sådan att det förelåg en överhängande risk för ett brottsligt angrepp. HD:s konstaterande att medhjälparens handrörelse inte utgjorde ett tillräckligt konkret hot för att motivera en sådan tämligen drastisk nödvärnshandling, verkar förutsätta att en viss grad av överrensstämmelse

med verkligheten ska föreligga, för att det ens ska vara fråga om göra en bedömning av gärningens försvarlighet i förhållande till angreppet. Bestämmelsen om putativt nödvärn anger däremot att för det fall att den angripne tror att omständigheterna är sådana att nödvärnsrätt föreligger, ska hans nödvärnshandling bedömas i förhållande till situationen, som han felaktigt tror att den ser ut.

Då det putativa angreppet, handrörelsen, ska bedömas som om situationen utgjorde ett verkligt angrepp, ska bedömningen av nödvärnshandlingens försvarlighet ske utifrån det putativa angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt, så som det stipuleras i lagrummet.

Att använda skjutvapen i nödvärn är en tämligen drastisk åtgärd som endast kan vara försvarligt under väldigt speciella omständigheter. Fråga är om inte den angripne som precis har blivit utsatt för ett rån under hot med ett skarpladdat vapen, och sedemera påträffar rånarens medhjälpare i färd med att i ett verkligt eller putativt angrepp göra en ansats att ta fram ett vapen, befinner sig i en sådan situation att han har rätt att ta till relativt drastiska åtgärder för att avvärja det blixtnabba angrepp som en skottlossning utgör. Som framgår av förarbetena till nödvärnsbestämmelsen, ska bedömningen av gärningens försvarlighet ske med beaktande av dels huruvida nödvärnshandlingen står i uppenbart missförhållande till den skada som hotar genom angreppet, dels om den stod i klar disproportion till vad som var erforderligt för att avvärja angreppet. I fallet ifråga kan det offrade och hotade intresset likställas med varandra då det i båda fallen är fråga om skottlossning, och detta angrepp är överhängande. Vidare ska det bedömas huruvida angriparens, medhjälparens, ansats att ta fram ett vapen, och därtill förmodligen avlossa ett eller flera skott, hade kunnat avvärjas på annat sätt än att angriparen förekommer denne genom att själv avlossa ett skott. Det är svårt att föreställa sig en mindre ingripande åtgärd som i en aktuella situationen, med hänsyn till den tid som BM hade till sitt förfogande, hade kunnat avvärja angreppet. Om angreppet hade varit reellt och medhjälparen i bilen hade lyft sitt vapen för att skjuta BM, hade det varit fråga om hundradels sekunder innan denne själv hade kunnat bli allvarligt skadad och kanske även dödad. Det är inte omöjligt att föreställa sig att nödvärnshandlingen i sådana fall hade bedömts som laglig. Ett omedelbart hot, där fråga är om angriparens eller den angripnes liv, skulle kunna motivera att den angripne brukar vapen för att avvärja angreppet.

I fallet ifråga är diskrepansen mellan den verkliga situationen och den angripnes föreställning om denna anmärkningsvärt stor, samtidigt som den angripne hade fog för sin föreställning om angreppet. Att bestämmelsen om putativt nödvärn ska ha en viss grad av överensstämmelse med verkligheten för att vara tillämplig, ter sig däremot oförenlig med bestämmelsens syfte och utformning. Att ålägga den angripne att avvakta för att försöka utröna karaktären av angreppet, och riskera att angreppet får allvarigare konsekvenser än det hade fått om man hade agerat omedelbart, borde vara ett mindre tillfredsställande resultat för den som överväger de alternativ som står honom till buds. Således måste nog den putativa nödvärnsrätten bestå i att domstolen gör en bedömning av huruvida den

angripne hade fog för sin föreställning om angreppet, och i den mån han varit oaktsam istället ådömas straffansvar för ett oaktsamhetsbrott.

5.5 Dödande i nödvärn – NJA 2005 s. 237

I NJA 2005 s. 237 var fråga om ett knivslagsmål mellan två män där angriparen avled till följd av ett antal knivhugg. Då det endast i extrema undantagsfall är tillåtet att i nödvärn beröva angriparen livet, är det angeläget att studera vilka omständigheter som kan föranleda domstolen att vid försvarlighetsbedömningen betrakta ett nödvärnsagerande med dödlig utgång som godtagbart.

Den ene av männen, DD, hade haft inbrott i sin lägenhet och misstänkte MMZ, varför han konfronterade honom när han blev frigiven från ett fängelsestraff ungefär ett halvår senare. MMZ nekade, men trots det uppgav DD på förfrågan från andra att han misstänkte MMZ, och därmed kom denne att ett par månader senare att kräva skadestånd från DD för den falska ryktesspridningen, så kallad bötning. DD accepterade kravet för att undvika en diskussion om saken, men hoppades att det inte skulle komma att realiseras. 5000 kr skulle betalas den 15:e maj, ungefär en månad senare, och den återstående delen vid ett annat tillfälle. Den 14:e maj träffades de två av en slump när de spelade fotboll, och DD uppmanades av MMZ att höra av sig nästa dag för att bestämma om pengarnas överlämnande. Han gjorde så och de beslutade att mötas upp vid den så kallade Gula villan i Backa. DD lånade en kompis moped och begav sig dit. Väl där ringde han åter MMZ som kort därefter anlände till platsen. De gick mot varandra och MMZ frågade efter pengarna. DD svarade då att han inte hade några pengar, varpå MMZ frågade ”tror du inte att jag vågar hoppa på dig” eller något liknande. DD såg att något blänkte till i MMZ:s hand, och kände kort därefter hur det sved till i bröstet. Han insåg då att det var en kniv han hade blivit stucken med. Han drog då upp en kniv han själv hade haft med, och högg tre till fem gånger mot MMZ medan han försökte hålla fast hans knivförande arm. MMZ exploderade och panik utbröt, och DD ville skada MMZ så att denne kom i underläge. Efter det sista hugget böjde MMZ sig framåt och DD backade därifrån. MMZ började gå därifrån men föll ihop en liten bit därifrån, och han avled kort därefter.

Tingsrätten konstaterar att då det inte finns någon grund för att misstro DD:s beskrivning av händelseförloppet och teknisk bevisning stödjer den, är det denna som ska ligga till grund för bedömningen. Då MMZ var den som utdelade det första knivhugget förelåg ett brottsligt angrepp som DD hade nödvärnsrätt mot. Då MMZ var betydligt större än DD och därtill hade en kriminell historia som DD hade kännedom om, fanns det anledning för DD att känna fruktan för MMZ. Omständigheterna i fallet, såsom att MMZ efter att slagsmålet hade avslutats promenerade ca 50 meter med kniven i handen, visar att MMZ inte betvingades förrän efter det senast utdelade knivhugget. Tingsrätten anförde att angrepp med kniv medför att den angripne har rätt att försvara sig med långtgående medel, och när det som i det aktuella fallet

är fråga om ett påbörjat livsfarligt angrepp, har den angripne rätt att försvara sig med en sådan gärning som är behövlig för att avvärja angreppet. Gärningen i fråga, det dödliga våldet gentemot MMZ, bedömdes av tingsrätten som behövligt för att avvärja angreppet och var därmed inte uppenbart oförsvarligt. Åtalet för grov misshandel och olaga hot ogillades då den tilltalade agerade i nödvärn enligt 24 kap 1 § BrB.

Hovrätten konstaterade att nödvärnsrätt förelåg i det aktuella fallet, då det var utrett att ett påbörjat brottsligt angrepp mot DD förelåg. Vid bedömningen av huruvida gärningen är att betrakta som uppenbart oförsvarlig, anförde hovrätten att en relativt bred marginal till förmån för den tilltalade ska medges. I fallet ifråga var det inte uppenbart oförsvarligt att försvara sig med kniv mot det livsfarliga angreppet, men att DD utdelade hela fem knivhugg mot MMZ bedömdes som uppenbart oförsvarligt. Ansvarsfrihet på grund av nödvärn medgavs således inte. Hovrätten undersökte huruvida den tilltalade skulle beviljas ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess. Då faran var stor, angreppet kom plötsligt och hela händelseförloppet utspelade sig mycket snabbt, samt att DD hade anledning att vara rädd för MMZ och vid händelseförloppet var drogpåverkad, var omständigheterna sådana att han svårigen kunde besinna sig. Åtalet ogillades då excess, enligt 24 kap 6 § BrB, förelåg.

HD fastställde att nödvärnsbestämmelsen inte innebär att dödligt våld av det slag DD använde aldrig kan vara tillåtet, men förutsättningarna är dels att den angripne befinner sig i ett så trängt läge att sådant våld inte klart avviker från vad som behövs för att avvärja angreppet, dels att det brottsliga angrepp som våldet avser att avvärja är direkt livshotande eller annars riktar sig mot något synnerligen viktigt intresse. Då domstolen bedömde angreppet från MMZ som livsfarligt förelåg det inget uppenbart missförhållande mellan det intresse som hotades genom angreppet och det som offrades vid nödvärnshandlandet. I den delen var DD:s handlande inte att betrakta som uppenbart oförsvarligt. Vidare beaktade domstolen huruvida handlingen var nödvändig för att avvärja angreppet; hänsyn togs dels till de två kombattanernas skador och tillvägagångssättet under slagsmålet, dels till andra möjligheter att undvika slagsmålets dödliga utgång. Då DD:s skador var betydligt mindre allvarliga än MMZ:s, och han enligt egen utsago höll fast MMZ:a arm medan han högg honom med kniven, bedömer HD inte situationen som sådan att DD befann sig i ett underläge i förhållande till MMZ och behövde tillgripa så ingripande våld som han gjorde. Han hade kunnat bruka mindre allvarligt våld och sedan bege sig från platsen. Gärningen bedömdes vara uppenbart oförsvarlig och ansvarsfrihet på grund av nödvärn enligt 24 kap 1 § BrB beviljades inte.

Domstolen gjorde även en bedömning av huruvida ansvarsfrihet kunde beviljas på grund av gärningsmannens svårigheter att besinna sig, nödvärnsexcess. Omständigheter att beakta är dels farans art och den tid gärningsmannen hade till sitt förfogande för att besluta om ett adekvat nödvärnshandling, dels gärningsmannens individuella egenskaper. Domstolen tog hänsyn till DD:s egna uppgifter om att han var inställd på handgripligheter när han bestämde möte med MMZ, särskilt som han visste att han inte kunde betala, samt att han bar kniven lätt åtkomlig. Händelseförloppet hade en viss utsträckning i tiden, varför DD hade

möjlighet att besinna sig och överväga alternativ och konsekvenserna. Inga uppgifter om individuella egenskaper hos DD, som skulle kunna föranleda svårigheter att besinna sig, har framkommit. Ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess beviljades inte, utan åtalet bifalles. DD dömdes till dråp.

5.5.1 Kommentar till NJA 2005 s. 237

I fallet ifråga har det bedömts huruvida det kan vara lagligt att beröva någon livet i nödvärn. Domstolen konstaterade att det dödliga våld som DD brukade kan komma att bedömas som lagligt, förutsatt att den angripne befinner sig ett sådant tämligen trängt läge att det brukade våldet bedöms som den i princip enda möjligheten att ta sig ur situationen med livet i behåll.

HD fastställer att BrB:s reglering av nödvärnsrätten inte innebär ett absolut krav på att gärningen ska ha varit nödvändig för att avvärja angreppet ; därmed inte sagt att det inte ska beaktas huruvida det våld som brukades var erforderligt för att avvärja angreppet. Domstolens beaktande av de i förarbetena angivna momenten som ska iaktas vid bedömningen av nödvärnshandlingens försvarlighet resulterar i att nödvärnshandlingen bedöms som uppenbart oförsvarlig. Beträffande domstolens konstaterande att nödvärnshandlingen inte stod i uppenbart missförhållande till den skada som hotade genom angreppet, får det nog anses som rimligt att nödvärnshandlingen i den delen inte bedömdes som uppenbart oförsvarlig. Nödvärnshandlingen berövade angriparen livet, men angreppet var att bedöma som ett livshotande sådant. Det var således fråga om likställda intressen.

HD:s bedömning av det andra kriteriet, att nödvärnshandlingen inte var nödvändig för att avvärja angreppet, och därmed kom att betraktas som uppenbart oförsvarlig, ger upphov till en del spörsmål. Domstolen fastställer att en bred marginal ska beviljas den angripne vid bedömningen av huruvida nödvärnshandlingen var uppenbart oförsvarlig. Samtidigt konstateras att för nödvärnshandlingar där angriparens berövas livet, ställs höga krav på alternativ till gärningar för att avvärja angreppet. I fallet ifråga bedömdes andra, mindre ingripande åtgärder stå den angripne till buds, och följaktligen var nödvärnshandlingen inte nödvändig för att avvärja angreppet. Att DD skulle ha möjlighet att bege sig ifrån platsen och skaffa hjälp, får nog anses som en ganska verklighetsfrämmande bedömning från domstolens sida. I den mån den angripnes utsaga ska ligga till grund för bedömningen, vilket HD fastställer att den ska, kan nog angreppet karakteriseras som så våldsamt och explosivt att alternativen var uttömda. En omständighet som talar för detta är det faktum att den kniv som angriparen använde upphittades nära dennes kropp, och därmed släppte han inte denna förrän han promenerat en bit från platsen där slagsmålet utspelade sig. Denna omständighet talar för att han inte bemästrades förrän det sista hugget utdelades.

Det verkar således som att domstolen gör en sträng bedömning till den angripnes nackdel, när den fastställer att gärningen gick utöver vad som var nödvändig för att avvärja angreppet.

Att den angripne genom sitt nödvärnsagerande berövar sin angripare livet får allmänt anses vara en sådan extrem åtgärd som endast under väldigt speciella omständigheter kan komma att utgöra en försvarlig nödvärnshandling. Domstolens konstaterande att den angripne hade kunnat bruka mindre ingripande våld, alternativt vidta helt andra, icke våldspräglade åtgärder, får däremot betraktas som oförenligt med de principer som lagstiftaren ställt upp. Bedömningen medför att den angripne inte beviljas den breda marginal som i förarbetena till bestämmelsen konstaterades skulle tillkomma denne. HD stipulerar i domen att nödvärnshandlingens erforderlighet för att avvärja angreppet inte är avgörande vid bedömningen av dess försvarlighet, såsom var fallet i strafflagen, men att denna omständighet alltjämt ska beaktas vid bedömningen. Det faktum att nödvärnshandlingen inte får stå i klar disproportion till vad som erfordrades för att avvärja angreppet, kan inte rimligtvis ge stöd för en slutsats om att nödvärnshandlingen inte är försvarlig på grund av att den inte var nödvändig för att avvärja angreppet, i synnerhet som fråga är om små marginaler. Att i nödvärn bruka våld i sådan uträkning att angriparen avlider må vara motiverat endast i undantagsfall och en dylik våldsanvändning ska inte uppmuntras, men att reducera den angripnes möjligheter till försvar vid ett livshotande angrepp kan inte heller vara förenligt med lagstiftarens avsikter. Domstolens bedömning av den angripnes möjligheter till försvar i fallet ifråga ålägger inte bara den angripne att bruka våld som är precis erforderligt för att avvärja angreppet; den angripne har även en skyldighet att lämna platsen ifråga och skaffa hjälp, framför att försvara sig mot angreppet. HD:s konstaterande kan jämföras med tidigare praxis, där det har konstaterats att den angripne under vissa omständigheter har haft rätt att kvarstanna och försvara sig, trots att möjligheten att fly angreppet fanns.

En annan fråga är huruvida det är motiverat att den angripne i situationer som de förevarande skulle kunna beröva sin angripare livet utan att ådömas straff ; att i uppgörelser med duelliknande karaktär åberopa nödvärnsrätten rimmar illa med lagstiftarens syfte med nödvärnsbestämmelsen. Domstolen fastställer att uppgörelser av detta slag endast kan komma att aktualisera nödvärnsrätt i den del som någon av kombattanterna överskrider vad som i sammanhanget får anses förutsatt, och den andre parten försvarar sig mot detta våld. I fallet ifråga har den angripne förnekat att en sådan uppgörelse skulle ha förelegat, och utredningen har inte gett för handen att DD:s nödvärnsinvändning skulle vara obefogad.

5.6 Beväpnat våld vid upprepade angrepp – NJA 2009 s. 234

I NJA 2009 s. 234 var fråga om tämligen hänsynslösa och upprepade knivangrepp, där den angripne i nödvärn utdelade ett antal slag med en hammare mot angriparens huvud, vilka kom att skada denne allvarligt. Såväl angreppet som nödvärnshandlingen består således i livshotande våld,

varför det finns anledning att undersöka om domstolen vid försvarlighetsbedömningen har beviljat den angripne en tillräckligt bred marginal för att avvärja angreppet. Fallet är även relevant för en undersökning av huruvida upprepade angrepp ska medföra att den angripne beviljas mer långtgående våld vid det upprepade angreppet.

SW har en historia av vissa kontroverser med andra grannar i området, men relationen mellan JH och honom hade huvudsakligen bestått av verbala konflikter. Den 14 februari 2005 tog sig konflikten en annan riktning när SW angrep en annan granne och JH försökte lugna ner honom, varpå SW utdelade ett knytnävsslag i ansiktet på JH så att han föll till marken. JH lyckades hindra ytterligare slag genom att ta tag i SW:s kläder, men denne tog sig loss och sprang därifrån. En stund senare dök han däremot upp på nytt och angrep JH med kniv, men kom undan genom att en granne skrek en varning. Polis tillkallades och en anmälan gjordes, men utan att detta ledde till några åtgärder mot SW. JH var väldigt uppskakad över händelsen och vidtog ett antal försiktighetsåtgärder, såsom att hämta och lämna barnen vid skolan, och han beslutade tillsammans med sin fru om att de måste flytta.

Vid 15.30 dagen efter, den 15:e februari, när SW hade hämtat barnen från skolan och var hemma, körde SW upp sin traktor och parkerade den utanför JH:s ytterdörr. Han skrek åt JH att han inte skulle komma ut, för då skulle han köra över honom, och när JH sade till honom att inte lämna traktorn utanför dörren skrek han att han skulle ”fixa dig och dina ungar”. När JH gick ut kastade SW av sig mössa och vantar, som en inbjudan till slagsmål, och tog upp en mobiltelefon och sade sig ha ringt till polacker, som skulle ha ihjäl JH och hans familj. Han stack upp mobiltelefonen i ansiktet på JH och sade att ”du kan ju prata med dem själv”, varpå JH slog till armen så att mobiltelefonen flög iväg. SW slet då fram en kniv och sade ”jag ska sprätta upp dig och ungarna”, och JH backade och värjde sig med handen som träffades av kniven. Han fick då fram en hammare som han haft i bakfickan, och slog med denna mot SW samtidigt som han skrek åt denne att släppa kniven. Det var inte slag med full kraft som utdelades. SW satte sig ner och JH rusade in i huset för att kolla att barnen var inne, uppmanade sonen att ringa polisen och befann sig i ett förvirrat tillstånd. När han gick ut igen gick SW raglande, men angrep honom igen med ny kraft. JH uppfattade det som att han fortfarande hade kniven i handen, och slog honom åtskilliga gånger med hammaren, denna gång på ett mera kraftfullt sätt än tidigare. SW blev liggande och polisen anlände.

Tingsrätten godtog JH:s berättelse om händelseförloppet. Då han angreps med kniv befann han sig i en nödvärnssituation och hade rätt att försvara sig. Att mot ett knivangrepp utdela slag med en hammare utgör inte i sig en uppenbart oförsvarlig gärning, men att rikta dessa mot huvudet på angriparen är att närma sig gränserna för det ansvarsfria området. Då de inledande slagen inte utdelades med full kraft, och det inte kunde visas att merparten av SW:s skador åsamkats av de slagen, bedöms de inte av TR som uppenbart oförsvarliga i den delen av skeendet. Efter att JH hade uppmanat sin son att ringa polisen och SW raglade omkring utanför huset, gick denne på nytt till attack mot JH, vilket utgjorde den andra delen av

händelseförloppet. Då JH uppfattade att SW gick raglande insåg han att SW hade påverkats av de första slagen, men utdelade trots det ett flertal kraftiga slag med hammaren mot SW:s huvud. I den delen bedömdes gärningen som uppenbart oförsvarlig. Vid bedömningen av huruvida omständigheterna var sådana att JH kunde frias från ansvar på grund av att han svårligen kunde besinna sig, beaktades det faktum att JH i den senare delen av händelseförloppet hade en viss tid till sitt förfogande för att överväga vilka hans möjligheter till nödvärnsagerande var, för det fall att SW skulle anfalla på nytt. Visserligen var JH:s sinnestillstånd sådant att han hade svårigheter hantera situationen, men inte i sådan grad att det motiverar straffrihet. För den senare delen av händelseförloppet, när JH utdelade ett antal kraftiga slag med en hammare mot SW:s huvud, dömdes han av TR till grov misshandel.

I hovrätten hördes en psykolog som anförde att J.H. befann sig i en väldigt allvarlig hotsituation, att han hade en väldigt hög stressnivå och att det är fullt rimligt att anta att J.H. reagerade så starkt på situationen att han inte kunde besinna sig. Hovrätten fastställde trots detta tingsrättens dom.

Högsta domstolen konstaterade inledningsvis att när någon framställer en invändning om nödvärn har åklagaren bevisbördan för att rätt till nödvärn inte föreligger. Vad som krävs av åklagaren är att han förebringa så mycket bevisning att invändningen framstår som obefogad. Beträffande bedömningen av nödvärnsgärningens legitimitet, det vill säga om den är att betrakta som uppenbart oförsvarlig, konstaterar domstolen att denna ska ske i två moment; dels ska det inte föreligga ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnsgärningen och den skada som hotar genom angreppet, dels ska nödvärnsgärningen inte stå i klar disproportion till vad som är erforderligt för att avvärja angreppet. I fallet i fråga utgör nödvärnshandlingen, slagen med hammaren, livsfarligt våld, som endast kan komma att betraktas som legitimt om angreppet i sig är livsfarligt. Knivangreppet från SW måste åtminstone ha uppfattats som livsfarligt av JH, varför kravet på att det inte får föreligga ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnsgärningen och angreppet är uppfyllt. Fråga är då om JH hade kunnat avvärja angreppet genom att bruka mindre allvarligt våld än vad han gjorde. Det handlade om ett relativt utdraget händelseförlopp, där SW genom sin raglande gång var påverkad av de inledande slagen med hammaren, och därmed borde JH ha kunnat avvärja slagen med mindre ingripande medel. Nödvärnshandlingen bedömdes av HD som uppenbart oförsvarlig.

JH hade kunnat frias från ansvar om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig. HD konstaterar att bestämmelsen om nödvärnsexcess tar sikte på den angripnes förmåga att i den konkreta situationen anpassa sitt handlande efter vad som kan anses tillåtet enligt bestämmelsen om nödvärn. Har han gjort mer än vad som är medgivet kan detta ändå vara ursäktat med hänsyn till att det inte funnits tid för eftertanke eller att den angripne varit så rädd eller panikslagen att han inte förmått att kontrollera sitt handlande. I det aktuella fallet bedömdes händelseförloppet inte ha varit så snabbt att JH:s agerande var ursäktligt på grund av att det saknades tid till eftertanke; frågan blir då om JH på grund av rädsla befunnit sig i ett sådant psykiskt tillstånd att det inte kunnat begäras av honom att han skulle förmå att anpassa sitt handlande efter vad som kan anses tillåtet

enligt bestämmelsen om nödvärn. HD fäste således vikt vid gärningsmannens individuella egenskaper, och konstaterade att det vid denna bedömning skall beaktas om hans handlande ansetts vara ej uppenbart oförsvarligt, då det inte förelåg ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotat genom angreppet. Istället ska gärningen ha bedömts som uppenbart oförsvarligt på grund av att det brukade våldet stått i disproportion till vad som har behövts för att avvärja angreppet.

De omständigheter som föregått den aktuella händelsen, och de åtgärder och som JH och hans fru vidtog i samband med dem, styrker att JH måste ha varit mycket rädd och uppjagad redan innan den aktuella händelsen, och att han när SW parkerade sin traktor utanför ytterdörren befann sig i ett sådant psykiskt tillstånd att han inte förmådde tänka och handla rationellt. De polismän som anlände till platsen efter händelsen vittnade om att JH var chockad och knappt kontaktbar, och hans fru och grannar som kom till platsen senare har berättat hur chockad och medtagen JH var. Sammanfattningsvis gjorde HD bedömningen att han befann sig i ett sådant psykotiskt tillstånd att det var ursäktligt att han inte kunde begränsa sin våldsanvändning till vad som utgör legalt vid i en nödvärnssituation. JH friades på grund av nödvärnsexcess.

5.6.1 Kommentar till NJA 2009 s. 234

Fråga är i fallet om en grannfejld, där angriparen oprovocerat och anmärkningsvärt brutalt angriper sin granne i dennes hem, på ett sätt som åtminstone framstår som ägnat att allvarligt skada både den angripne och dennes familj.

Samtliga instanser konstaterade att JH befann sig i en nödvärnssituation, men dömde honom till ansvar då nödvärnsagerandet bedömdes som uppenbart oförsvarligt. Händelseförloppet delades upp i två delar, där båda var och en för sig utgörs av ett angrepp från SW, som bemöts av JH genom ett antal slag med hammaren mot SW:s huvud. I den andra delen av händelseförloppet är SW redan en aning omtöcknad efter den första konfrontationen. En viss tid har hunnit passera sedan det första angreppet och denna gång utdelar JH slagen med betydligt större kraft, riktade mot SW:s huvud. Samtliga instanser bedömer den första delen av händelseförloppet som laglig, medan den andra delen utgör en uppenbart oförsvarlig gärning. HD beaktar de moment som förarbetena fastställer ska beaktas vid bedömningen av gärningens försvarlighet, genom att domstolen bedömer dels huruvida nödvärnshandlingen stod i uppenbart missförhållande till den skada som hotade genom angreppet, dels om nödvärnshandlingen stod i klar disproportion till var erfordrades för att avvärja angreppet. Då angreppet från SW var att bedöma som livsfarligt, utgjorde inte det grova våld som JH brukade genom slagen med hammaren en uppenbart oförsvarlig gärning, då fråga var om likställda intressen. Däremot bedömdes det andra angreppet från SW ha kunnat avvärjas med mindre ingripande medel ; SW var redan försvagad efter de inledande

slagen med hammaren, och JH hade bort kunna avvärja angreppet utan att bruka det så grovt våld som han gjorde.

Frågan är om så verkligen är fallet ; SW är genom händelseförloppet sällsynt hänsynslös och aggressiv, inte minst som hans angrepp består i närmast besinningslöst knivvåld riktat inte bara mot angriparen utan även mot dennes familj och barn. Även angriparens uttalade hot ger stöd för att hans intentioner var att bruka livsfarligt våld mot JH och hans barn. Ett sådant angrepp borde rimligtvis få avvärjas med livsfarligt våld, där angriparen kanske inte agerar med avsikt att döda sin angripare, men inte heller kan hållas straffrättsligt ansvarig för ingripande försvarsvåld som resulterar i att skada åsamkas angriparen. Av omständigheterna i fallet framgår att de slag som JH utdelade i den andra delen av händelseförloppet, utdelades med full kraft och att det troligtvis var de slagen som kom att åsamka SW de allvarliga skadorna. Därmed är det inte otänkbart att SW inte var så omtöcknad efter det första angreppet att han inte på nytt kunde begå ett nytt angrepp, som även det utgjorde livsfarligt våld. Det får nog anses tveksamt huruvida det kan hävdas att nödvärnshandlingen stod i klar disproportion till vad som erfordrades för att avvärja angreppet. SW:s aggressivitet, inte bara under det aktuella händelseförloppet, utan även dagarna före angreppet, tyder på att han var kapabel att begå synnerligen hänsynslösa gärningar. De oprovocerade angrepp JH dittills hade utsatts för, ger för handen att ett nytt sådant, där SW därtill denna gång hade mött visst motstånd, och kanske var uppretad, skulle kunna bli än mer besinningslöst och aggressivt än de föregående. Där JH dessutom redan hade gjort ett försök att avvärja angreppet, men inte lyckats utan istället blev föremål för ännu ett knivangrepp, får det nog anses som en normal reaktion att nästa gång bruka allt grövre våld, med avsikten att denna gång definitivt bli kvitt sin angripare. I fallet ifråga har det faktum att angriparen inte låter sig avskräckas utan återigen attackerar den angripne, bedömts till JH:s nackdel. Det är dock tvivelaktigt om en sådan bedömning är rimlig vid beaktande av angreppets beskaffenhet. En angripen som redan har värjat sig en gång och troligtvis hoppas att saken ska vara utagerad, torde inte uppleva angreppet som mindre allvarligt andra gången han blir attackerad. Tvärtom borde både angripare och försvarare vara än mer desperata och drivna att få händelsen avslutad. I ett mycket kritiserat fall från 1977, NJA 1977 s. 655, hade angriparen och den angripne redan hamnat i handgemäng, när angriparen återigen tog upp jakten på den angripne och rent generellt agerade tämligen aggressivt och oprovocerat. HD bedömde då det faktum att den angripne strax innan blivit föremål för ett första angrepp till nackdel för den angripne ; då han redan hade utstått ett angrepp kunde han inte rimligtvis bli överraskad när angriparen återigen tog upp jakten på sin fiende. I 1977 års fall företogs HD:s bedömning beträffande den angripnes svårigheter att besinna sig, det vill säga bestämmelsen om nödvärnsexcess, men principen tål att kritiseras även när det är angreppets beskaffenhet som ska beaktas vid en bedömning av nödvärnshandlingens försvarlighet.

Det får därmed anses tvivelaktigt huruvida JH verkligen har beviljats den breda marginal som förarbetena stipulerar ska tillkomma den angripne som agerar i nödvärn; det kan nog antas att SW i viss mån var försvagad efter det första angreppet, varför nödvärnshandlingen skulle kunna betraktas som

uppenbart oförsvarlig. Däremot borde det faktum att SW attackerar JH en andra gång vara en omständighet som tolkas till den angripnes fördel. Den relativa nödvärnsrätten uppställer ingen absolut krav på att gärningen ska vara nödvändig för att vara försvarlig, men att en samlad bedömning av omständigheterna ska göras. SW:s synnerligen aggressiva beteende och upprepade attacker borde vid en samlad bedömning resultera i att angreppet bedöms som tämligen hänsynslöst.

Beträffade HD:s bedömning av huruvida situationen var sådan att JH svårligen kunde besinna sig, anförde domstolen att det är av betydelse om agerandet bedömdes vara uppenbart oförsvarligt på den grund att det hotade och det offrade intresset stod i uppenbart missförhållande till varandra, eller för att det brukade våldet inte stått i proportion till vad som erfordrats för att avvärja den hotande faran. Det verkar således som att det faktum att nödvärnshandlingen bedömdes som uppenbart oförsvarlig på den grund att gärningen ansågs mer ingripande än vad som var erforderligt, föranleder domstolen att i större utsträckning bevilja den angripne ansvarsfrihet i enlighet med bestämmelsen om nödvärnsexcess, än om fallet hade varit det omvända. Domstolens inställning får nog anses rimlig, då en angripen inte torde uppleva svårigheter att besinna sig i samma utsträckning när hans nödvärnshandling riktar sin mot ett intresse av betydligt större vikt än det som hotas i och med angreppet.

Domstolen beaktar även ett antal andra omständigheter, såsom de försiktighetsåtgärder som JH och hans fru vidtog kvällen före händelsen, när JH blev attackerad av SW första gången, och bedömde att han måste ha varit mycket orolig att hans familj skulle komma till skada. Därmed måste han ha varit väldigt rädd och uppjagad redan när SW dök upp med traktorn utanför hans hus. Sammantaget kan det nog konstateras att HD i tillräcklig mån beaktar den enskildes svårigheter i situationen, vilket får anses påkallat i en situation där den angripne är en fredlig individ som oprovocerat angrips på ett hänsynslöst sätt.

5.7 Dödande med skjutvapen i nödvärn – RH 2008:90

I RH 2008:90, mer känt som Rödebyfallet, var fråga om en man som sköt en 15-årig pojke först i armen och sedan i bröstet, där det senare skottet orsakade pojkens död. Då pojken tillsammans med en grupp andra pojkar med fientliga avsikter dök upp på mannens gård sent på natten, efter att under en lång tid ha trakasserat den angripne och dess familj, är fråga om de händelser som föregått angreppet ska beaktas vid domstolens bedömning av huruvida den angripne svårligen kunde besinna sig.

SR levde tillsammans med sin fru och förståndshandikappade son på den gård där de sex pojkarna vid ettiden på natten anlände på ett par mopeder. En lång tid av trakasserier från pojkarna mot familjen föregick det aktuella angreppet. Redan samma dag hade GR, SR:s fru, blivit förföljd av CS när

hon körde bil, som från mopeden sparkade på hennes bildörr. Sonen hade mottagit ett dödshot per telefon. När de sex pojkarna sent på natten anlände till gården, utrustade med ett basebollträ och vägpinnar som de hade plockat med sig under färden, uppträdde CS, som var berusad, aggressivt och välte och slog sönder egendom på gården. Han var ledaren ibland pojkarna och den som tidigare på dagen hade fått motta ett slag i huvudet med en ölburk, från en bekant till SR som en uppmaning till honom att lämna familjen och den förståndshandikappade sonen ifred. Pojkarna gick ända fram till huset, möjligen knackade de även på dörren, och sonen i huset och dennes kamrat, som satt uppe och spelade tv-spel, såg dem komma. SR hade somnat efter att ha tagit Propavan och Zeldox samt klunkar ur en whiskyflaska. När han vaknade till för att gå på toaletten hörde han sonen säga att det var folk på gårdsplanen, varpå han klädde på sig och gick till vapenskåpet. Han tog fram ett hagelgevär och laddade detta med två patroner innan han gick ut till ungdomarna. CS och SS stod längst fram, och CS sade till SR att han ville prata. SR sköt då ett skott som träffade SS i armen, och ytterligare ett som träffade CS i skinkan, när denne blev rädd och försökte lämna platsen. SR laddade då om och sköt CS i ryggen, varpå han laddade om ytterligare en gång och sköt den flyende SS i ryggen på ca en meters avstånd. SS avled omedelbart.

Hovrätten gjorde bedömningen att SR, när pojkarna tog sig in på gården, tvivelsutan befann sig i en nödvärnssituation då det olovliga intrånget på gården är brottsligt och inte bara medger nödvärnsrätt i sig, utan därtill var bestående under hela händelseförloppet. Oavsett hur reell risken var, så är det den angripne, SR:s, uppfattning om situationen som ska ligga till grund för bedömningen av huruvida nödvärnshandlingen är uppenbart oförsvarlig. Med beaktande av de många trakasserier som familjen har mottagit från pojkarna, i synnerhet CS, är det rimligt att SR uppfattade faran som betydligt allvarligare än som verkligen var fallet. Trots detta bedömde hovrätten SR:s agerande som uppenbart oförsvarligt, då ett användande av skjutvapen i nödvärn är en så drastisk åtgärd att den endast kan medges för fall där angreppet i sig självt är livsfarligt och faran akut. Ansvarsfrihet på grund av nödvärn beviljades inte.

Hovrätten prövade även huruvida SR kunde beviljas ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess. Domstolen fastställer att det är farans art och den tid den angripne har till sitt förfogande som ska vara avgörande för bedömningen huruvida gärningsmannen svårligen kunde besinna sig. I fallet ifråga bedömdes SR inte ha mindre tid till sitt förfogande än vad som är brukligt i nödvärnssituationer; han hade visserligen precis vaknat, med han befann sig i sitt hem när faran aktualiserades och något konkret hot förelåg inte. Då även den angripnes individuella egenskaper ska beaktas, konstaterade domstolen att SR visserligen befann sig i ett tillstånd av psykiskt handikapp med en benägenhet för panikhandlande, men att faran inte var så stor hans tillstånd kunde motivera ett agerande som det förevarande. SR bedömdes inte svårligen ha kunnat besinna sig, och ansvarsfrihet på grund av nödvärnsexcess beviljades inte.

5.7.1 Kommentar till RH 2008:90

Rödebyfallet, där en 15-årig pojke, SS, sköts ihjäl av SR på dennes gårdsplan väckte stor massmedial uppmärksamhet under såväl den själva händelsen som de båda domstolsförhandlingarna. Samtidigt som den trakasserade familjen under lång tid utsattes för ett oerhört lidande, som nådde sin kulmen under den aktuella händelsen, bestod nödvärnshandlingen i en synnerligen extrem åtgärd, då en 15-årig pojke sköts till döds. Fallet ställer nödvärnsbestämmelsen på sin spets och exemplifierar ett scenario där avvägningen mellan olika intressen dras till extremer.

Hovrätten fastställer inledningsvis att SR befann sig i en nödvärnssituation, och att det är hans uppfattning om händelseförloppet som ska ligga till grund för bedömningen av om gärningen är en laglig nödvärnshandling. Det är således ovidkommande vilket egentligt syfte pojkarna hade när de anlände till gården; SR måste med fog ha fruktat att de kom för att döda eller åtminstone allvarligt skada någon i familjen, inte minst som familjen under en lång period före den aktuella händelsen hade utsatts för trakasserier från pojkarna och redan tidigare samma dag hade mottagit ett dödshot. Domstolen konstaterar att användandet av skjutvapnet i nödvärn däremot är uppenbart oförsvarligt. Ingen utredning av vilka omständigheter som ska beaktas görs, såsom huruvida det råder ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotar genom angreppet, och om nödvärnshandlingen står i klar disproportion till vad som var erforderligt för att avvärja angreppet.

Beträffande förhållandet mellan det hotade och det offrade intresset, får det nog antas att de är likställda med varandra. Att med skjutvapen döda en 15-årig pojke är en extrem åtgärd som inte i många fall kan utgöra en laglig nödvärnshandling, men angreppet föranleddes av ett dödshot, och med beaktande av de trakasserier familjen hade utsatts för, kunde nog SR med fog befara att pojkarna kom till gården med syftet att förverkliga hotet. Dödshoten riktades mot sonen i familjen, som hade begränsade, om ens några, möjligheter att försvara sig. Vidare ska det beaktas om SR hade kunnat avvärja faran på något annat sätt. Pojkarna var många till antalet och hade beväpnat sig med ett basebollträ och vägpinnar. Trots det får ett skjutvapen anses utgöra en så drastisk åtgärd att det nog får antas att angreppet hade kunnat avvärjas på ett mindre ingripande sätt. Angreppet i det aktuella fallet kan nog inte bedömas som så omedelbart och akut att SR var tvungen att beröva angripna livet för att avvärja handlingen.

Hovrättens gjorde även en bedömning av huruvida SR svårligen kunde besinna sig. Domstolen ska vid bedömningen beakta dels huruvida det är fråga om ett hastigt händelseförlopp där den angripne har att fatta snabba beslut om agerande, dels den angripnes individuella egenskaper. I fallet ifråga finner hovrätten att det inte föreligger en sådan akut situation som kan föranleda svårigheter att besinna sig, inte heller för det fall att SR:s uppfattade situationen som allvarligare än den verkligheten var. Att domstolen bedömer situationen som objektivt sett mindre omedelbar än vad som normalt är fallet i en nödvärnssituation motiveras av att angreppet skedde i SR:s hem. Att ett angrepp sker i den angripnes hem och där familjen vistas

torde inte göra situationen mindre akut. Tvärtom borde den tid av trakasserier och hot gentemot familjen och den förståndshandikappade sonen, som under dagen resulterade i ett dödshot och följdes upp av att en grupp beväpnade ungdomar anlände mitt i natten till den ensliga gården där familjen bodde, rimligtvis utmynna i känslor av fullständig desperation och panik.

Domstolens konstaterande att SR:s psykiska tillstånd är av viss betydelse, men inte av sådan karaktär att det kan föranleda ansvarsfrihet för SR på grund av nödvärnsexcess, ter sig märklig om man beaktar bakgrunden till den aktuella händelsen. Den stress som familjen i allmänhet och SR i synnerhet måste ha upplevt på grund av omständigheterna, bedömdes som så allvarliga att SR friades från ansvar då han vid gärningstillfället led av sådan allvarlig psykisk störning att ett förbud mot fängelsestraff förelåg. Att SR bedömdes lida av en stressrelaterad allvarlig psykisk störning, men att denna inte föranledde att han bedömdes svårligen kunna besinna sig, ter sig en aning inkonsekvent.

6 Analys

Som tidigare har konstaterats har nödvärnsrätten haft en antal olika utformningar i svensk rätt, och har sedan BrB:s ikraftträdande haft en relativ karaktär. Nödvärnsrätten präglas av en intressekonflikt, där behovet av en angripen individs rätt att försvara sig ställs mot behovet av att begränsa våldsanvändningen i samhället och beivra all våldsanvändning som inte utövas inom statens våldsmonopol.

Så som lagstiftningen har utformats i svensk rätt, har avvägningen skett genom att den angripne individen tillåts att försvara sig med gärningar som inte är uppenbart oförsvarliga. Endast oförsvarliga gärningar är lagliga, gränsen för straffansvar går vid uppenbart oförsvarligt våld. Nödvärnsbestämmelsens relativa karaktär medför att nödvärnshandlingens försvarlighet bedöms med beaktande omständigheterna i det konkreta fallet. Således medger ett farligt angrepp relativt långtgående försvarshandlingar, medan ett angrepp begånget av en sinnessvag person ålägger den angripne att begränsa sin våldsanvändning och försöka avvärja angreppet på ett mindre ingripande sätt. Av förarbetena till lagen framgår att så som nödvärnsrätten utformas i 24 kap 1 § BrB, ska en bred marginal beviljas till förmån för den angripne. Denna breda marginal som den angripne ska ha till sitt förfogande kan urskönjas genom de i förarbetena angivna förutsättningarna för hur bedömningen av försvarligheten ska göras; det genom nödvärnshandlingen offrade intresset ska inte stå i uppenbart missförhållande till det hotade intresset, och nödvärnshandlingen får inte stå i klar disproportion till vad som är erforderligt för att avvärja angreppet.

6.1 Nödvärnsrättens utformning i lagstiftning och syftena bakom bestämmelsen

Att förespråka en tämligen långtgående nödvärnsrätt med argumentet att den som angriper oskyldiga får stå sitt kast och skylla sig själv om angreppet besvaras med synnerligen våldsamma eller annars ingripande åtgärder, är ett resonemang som inte är förenligt med principerna om en rättsstat. Däremot finns det anledning att studera nödvärnsinstitutet och dess gränser med beaktande de grundläggande motiven till straffrätten ; ett av dem är straffrättens brottspreventiva funktion, vilket får en annan innebörd när det är den angripna offret som åtalas för brott och kan komma att hållas straffrättsligt ansvarig. Det finns inte ett lika stort behov av preventiva åtgärder, när den tilltalade har agerat i försvar och normalt inte uppträder klandervärt. Mot det måste det anföras att det finns anledning att beivra alltför långtgående nödvärnshandlingar, då de inte på ett ändamålsenligt sätt har till syfte att avvärja angreppet utan snarare består i en hämndaktion gentemot angriparen. För att nödvärnsrätten ska fylla sin funktion och

medge samhällets medborgare rätten att försvara sig själv och sin egendom, är det rimligt att den angripne personen har en viss marginal till sitt förfogande. Synnerligen få personer borde vara så pass medvetna om sina egna och andras beteende, att det i en pressad nödvärnssituation går att anpassa nödvärnshandlingen exakt efter angreppets beskaffenhet. För att lyckas avvärja ett angrepp, och överhuvudtaget våga ta upp kampen mot en angripare, krävs nog av de flesta som agerar i försvar att de tillgriper mer långtgående åtgärder än vad som i själva verket är behövligt för att avvärja angreppet.

Nödvärnsrättens utformning i lagstiftning har som tidigare nämnts blivit föremål för viss debatt. Sedan brottsbalkens ikraftträdande har ett antal motioner som betonar vikten av en väl avvägd och ändamålsenlig nödvärnsrätt väckts. Den kritik som har framförts har huvudsakligen tagit sikte på den angripnes alltför ofördelaktiga ställning och små möjligheter vid ett angrepp ; flera av de väckta motionerna har ifrågasatt huruvida rättspraxis har beviljat ansvarsfrihet i så stor utsträckning som lagstiftaren avsåg. Önskemål om tydligare och för allmänheten mer lättillgängliga bestämmelser har också uttryckts. Lagstiftaren har konstaterat att den nuvarande utformningen utgör en lämplig avvägning mellan intressen, och att med en utvidgad nödvärnsrätt befaras våldsanvändningen i samhället öka. All våldsanvändning som inte bedrivs inom statens våldsmonopol ska beivras.

Att underlåta att utvidga nödvärnsrätten med motiveringen att den nuvarande regleringen på ett lämpligt sätt utgör en avvägning mellan intressen kan förvisso vara rimligt. För det fall att ett utvidgande av nödvärnsrätten bedöms vara påkallat, måste det studeras huruvida de befarade riskerna med en utvidgad nödvärnsrätt är så överhängande att ett sådant utvidgande inte bör realiseras.

Riskerna med en mer långtgående nödvärnsrätt än den förevarande, har ansetts vara att en sådan skulle leda till en upptrappning av våldet i samhället. I en tid där våldsbrotten inte bara fortsätter öka utan även blir allt grövre, blir debatten om de brottsförebyggande åtgärdernas effektivitet allt viktigare. Alla åtgärder, vare sig de verkar brottsförebyggande eller upptrappande, bör således beaktas och utvärderas. Även nödvärnsrättens roll i det straffrättsliga systemet bör därför granskas. Fråga är däremot vilken effekt en långtgående nödvärnsrätt skulle få på våldsanvändningen i samhället och hur de två förhåller sig till varandra. Den ökade våldsanvändning som skulle komma att beviljas, i och med en utvidgad nödvärnsrätt, torde inte vara av sådan karaktär att upptrappat, okontrollerat våld skulle utövas i större utsträckning än i nuläget. Det är inte omöjligt att tänka sig att ökade möjligheter för den enskilde individen att bruka våld i nödvärn skulle kunna ha en brottspreventiv verkan. I viss mån skulle en angripare kunna avskräckas, om han agerar med vetskap om att den angripne inte tvekar att med relativt långtgående medel försvara sin person och egendom mot angreppet. Omvänt skulle det vid angreppet brukade våldet kunna bli grövre och mer hänsynslöst, då angriparen befarar ett betydligt mer ingripande försvarsvåld än i nuläget. Beträffande den

vidsträckta nödvärnsrättens upptrappande effekt på våldsanvändningen i samhället rent generellt, är det svårt att i nuläget förutse konsekvenserna. Det är eftersträvansvärt att angrepp som utgör brottsliga gärningar ska sanktioneras inom ramarna för statens våldsmonopol, då ett samhälle där det står medborgarna fritt att på egen hand reglera sina konflikter och förehavanden troligtvis skulle leda till laglöshet, otrygghet och okontrollerad våldsutövning. Därmed inte sagt att en reglerad, men långtgående nödvärnsrätt, som i varje situation har ett bestämt syfte, självförsvaret, skulle föranleda en upptrappning av våldet. Våld som utövas i nödvärn har helt andra drivkrafter än det kriminella våldet i samhället som utgör motiv i debatten om de brottsförebyggande åtgärderna. Nödvärnsrätten avser tillgodose de intressen som ansetts beaktansvärda av lagstiftaren, och det finns ingenting som talar för att en utvidgad sådan skulle resultera i en ökad våldsanvändning i samhället. Om en utvidgad nödvärnsrätt bedöms påkallad, borde riskerna med denna således inte vara så överhängande att intresset av att undvika dem är av större vikt än intresset av en ändamålsenlig nödvärnsrätt.

Lagstiftaren understryker vikten av att som enskild som utsätts för ett angrepp ha möjlighet att, utan risk för att hållas straffrättsligt ansvarig, försvara sig med relativt långtgående åtgärder. Att inte i tillräcklig mån bevilja den angripne ansvarsfrihet för det i nödvärn brukade våldet, skulle innebära en enorm inskränkning i den oskyldige angripnes frihet. Att förespråka den angripnes oinskränkta rätt till försvar med att den gärningsman som angriper oskyldiga får stå sitt kast och skylla sig själv om han blir utsatt för ett tämligen ingripande försvarsvåld, är ett argument som inte hör hemma i en rättstat. Däremot kan det hävdas att rätten i kampen mellan angriparen och den angripne i största möjliga utsträckning bör ställa sig på brottsoffrets sida. Att bli utsatt för ett sådant brottsligt angrepp som medför nödvärnsrätt enligt 24:e kap 1 § BrB, och således befinna sig i rollen som brottsoffer torde vara skrämmande och förnedrande nog för de flesta ; att den angripnes självförsvargärning därtill resulterar i att straffrättsligt ansvar ådöms denne blir än mer problematiskt då fråga oftast är om brott med höga straffvärden och stigmatisering i samhället som följd.

För att nödvärnshandlingen ska bedömas som brottslig, och således medföra straffansvar, ska den med hänsyn till angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt, vara uppenbart oförsvarlig. Det tidigare konstaterandet om att en angripen bör beviljas en så fördelaktig position i förhållande till sin angripare att endast de nödvärnshandlingar som är betydligt mer ingripande än angreppet ska medföra straffansvar, kan nog anses tillgodosett genom begreppet uppenbart oförsvarlig. Den språkliga innebörden av begreppet ger för handen att fråga är om ett sådant missförhållande mellan angreppet och nödvärnshandlingen, att nödvärnshandlingen inte på något sätt kan vara motiverad för att avvärja angreppet. Om domstolen bedömer nödvärnshandlingen som uppenbart oförsvarlig i förhållande till angreppet, borde gärningens oförsvarlighet bestå i att den angripne hade den faktiska möjligheten att bruka betydligt mindre grovt våld än han gjorde för att avvärja angreppet.

I förarbetena till lagen har några principer för fastställandet av nödvärnshandlingens försvarlighet uppställts. Domstolen ska beakta dels huruvida det förelåg ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotade genom angreppet, dels om nödvärnshandlingen stod i klar disproportion till vad som var erforderligt för att avvärja angreppet. Båda bedömningsgrunderna förutsätter en tydlig skillnad mellan nödvärnshandlingen och angreppet, där den angripne antingen brukar våld som inte alls är behövligt för att avvärja angreppet, eller visserligen är behövligt för avvärjandet, men ändå medför skada som är betydligt allvarigare än den skada som hotar genom angreppet, varför det inte kan anses motiverat att bruka våld i den utsträckning som den angripne gjort.

Det verkar således inte som att utformningen i lagtext och de tankegångar som förarbetena ger uttryck för, innebär att nödvärnsinstitutet har fått en allt för snäv och för den angripne ofördelaktig utformning. Den breda marginal som förarbetena fastställer ska beviljas den angripne vid utövandet av nödvärnshandlingen torde omfatta många former av åtgärder som den enskilde individen vidtar för att försäkra sig om att definitivt kunna avvärja angreppet.

6.2 Den relativa nödvärnsrätten och dess tillämpning i rättspraxis med beaktande av de möjligheter som beviljas den enskilde

Då den angripne, nödvärnsberättigade personen har bedömts förtjäna rättsordningens skydd i form av en nödvärnsrätt som ger honom möjlighet att avvärja angreppet utan att riskera att själv hållas straffrättsligt ansvarig för sina handlingar, väcks frågan huruvida den mest ändamålsenliga utformningen av nödvärnsrätten verkligen uppnås genom att nödvärnsbestämmelsen har relativ karaktär. Att nödvärnsbestämmelsen är relativ innebär att en bedömning av nödvärnsgärningens försvarlighet ska göras för varje enskilt fall, där de olika omständigheter som karakteriserar angreppet ska beaktas. Den absoluta karaktär som utmärkte den ena av nödvärnsbestämmelserna i strafflagen, medförde att den angripne beviljades att bruka allt det våld som var nödvändigt för att avvärja angreppet.

Då en absolut nödvärnsrätt inte beaktar några andra omständigheter än just vad som är erforderligt för att avvärja angreppet, blir den under vissa omständigheter mer utvidgad än den relativa nödvärnsrätten, medan den i andra fall blir mer inskränkt. Omständigheter som innebär att den absoluta nödvärnsrätten beviljar den angripne ansvarsfrihet i större utsträckning än den relativa, är sådana där den bedömning som den relativa nödvärnsrätten ålägger domstolen att göra resulterar i att nödvärnshandlingen betraktas som oförsvarlig även om den var erforderlig för att avvärja angreppet. Så kan till exempel vara fallet om angriparen är sinnessvag och det inte är försvarligt

att bruka så mycket våld som det hade varit om angriparen hade haft full insikt om verkligheten. I en del av de fall som det har redogjorts för i denna uppsats, har den angripne bedömts ha agerat uppenbart oförsvarligt trots att det verkar som att hans agerande inte översteg vad som var erforderligt för att avvärja angreppet. Så har ofta varit fallet när den angripne har brukat vapen under sitt nödvärnsagerande. Hade bedömningen endast omfattat gärningens nödvändighet, hade domstolen under sådana förutsättningar troligtvis ålagts att bevilja den angripne ansvarsfrihet.

Under vissa omständigheter medger den relativa nödvärnsrätten den angripne mer ingripande nödvärnshandlingar än den absoluta. Där den relativa nödvärnsrätten såsom den utformas i brottsbalken uppställer som krav för handlingens laglighet att den inte är uppenbart oförsvarlig, beviljas den angripne en bred marginal vid utövandet av försvarshandling. Beträffande gärningens erforderlighet för att avvärja angreppet, framgår det av förarbetena till lagen att dess försvarlighet ska fastställas genom en bedömning av huruvida nödvärnshandlingen står i klar disproportion till vad som är erforderligt för att avvärja angreppet. Det verkar således som att där den absoluta nödvärnsrätten endast beviljar den angripne att bruka våld som är nödvändigt för att avvärja angreppet, beviljar den relativa nödvärnsrätten den angripne mer långtgående våld ; våldet ska vara anmärkningsvärt mycket större än vad som är erforderligt för att avvärja angreppet. Då den relativa nödvärnsrätten inte alltid beviljar den angripne att bruka så mycket våld som är behövligt i det specifika fallet, utan omständigheterna kan vara sådana att denne måste anpassa sitt försvar efter angriparens förutsättningar eller liknande, kommer den absoluta respektive relativa nödvärnsrätten att vara olika fördelaktiga för den angripne i olika situationer.

En absolut nödvärnsrätt däremot kunna medföra ansvarsfrihet på ett sätt som leda till ett olyckligt resultat ; den relativa nödvärnsrätten som den formuleras i brottsbalken beaktar även de intressen som hotas och offras i och med angreppet och nödvärnshandlingen, på så vis att en viss proportionalitet ska råda mellan dem. Teoretiskt sett kan en absolut nödvärnsrätt bedöma en tämligen ingripande åtgärd som försvarlig då den tvivelsutan är behövlig för att uppnå syftet, trots att syftet med åtgärden inte alls är av sådan dignitet att det står i proportion till den skada den orsakar. Nu krävde den absoluta nödvärnsrätten som den reglerades i strafflagen att fråga var om ett trängt läge, varför ett sådant gravt missförhållande inte rimligtvis borde kunna föranleda ett resultat som det nämnda, men problematiken kvarstår. Någon form proportionalitet är nog påkallat för att nödvärnsinstitutet ska utgöra en rimlig avvägning mellan intressen. Den avvägningen skulle kunna ske antingen så som nödvärnsrätten utformades i strafflagen, att endast fall där fråga var om sådant trängt läge att det hotade intresset kan anses så värdefullt att tämligen långtgående våld kan beviljas, eller genom en proportionalitetsbedömning, såsom är fallet för den relativa nödvärnsrätten. För att på ett mer övergripande plan kunna bedöma vilken form av nödvärnsrätt som bäst tillgodoser lagstiftarens syfte med ansvarsfrihetsgrunderna, måste en studie av bestämmelsens tillämpning i praxis göras.

Nödvärnsrättens har inte fått särskilt utbredd tillämpning i rättspraxis, och de prejudicerande fallen skiljer sig åt sinsemellan i sådan grad att ingen klar praxis har uppstått beträffande ansvarsfrihetsgrunderna. En del tendenser och preferenser kan dock urskönjas.

De i förarbetena till lagen uppställda momenten som ska beaktas vid bedömningen av gärningens försvarlighet är dels att nödvärnshandlingen inte får stå i uppenbart missförhållande till den skada som hotar genom angreppet, dels att det inte får stå i klar disproportion till vad som är erforderligt för att avvärja angreppet. I flera av de studerade fallen tillämpar HD denna princip, medan underrätterna är mindre benägna att göra det.

Beträffande det första momentet i bedömningen, nödvärnshandlingens förhållande till den skada som hotar genom angreppet, är fråga ofta om relativt likvärdiga gärningar. I de fall som studerats i denna uppsats består angreppet ofta i grovt, för att inte säga livsfarligt, våld, som den angripne har bemött med en gärning som även den skulle kunna karakteriseras som livsfarlig. Det första momentet föranleder därmed oftast domstolen att bedöma våldet som relativt likartat. Det andra momentet i bedömningen, fastställandet av nödvärnshandlingens erforderlighet för att avvärja angreppet, resulterar ofta i att domstolen betraktar nödvärnshandlingen som uppenbart oförsvarlig. Inte sällan, såsom i NJA 1990 s. 210, fallet med den förföljde etiopiern, är det nödvärnshandlingens grova karaktär som föranleder HD att fastställa att det i nödvärn brukade våldet är olagligt. I nämnda fall gjorde HD aldrig någon uttrycklig bedömning av gärningens erforderlighet ; tillräckligt var att våldet var grovt och därtill uppsåtligt. I fallet ifråga var angreppet av sådan karaktär att det inte kan förnekas att den angripne riskerade att utsättas för grov misshandel. Han var dessutom ensam mot en grupp angripare och befann sig i ett trängt läge där förföljarna inte lämnade honom ifred, trots att han inledningsvis endast visade dem kniven för att avskräcka dem. Även i NJA 2005 s. 237, fallet med knivslagsmålet, och NJA 2009 s. 234, fallet där en man blir angripen av sin granne, är det nödvärnshandlingens grova karaktär som har resulterat i att HD har betraktat gärningarna som uppenbart oförsvarliga. I de fallen gör HD en bedömning enligt de moment som uppställs i förarbetena. De intressen som hotas i och med angreppet respektive nödvärnshandlingen, bedöms som likvärdiga och står således inte i uppenbart missförhållande till varandra, men i båda fallen bedöms angreppet kunna avvärjas med mindre ingripande medel. I fallet från 2005 är fråga om ett knivslagsmål där den nödvärnsberättigade berövar sin angripare livet, och i fallet från 2009 avvärjer den angripne ett knivangrepp genom att angriparen slag i huvudet med en hammare, så att denne invalidiseras för livet. Att angreppet är så omedelbart förestående och livshotande att så långtgående nödvärnshandlingar kan motiveras är förmodligen och förhoppningsvis väldigt ovanligt ; icke desto mindre måste den som utsätts för ett sådant angrepp kunna försvara sig mot det utan att riskera att hållas straffrättsligt ansvarig. Den breda marginal som begreppet uppenbart oförsvarlig medger den angripne, har i flera av HD:s domar varit obefintlig. Det verkar som att ju allvarigare angreppet och nödvärnshandlingen är, desto mindre blir marginalen som ska beviljas den angripne. Även om man betraktar sådant nödvärnsvåld som skulle kunna

vara livshotande som en företeelse som endast i undantagsfall kan komma att utgöra en godtagbar nödvärnshandling, är det inte ett önskvärt resultat att för de fall den enskilde utsätts för ett livsfarligt angrepp och sådant våld är behövt, inskränka den angripnes möjligheter med motiveringen att det grova våldet endast i undantagsfall kan beviljas.

I ett par av de studerade fallen har domstolen beaktat omständigheter som har bedömts till den angripnes nackdel, då de har medfört att angreppet har betraktats som mindre allvarligt. En omständighet som har bedömts till nackdel för den angripne i NJA 2009 s. 234, är det faktum att angriparen först bemästrades tillfälligt, men sedan samlade kraft och återigen gick till anfall som den angripne. Som det har konstaterats tidigare i denna uppsats, är det inte otänkbart att den tid som hann passera mellan angreppen gav den angripne möjligheten att överväga de till buds stående alternativen och anpassa sitt försvar efter situationen. Värt att notera är att tidsaspekten ska beaktas vid bedömningen av huruvida den angripne svårligen kunde besinna sig, det vill säga enligt bestämmelsen om nödvärnsexcess. Varför angreppet skulle vara mindre farligt den andra gången har inte framgått av domskälen, men en konsekvens av att angreppen sker upprepade gånger skulle kunna vara att angreppet har en mer ingripande beskaffenhet den upprepade gången. Det borde vara en normal reaktion att såväl angripare som försvarare tar i än mer vid det andra angreppet, då det första angreppet uppenbarligen inte medförde avsett resultat för någon av dem.

Andra omständigheter som har tolkats till den angripnes nackdel har varit huruvida det har funnits andra människor på platsen. I NJA 1977 s. 655 blev den angripne förföljd av en aggressiv och påstridig man som uttalade att han skulle döda den angripne, och som tidigare under kvällen hade utdelat några knytnävsslag i ansiktet på denne. HD bedömde det faktum att andra människor fanns i närheten som en omständighet som innebar att angreppet hade en mindre allvarlig beskaffenhet. Denna omständighet hade en ofördelaktig effekt för den angripne. Som det har konstaterats i kommentaren till rättsfallet, får det nog anses högst tvivelaktigt att främmande människor skulle ingripa och komma den angripne till undsättning i en dylik situation. Det finns ingen allmän skyldighet att ingripa vid dylika situationer och med den ökande våldsanvändningen i samhället får det konstateras att en bedömning till den angripnes nackdel, grundad på ett löst antagande, utgör en markant inskränkning av den angripnes möjligheter.

I RH 2008:90, det så kallade Rödebyfallet, bedömdes det faktum att angreppet skedde i den angripnes hem som en omständighet som talade till den angripnes nackdel, då detta föranledde att angreppet bedömdes som till sin beskaffenhet mindre allvarligt än om det hade skett någon annanstans. Den omständighet att angreppet sker på en plats som den angripne känner väl till och där han är trygg, torde kanske i vissa fall upplevas som en omständighet som gör angreppet mindre allvarligt. Däremot får det antas att för en angripnen som blir trakasserad på det sätt som familjen i fallet, och angriparen slutligen dyker upp i hemmet, ter sig angreppet som en väldigt skrämmande och kränkande gärning. Att bli angripnen på det ställe där man har sin familj och sin trygghet borde för de flesta människor betraktas som

ett oerhört intrång och därmed utgöra ett allvarligt angrepp, varför HD:s bedömning ter sig en aning märklig.

6.3 Övriga ansvarsfrihetsgrunders och dess förhållande till nödvärnsbestämmelsen

De allmänna ansvarsfrihetsgrunderna består som tidigare nämnts inte bara av nödvärnsbestämmelsen i 24:e kap 1 § BrB. I kapitlet återfinns även bestämmelserna om nöd, nödvärnsexcess och putativt nödvärn.

Det i samband med nödvärnsbestämmelsen vanligast förekommande lagrummet är det om excess i 24 kap 6 § BrB. Excess är en subjektiv, obligatorisk ansvarsfrihetsgrund, som medför ansvarsfrihet om omständigheterna var sådana att den angripne svårligen kunde besinna sig. Nödvärnshandlingen som sådan har då bedömts som uppenbarligt oförsvarlig enligt nödvärnsbestämmelsen, och utgör därmed ett brott, men omständigheterna var sådana att den angripne inte rimligtvis kan hållas straffrättsligt ansvarig för dem. Vid bedömningen ska beaktas den angripnes individuella egenskaper och om angreppet bestod i ett snabbt händelseförlopp där det inte kan förväntas att den angripne hinner överväga hur han på ett lämpligt sätt ska avvärja angreppet.

Bestämmelsen om nöd stipuleras i 24:e kap 4 § BrB. Lagrummet kompletterar nödvärnsbestämmelsen genom att gärningar som inte utgör brottsliga angrepp, eller i övrigt kan hänföras till någon de angivna situationerna i nödvärnsparagrafen, men alltjämt utgör en fara för den angripne, får bedömas enligt bestämmelsen om nöd. Som tidigare konstaterats är den subsidiär till nödvärnparagrafen och för att åtnjuta ansvarsfrihet ska den nödställda agera försvarligt. Således medger nödvärnsbestämmelsen mer ingripande gärningar än de som företas i nöd.

För de fall ett angrepp som till sin karaktär visserligen omfattas av den första situationen i nödvärnsparagrafen, men inte utgör brottslig gärning på grund av att uppsåt inte kan påvisas hos angriparen, får angreppets laglighet bedömas enligt nödbestämmelsen. Den angripne beviljas då ett betydligt mindre bruk av försvarsvåld, då hans gärning endast får vara försvarlig för att han ska åtnjuta ansvarsfrihet. För sådana fall är det den angripne som får ta konsekvenserna av att angriparens individuella egenskaper är sådana att nödvärnsbestämmelsen inte kan tillämpas. Frågan är om det är ett rimligt resultat av ansvarsfrihetsgrundernas inbördes struktur ; att angriparen inte kan ådömas ansvar på grund av hans bristande uppsåt kan vara beklagligt på flera olika sätt, såsom att det ur ett samhällsperspektiv kan anses provocerande att en gärningsman inte ådöms ansvar för sina gärningar. Att den angripne som utsätts för ett angrepp som han har att avvärja inte beviljas samma rätt till försvar beroende på angriparens bristande förmåga eller individuella egenskaper, skapar däremot andra, betydligt mer oangenäma problem för den angripne. Då en brottslig gärning förutsätter att de objektiva rekvisiten är täckta av ett subjektivt sådant, är det rent

lagtekniskt svårt att bevilja nödvärnsrätt för den angripne när angriparen inte handlar med uppsåt. Problemet kvarstår dock, och då bestämmelserna om ansvarsfrihet avser att garantera den angripne möjligheten att skydda sin person och egendom, men inte att hämnas ett brottsligt angrepp, resulterar angriparens bristande insikt inte i att den angripne har ett mindre behov av att bruka sin nödvärnsrätt för de fall där den inte kan beviljas.

I flera av de fall som det har redogjorts för i denna uppsats har excessbestämmelsen resulterat i att den angripne har friats från ansvar, då hans agerande bedömdes som uppenbart oförsvarligt och således brottsligt, men han bedömdes svårligen kunna besinna sig och ålades därmed inte straffansvar. Bestämmelsen får nog anses utgöra en ändamålsenlig komplettering till nödvärnsbestämmelsen, då många nödvärnssituationer torde präglas av den angripnes rädsla och panik. Fråga är i vilken utsträckning, om med anledning av vilka omständigheter, som bestämmelsen har tillämpats med ansvarsbefriande verkan.

Omständigheter som har bedömts till den angripnes fördel och således haft en ansvarsbefriande verkan, är sådana där den angripne har befunnit sig i ett trängt läge och därmed upplevt stor rädsla, som i NJA 1990 s. 210, fallet med förföljde etiopiern. Även när den angripne har varit uppjagad och stressad på grund av att han nyligen vaknat eller på annat sätt har reagerat kraftigt på angreppet, har det bedömts till den angripnes fördel. I NJA 2009 s. 234, där en man blev föremål för ett knivangrepp från sin granne, bedömdes det faktum att den angripne före angreppet vidtog relativt långtgående åtgärder för att trygga sin och familjens säkerhet, som att han svårligen kunde besinna sig då han redan före angreppet var mycket rädd och chockad.

I några av fallen har vissa omständigheter inte föranlett att den angripne har bedömts svårligen kunde besinna sig ; i NJA 1977 s. 655 har den angripne inte befunnits svårligen kunna besinna sig då angriparen redan tidigare på kvällen hade utdelat ett antal knytnävsslag mot denne och uppträtt allmän aggressivt, varför den angripne inte kunde bli överraskad när sedan återigen blev förföljd av angriparen. Det upprepade angreppet hade kunnat föranleda den motsatta bedömningen, på så vis att den angripne blev mycket rädd när angriparen återigen dök upp, då han redan tidigare hade fått erfara vad denne var kapabel till och upplevde honom som väldigt aggressiv. I fallet ifråga bestod bedömningen av huruvida den angripne svårligen kunde besinna sig snarare i en redogörelse av en exemplarisk nödvärnsberättigads agerande, och inte av en bedömning av de egenskaper som den angripne i fallet besatt. I RH 2008:90, Rödebyfallet, bedömde domstolen det faktum att angreppet skedde i den angripnes hem som en omständighet som snarare föranledde att situationen var mindre hotfull och skrämmande. Den långa tid av trakasserier gentemot familjen, som resulterade i att den angripne i fallet bedömdes lida av en sådan stressrelaterad allvarlig psykisk störning att fängelseförbudet aktualiserades, föranledde ändå inte domstolen att bedöma att den angripne svårligen kunde besinna sig.

Sammantaget får bestämmelsen om excess anses ha tillämpats på ett relativt övergripande vis i de fall som det har redogjorts för i denna uppsats.

Den angripne har beviljats ansvarsfrihet på grund av sina svårigheter att besinna sig med anledning av individuella egenskaper av skiftande slag. Ett övergripande problem med excessbestämmelsen är att de flesta nödvärnssituationer torde präglas av att den angripne upplever känslor av rädsla och panik. Trots detta är det endast i speciella situationer som domstolen erkänner den angripnes svårigheter att besinna sig. Bestämmelsen har visserligen tillämpats på ett brett plan, men uppställer ändå som krav att den angripne upplever särskilda svårigheter att anpassa sitt nödvärnsagerande efter angreppet. Tillräckligt är inte den skrämmande situationen som sådan, där de flesta människor torde uppleva känslor av rädsla och panik. En snäv nödvärnsrätt kommer i viss mån att kompletteras av bestämmelsen om excess, men denna kan inte anses kompensera den angripne i de nödvärnssituationer där denna endast upplever de enligt lagstiftaren normala känslorna för en nödvärnssituation.

För de fall att den angripne agerar i villfarelse, och således tror att situationen är sådan att ett angrepp som påkallar en viss försvarsgärning är för handen, åtnjuter denne samma rätt till försvar som om angreppet verkligen hade varit så som han föreställde sig. Bestämmelsen om putativt nödvärn utgör ett komplement till nödvärnsbestämmelsen på så sätt att den angripne beviljas nödvärnsrätt även om han agerar i villfarelse. I många fall skulle det kunna vara oskäligt att ålägga den angripne att endast vidta nödvärnshandlingar när han är säker på att angreppet verkligen är sådant som han föreställde sig. I flera av de studerade fallen konstaterar domstolen att nödvärnshandlingens försvarlighet ska bedömas på samma sätt, oavsett om angreppet verkligen var sådant som det verkade, eller om den angripne endast uppfattade det på ett detta vis. Således verkar det som att bestämmelsen om putativt nödvärn är relativt vanligt förekommande, och fyller en viktig funktion för den angripne som har att försvara sig mot ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp, där det inte finns utrymme för att avvakta för att se om angreppet verkligen har den beskaffenhet som det verkar.

I ett av rättsfallen, NJA 1995 s. 661, uppställde domstolen ett krav på en viss grad av överrensstämmelse med verkligheten för att nödvärnshandlingen, som bestod i ett avlossande av ett par skott med skjutvapen, skulle utgöra en inte uppenbart oförsvarlig gärning. För den händelse att den angripne är oaktsam kan han hållas ansvarig för ett oaktsamhetsbrott, men i fallet ifråga bestod det putativa angreppet i att angriparen gjorde en ansats att ta fram ett vapen och därefter avlossa detta mot den angripne. För de fall att angreppet hade varit verkligt, hade det inte varit rimligt att ålägga den angripne att avvakta med sin försvarsgärning till dess han visste mer säkerhet hur angreppet skulle te sig.

Fallet utgör exempel på när det putativa och det verkliga angreppet skiljer sig åt väldigt mycket sinsemellan, men den angripne trots allt hade fog för sin felaktiga uppfattning om angreppet. Under dylika omständigheter är det svårt att avkunna en moraliskt hållbar dom, oavsett vilken bedömning domstolen gör. Med undantag för detta märkliga rättsfall, har domstolen varit relativt konsekvent i sin bedömning av omständigheterna så som den angripne uppfattade dem. Bestämmelsen verkar således fylla sin funktion

och beviljar den angripne den säkerhetsmarginal som är befogad för den som agerar i villfarelse, oftast i tron att angreppet är allvarligare än det verkligen är.

7 Slutsats

Den relativa nödvärnsrätten medför att gärningar som under vissa omständigheter och vid vissa former av angrepp hade varit att bedöma som lagliga nödvärnshandlingar, under andra omständigheter bedöms som uppenbart oförsvarliga. I flera av de fall som det har redogjorts för i denna uppsats har den angripne brukat grovt, för att inte säga livsfarligt, våld, vilket har bedömts som uppenbart oförsvarligt trots att det angrepp den angripne utsattes för var av sådan karaktär att en tämligen ingripande nödvärnshandling var påkallad.

Frågan är om nödvärnsinstitutet, som det utformas i brottsbalken och tolkas i rättspraxis, har fått en ändamålsenlig utformning. Av förarbetena framgår att nödvärnsrättens utformning är resultatet av en intresseavvägning, där det är av yttersta vikt att den enskilde har möjligheter till försvar vid ett brottsligt angrepp. Samtidigt finns det anledning att inte medge större våldsanvändning än nödvändigt, då man inte vill bidra till en upptrappning av våldet i samhället. Genom rekvisitet uppenbart oförsvarligt beviljas den angripne långtgående möjligheter att avvärja ett brottsligt angrepp, genom att försvarlighetsbedömningen medger en tämligen bred marginal till förmån för den angripne. I förarbetena uppställs ett par moment som ska beaktas vid bedömningen av gärningens försvarlighet, som fastställer att nödvärnshandlingen ska vara avsevärt mer ingripande än angreppet för att den ska vara att betrakta som uppenbart oförsvarlig. Sammantaget kan nog nödvärnsbestämmelsen, så som den utformats i svensk lagstiftning, bedömas som ändamålsenlig och väl avvägd. En viss marginal medges till förmån för den angripne, men samtidigt åläggs denne att välja sitt försvar med hänsyn till den hotande faran och begränsa sig till åtgärder avsedda att avvärja angreppet. Våldsanvändningen i samhället ska beivras och det finns ett intresse av att inte tillåta mer långtgående våld än vad som är behövligt och ändamålsenligt.

För att nödvärnsinstitutet ska bedömas som ändamålsenligt måste bestämmelsen, inte bara vara ändamålsenligt utformad i lagstiftning utan även i rättspraxis tillämpas på ett sätt som beviljar ansvarsfrihet i sådan utsträckning som är förenlig med de tankegångar och syften som präglade bestämmelsens utformning i lagtext.

Det måste ifrågasättas huruvida den rättspraxis som har utvecklats på ett tillfredsställande sätt korresponderar till lagstiftningen och de syften som låg till grund för lagtextens utformning. I de flesta av fallen i denna uppsats har ingen bred marginal beviljats den angripne. Den angripne har förvisso brukat grovt våld som endast under speciella omständigheter kan anses försvarbart, men för de fall en person utsätts för livshotande våld måste nödvärnsbestämmelsen bevilja den angripne så ingripande våld att angreppet kan avvärjas. Det har i flera av fallen varit fråga om nödvärnsvåld som sannolikt var behövligt för att avvärja angreppet, men inte mycket mer ingripande än så.

Då nödvärnbestämmelsens utformning i lagtext inte verkar vara alltför snäv gentemot den angripne, kan det konstateras att det är tillämpningen i praxis som inte korresponderar till lagstiftningen. Då den relativa nödvärnsrätten som den har tagit sig uttryck i praxis inte i tillräcklig mån medger den angripne rätten att försvara sig vid ett angrepp, är den i nuläget inte ändamålsenlig.

Som det har visats i denna uppsats tillvaratar den relativa nödvärnsbestämmelsen såsom den tillämpas i svensk rätt inte den angripnes intressen i tillräckligt stor utsträckning. De i förarbetena uppställda momenten som ska beaktas vid bedömningen av huruvida nödvärnshandlingen är att betrakta som uppenbart oförsvarlig, ger för handen att den angripne har rätt att bruka våld som är betydligt mer ingripande än vad som är behövligt för att avvärja angreppet. Det konstateras i förarbetena att den relativa nödvärnsrätten ålägger domstolen att beakta nödvärnshandlingens erforderlighet för att avvärja angreppet. Det kan föreligga omständigheter som ålägger den angripne att begränsa sitt nödvärnsvåld och ta hänsyn till angreppets beskaffenhet, på så vis att våld som är erforderligt kan bedömas som uppenbart oförsvarligt. En sådan omständighet kan vara angriparens ringa ålder eller psykiska störning. Då nödvärnsrätten har utformats i enlighet med principen om att nödvärnshandlingen syftar till att avvärja angreppet, men inte hämnas detta, torde en nödvärnsrätt som inte beviljar den angripne att bruka det våld som behövs vara verkningslös. För sådana fall tillgodoses inte syftet och motiven till nödvärnsrätten. Det kan te sig alltför ingripande att låta en angripare som inte är kapabel att ta ansvar för sina handlingar ta konsekvensen för en ingripande nödvärnshandling. Mot detta måste den anföras att ett angrepp får konsekvenser inte endast för angriparen beträffande dennes egna straffansvar, utan i den mån en restriktiv nödvärnsrätt tar hänsyn till angriparen på grund av dennes bristande insikt och kapacitet, påverkas den angripne som behöver kunna försvara sin person och egendom. Att den angripne inte kan hållas ansvarig för sina gärningar må vara ett för samhällets medborgare i allmänhet och brottsoffret i synnerhet provocerande resultat, men när dennes bristande insikt och uppsåt föranleder att den angripne inte har rätt att försvara sin person eller egendom utan att ådömas straffrättsligt ansvar, får gärningen dessutom långtgående konsekvenser för den angripne. Det måste vara den angripne, och dess möjligheter att försvara sig, som förtjänar rättsordningens skydd.

En absolut nödvärnsbestämmelse skulle kunna resultera i en nödvärnsrätt som inte i tillräcklig mån tillgodoser behovet av viss proportionalitet mellan angreppet och försvarsvåldet, men om lagrummets tillämplighet är avhängigt ett rekvirit som garanterar att det offrade och skyddade intresset är likställda, torde en absolut nödvärnsrätt ta hänsyn till den angripnes behov och rättigheter i större utsträckning är den förevarande.

I samband med brottsbalkens ikraftträdande ändrades nödvärnsbestämmelsens utformning. Syftet var att utvidga nödvärnsrätten, och detta gjordes genom att de två lagrummen, en av relativ och en av absolut karaktär, sammanfördes till en gemensam regel av relativ karaktär. Då

nödvärnsrättens nutida utformning inte beviljar ansvarsfrihet i den utsträckning som lagstiftaren åsyftade vid införandet av bestämmelsen, finns det anledning att göra en översyn av regelverket och utvärdera resultatet av bestämmelsens övergång från absolut till relativ karaktär.

Käll- och litteraturförteckning

Doktrin

Blomkvist, Curt, *Rätten till självförsvar*, Bokförlaget Forum AB, 1972

Billström, Magnus & Bring, Carina & Diesen, Christian & Lishajko, Marianne & Marmolin, Christina, *Brottsoffrets rätt*, Juristförlaget, 1995

Halén, Anne-Cathrine & Olsson, Anna, *Nödvarnsrätt och möjligheter till ekonomisk ersättning*, Carnegie Dokumentationsserie (CDS) 13, 1991

Holmqvist, Lena & Leijonhufvud, Madeleine & Träskman, Per Ole & Wennberg, Suzanne : *Brottsbalken – en kommentar*, del II, 2007

Leijonhufvud, Madeleine & Wennberg, Suzanne : *Straffansvar*, upplaga 6:1, Norstedts Juridik, 2001

Wennberg, Suzanne, *Introduktion till straffrätten*, upplaga 6:1, Norstedts Juridik, 2001

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1962:10 Förslag till brottsbalk

Prop. 1993/94:130 Ändringar i brottsbalken m.m

Offentliga utredningar

SOU 1934:56 Revision om gällande lagbestämmelser om nödvärnsrätt

SOU 1953:14 Straffrättskommitténs förslag till brottsbalk

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från högsta domstolen

NJA 1971 s. 442

NJA 1977 s. 655

NJA 1990 s. 210

NJA 1995 s. 661

NJA 2005 s. 237

NJA 2009 s. 239

Rättsfall från hovrätterna

RH 2008:90