



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Freja Ljungdell Kristensen

Straffansvar vid självförvållat rus

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Per Nilsén

Termin: VT 2014

Innehållsförteckning

Sammanfattning	2
Summary	3
Förkortningar	4
1 Inledning	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Metod och teori	6
1.4 Avgränsningar	7
1.5 Material och forskningsläge	7
1.7 Uppsatsens disposition	8
2 Grunderna för straffrättsligt ansvar	8
3 Aktuellt rättsläge	11
3.1 Sverige	11
3.1.1 Rusparagrafen	11
3.1.2 Tolkningalternativ och gällande rätt fram till år 2011.....	13
3.1.3 NJA 2011 s. 563 och det förändrade rättsläget.....	15
3.1.4 Argument för och emot HD:s nya tolkning – vilka konsekvenser kan uppkomma?	17
3.2 Norge	19
3.2.1 Reglering av självförvållat rus.....	19
3.2.2 Problem med den norska regleringen	22
4 Jämförande analys och slutsatser	23
5 Avslutande reflektioner	26
Bilaga 1 Norsk lagstiftning	27
Käll- och litteraturförteckning	28
Litteratur	28
Elektroniska källor	29
Källor	29

Sammanfattning

Gärningar begångna under självförvållat rus har länge varit ett omdiskuterat ämne. Å ena sidan kan det argumenteras för att en berusad person måste stå de straffrättsliga konsekvenserna av sitt handlande under berusningen och uppsåtsbrist beroende på ruset ska då inte vara ett godtagbart skäl för att undgå ansvar för ett uppsåtligt brott. Å andra sidan kan argumenteras för att skuld är en grundläggande straffrättslig princip som inte ska rubbas på grund av självförvållad berusning. Vanliga regler vid bedömningen av huruvida en person handlat uppsåtligt ska enligt detta synsätt gälla.

Denna uppsats studerar de regler som gäller för självförvållat rus i Sverige men sätter också de svenska reglerna i ett komparativt sammanhang genom att studera hur Norge valt att hantera frågan. Efter den så kallade rusdomen, NJA 2011 s. 563, blev rättsläget förändrat i Sverige såtillvida att det numera ska användas vanliga regler vid uppsåtsbedömningen även då gärningspersonen varit berusad vid gärningstillfället. I Norge ska gärningspersonen bedömas som om denne vore nykter vid gärningstillfället, detta för att inte berusningen ska leda till att personen undgår ansvar för uppsåtligt brott. Slutsatsen av uppsatsens undersökning är att den svenska regleringen är så pass otydlig och praxis, förarbeten och doktrin pekar åt olika håll. Det är därför önskvärt av den svenska lagstiftaren att se över rättsområdet och ta ställning i den rättspolitiska frågan avseende bedömningen av gärningar begångna under självförvållat rus. Är det så att en vanlig uppsåtsbedömning ska göras krävs en utökad kriminalisering på oaktsamhetsnivå, inte minst på sexualbrottens område.

Summary

Actions undertaken while under voluntary intoxication has for a long time been a much debated topic. On one hand one can make the argument that an intoxicated person shall answer to the judicial consequences of the person's actions during the intoxication and the lack of intent due to the intoxication should not be an acceptable reason to avoid responsibility. On the other hand one can make the argument that the fundamental judicial principle that one must have intent or be careless to be responsible should not be altered due to voluntary intoxication. Normal rules to assess intent shall according to this point of view be used.

This thesis discusses the rules that apply for voluntary intoxication in Sweden but also compares the Swedish rules with the Norwegian way of addressing the matter. By NJA 2011 s. 563 the Swedish courts changed the position on how to handle cases regarding voluntary intoxication to make a normal evaluation of intent even if the perpetrator was intoxicated during the criminal act. In Norway the perpetrator shall be assessed as if the person was sober at the time of the criminal act to avoid that the perpetrator can avoid responsibility for a crime. The conclusion of the thesis is that the Swedish rule is too vague and that case law, preparatory work and doctrine points in different directions. It would therefore be advised that the Swedish legislator examines the judicial area and takes a position in the legislative policy question regarding how deeds during voluntary intoxication should be addressed. If the legislator determines that a normal evaluation of intent is to take place an extended criminalisation of carelessness is needed, especially concerning sexual crimes.

Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
HD	Högsta Domstolen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
SvJT	Svensk Juristtidning
JT	Juridisk Tidskrift
SOU	Sveriges Offentliga Utredningar
Prop.	Proposition
Kap.	Kapitel
St.	Stycke
Men.	Mening
SÖ	Sveriges Internationella Överenskommelser
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap
NSL	Norska Straffeloven (Almindelig borgerlig Straffelov av 22 mai 1902 nr. 10)
NOU	Norges Offentlige Utredninger
Rt.	Norsk Retstidende

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Det får anses vara allmänt känt att berusning kan påverka människors omdömesförmåga och impulshantering. Många av de brott som sker, speciellt på våldsbrottens område, sker under påverkan av något berusningsmedel (främst alkohol).¹ Då det enligt svensk rätt krävs skuld för att straffrättsligt ansvar ska inträda kan berusningen vålla problem för åklagarens bevisning, exempelvis för att gärningspersonen kan drabbas av minnesförlust. Den rättspolitiska frågan om hur domstolen ska hantera dessa gärningar är mycket omdiskuterad och olika lösningar förespråkas i doktrinen.

1 kap. 2 § 1 st. Brottsbalken (1962:700), BrB, stadgar att om inget annat är föreskrivet ska en gärning endast anses vara ett brott om den begås uppsåtligt. Trots detta väldigt tydliga stadgande har lagstiftaren valt att utforma ett andra stycke till paragrafen. I 1 kap. 2 § 2 st. BrB regleras nämligen brott begångna under självförvållat rus. Stadgandet har länge varit föremål för tolkning och diskussion då paragrafen kan anses vara tvetydigt utformad. Finns andra stycket för att särreglera situationer under självförvållat rus eller är det snarare ett uttryck för att poängtera att det inte ska ske en särbedömning? År 2011 tog HD upp frågan till prövning och avkunnade en dom som innebar en helomvändning för rättsläget. Domen skulle komma att hyllas av vissa och kritiserats av andra.

1.2 Syfte och frågeställningar

Målet med denna uppsats är att ta reda på hur rättsläget förändrats i och med NJA 2011 s. 563 samt att ta reda på vilka olika lösningar som kan vara aktuella för bedömningen av gärningar begångna under självförvållat rus. I och med detta syfte ställer jag mig följande frågor:

- På vilket sätt har rättsläget förändrats i och med NJA 2011 s. 563 och vilka konsekvenser uppstår?

¹ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 365.

- Hur har Norge valt att hantera brott begångna under självförvållat rus och vilka effekter har den norska regleringen jämfört med den svenska?

1.3 Metod och teori

För att kunna besvara de ställda frågeställningarna bygger uppsatsen på en funktionell komparativ metod. Ett utmärkande drag är att metoden inte fokuserar på själva rättsregeln utan effekten av densamma.² Metoden kan användas för flera olika syften, bland annat för att få bättre förståelse av den egna rättsordningen, rättsharmonisering eller för att visa hur olika lösningar fungerar i praktiken.³ Det finns vissa problem som ska uppmärksammas när den komparativa metoden används. Exempelvis kan språket vara ett stort problem då förståelsen kan minska. Det är även viktigt att jämförelseobjekten har gemensamma drag och att de rättsregler som jämförs löser samma typ av situation.⁴ Genom att jämföra Sverige och Norge minskar risken för att dessa problem uppstår, på grund av att ländernas samhällssystem och rättsordning liknar varandra.

För att ta reda på hur rättsläget ser ut i Sverige respektive Norge och för att redogöra för de straffrättsliga grunderna har den komparativa metoden kompletterats av en rättsdogmatisk metod som bygger på att tolka och analysera lag, förarbeten, praxis och doktrin.

Både ett komparativt perspektiv och ett rättssäkerhetsperspektiv⁵ kommer att prägla uppsatsen, inte minst de analytiska delarna där rättens roll, funktion och utveckling diskuteras.

² Reimann & Zimmermann, 2006, s. 340-343.

³ Bogdan, 2003, s. 26-38.

⁴ Bogdan, 2003, s. 39-57.

⁵ Vad som inryms under begreppet rättssäkerhet är omdiskuterat och i viss mån oklart. Vad som dock är relativt klart är att förutsägbarhet och legalitet ligger under begreppet rättssäkerhet. Att rätten ska vara entydig i de rättsliga beslutens utfall och att den offentliga makten utövas under lagarna ses som grundläggande för rättssäkerheten. (Se Josef Zila, SvJT 1990 s. 284). Kravet på legalitet återfinns i 2 kap. 10 § Regeringsformen och för straffrättens del återfinns legalitetsprincipen i 1 kap. 1 § BrB där det stadgas att brott är en gärning beskriven i denna balk. Även i EKMR återfinns krav på legalitet, se artikel 7.

1.4 Avgränsningar

På grund av begränsat utrymme kommer uppsatsen inte behandla patologiskt rus. Patologiskt rus kännetecknas av att det uppstått en större effekt av berusningsmedlet än vad som rimligen kunnat förutses. När detta händer tillämpas heller inte 1 kap. 2 § 2 st. BrB.

Rekvisiten brottsbeskrivningsenlighet och frånvaro av rättfärdigande omständigheter hör till bedömningen huruvida en otillåten gärning har skett eller ej. Detta kommer inte uppsatsen att behandla. Fokus ligger på bedömningen efter det att domstolen konstaterat att en otillåten gärning skett, dvs bedömningen av det personliga ansvaret och främst skuldkravet. Avseende skuldkravet kommer uppsåt att behandlas lite mer ingående och skuldformen oaktsamhet får ta mindre plats. Rekvisitet frånvaro av ursäktande omständigheter kommer inte behandlas.

Rättsfallet från 2011⁶, vilket är det centrala rättsfallet i uppsatsen, har kritiserats för att HD inte var i plenum när domen avkunnades. Frågan rör inte det huvudsakliga prejudikatvärdet av domen och kommer därför inte att behandlas.

Av utrymmesbrist kommer det bara finnas plats för komparation med ett land, även om det vore intressant med en större undersökning av flera länder.

1.5 Material och forskningsläge

Då den svenska lagen är mycket omdebatterad och något oklar så är materialet i denna uppsats i första hand baserat på förarbeten, praxis och doktrin.

För de redogörande delarna avseende gällande svensk rätt har huvudsakligen två böcker använts, *Kriminalrättens grunder* skriven av Petter Asp, Magnus Ulväng och Nils Jareborg samt boken *Straffansvar* skriven av Madeleine Leijonhufvud och Suzanne Wennberg. Efter rusdomen 2011 uppstod en debatt om vad denna dom kommer att innebära för framtiden. Kortfattat kan sägas att Asp och Ulväng förespråkar den linje HD framförde i rusdomen medan

⁶ NJA 2011 s. 563.

Leijonhufvud och Wennberg ställer sig kritiska till domen och menar att domen ger möjlighet att hävda fylla och gå fri.

Avseende den norska framställningen av innebörden av rusbestämmelserna har boken *Strafferett* av Ståle Eskeland varit till stor nytta. På ett systematiskt sätt beskriver han där gällande norsk rätt. Johan Boucht har belyst problematiken avseende den norska regleringen i artikeln *Betydelsen av självförvållat rus vid uppsåtsbedömning enligt norsk strl. § 40 – särskilt i ljuset av svenska HD:s avgörande NJA 2011 s. 563*. Boucht företräder den linje HD intog i NJA 2011 s. 563 och frågar sig om inte Norge bör se över sin lagstiftning om självförvållat rus.

1.7 Uppsatsens disposition

Inledningsvis behandlar uppsatsen de grunder som finns för straffrättsligt ansvar. Fokus kommer att ligga på bedömningen av det personliga ansvaret och grundläggande principer kommer att presenteras. Därefter förklaras det gällande rättsläget i både Sverige och Norge. En redogörelse för vad rusbestämmelserna innehåller och hur de ska tillämpas samt analyserande delar om för- och nackdelar kommer att ta plats. Efter detta görs en jämförande analys och uppsatsens slutsatser presenteras. Uppsatsen utmynnar i författarens avslutande reflektioner där det presenteras hur den svenska lagstiftaren bör agera med hänsyn till såväl rättssäkerhet och allmänpreventiva intressen.

2 Grunderna för straffrättsligt ansvar

När domstolen konstaterat att en otillåten gärning⁷ har begåtts är nästa steg att bedöma huruvida någon är ansvarig för den eller inte. För att personligt ansvar ska föreligga krävs skuld.⁸ I 1 kap. 2 § 1 st. BrB stadgas att om inte annat är föreskrivet ska en gärning endast anses som brott om den begås uppsåtligen⁹. Detta är ett uttryck för skuldprincipen som innebär att straffrättsligt ansvar

⁷ För information om bedömningen av huruvida en gärning är otillåten se Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 69 ff.

⁸ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 64-65.

⁹ Fortsättningsvis när det i uppsatsen skrivs om uppsåt menas också oaktsamhet då detta är tillräckligt som skuldform i straffstadgandet.

endast ska föreligga om personen har skuld. Det finns två skuldformer, uppsåt och oaktsamhet, där uppsåt är den mest klandervärda. Ett uppsåtligt handlande kännetecknas av att gärningspersonen förstår vad han gör och gör det med vett och vilja. Den andra skuldformen, oaktsamhet, kännetecknas av att gärningspersonen inte förstod men borde ha förstått att exempelvis skada skulle kunna orsakas av handlingen.¹⁰

Det finns tre olika typer av uppsåtsformer; avsikts-, insikts- och likgiltighetsuppsåt. Avsiktsuppsåtet karakteriseras av att gärningspersonen har ett visst syfte med gärningen och att gärningen utförs just för att detta syfte ska inträffa. Avsiktsuppsåtet kan man bara ha i förhållande till en viss följd eller en effekt av en gärning. Vidare ska gärningspersonen se följden eller effekten som praktiskt möjlig.¹¹

Insiktsuppsåtet bygger på att gärningspersonen har insett att en följd kommer att inträffa eller att en omständighet föreligger och att denna följd eller omständighet är mycket sannolik. Avsikten eller målet med gärningen var något annat än den faktiska brottsliga effekten av den samma. Exempelvis kan målet med att spränga en bil vara att få ut försäkringspengar, men att tre passagerare dog var en brottslig effekt som gärningspersonen insåg redan innan sprängningen. Trots denna insikt utförde gärningspersonen handlingen.¹²

Den sista uppsåtsformen, likgiltighetsuppsåtet, är den nedre gränsen för vad som kan utgöra uppsåt.¹³ För det första skall gärningspersonen åtminstone ha en misstanke om en följd eller en omständighet och för det andra ska personen anse att följden inte är en relevant orsak till att avstå från gärningen, d.v.s. varit

¹⁰ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 269-271.

¹¹ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 287-288.

¹² Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 57.

¹³ NJA 2004 s 176. Målet handlade om en hiv-smittad man som haft oskyddade samlag med tio olika personer trots vetskap om att han bar på viruset. Frågan gällde om han utsatt personerna för smittorisk på ett sätt som innebär försök till misshandelsbrott eller framkallande av fara för annan.

likgiltig inför huruvida den inträffar eller ej. På detta sätt kan sägas att personen accepterar eller godtar följden eller omständigheterna.¹⁴

En grundläggande princip för straffrättsligt ansvar är täckningsprincipen. Principen innebär att den otillåtna gärningen skall täckas av gärningspersonens uppsåt eller oaktsamhet. Gärningspersonens uppfattning om vad som skett ska stämma överens med det händelseförlopp som utretts. Dock ska poängteras att det inte krävs fullständig täckning och att graden av täckning är omtvistad.¹⁵ Varje rekvisit i en straffbestämmelse måste täckas av gärningspersonens uppsåt. I förhållande till omständigheter (exempelvis att den man slår faktiskt är *en annan person*) kan man bara ha insikts- och likgiltighetsuppsåt medan i förhållande till följder eller effekter (exempelvis att *skada* uppkommer) kan man även ha avsiktsuppsåt.¹⁶ Man kan ställa sig följande hypotetiska fråga för att kontrollera om täckningsprincipen är uppfylld. Skulle samma otillåtna gärning anses ha utförts om gärningspersonens verklighetsbild var sann?¹⁷

Konformitetsprincipen är en annan grundläggande princip inom straffrätten och innebär att ansvar för brott endast ska uppkomma om personen kunde rätta sig efter lagen. Ordet "kunde" innebär att personen ska ha haft förmåga eller tillfälle att rätta sig efter lagen. När någon saknar förmåga kan detta bero på att handlingen var ofrivillig, till exempel att personen var medvetlös när handlingen skedde. Ofrivilliga handlingar straffas inte enligt svensk rätt. När någon saknar tillfälle att rätta sig efter lagen innebär det oftast att personen saknar vetskap, det vill säga att personen är okunnig eller i villfarelse om vad lagen stadgar. Om gärningspersoner skulle kunna hävda att de inte visste vad lagen föreskriver och därigenom frias från ansvar skulle rättssystemets effektivitet äventyras. Huvudregeln är därför att okunnighet avseende vad lagen föreskriver inte spelar någon roll vid bedömningen. Dock finns ett undantag i 24 kap. 9 § BrB som handlar om så kallad straffrättsvillfarelse. Paragrafen föreskriver att hänsyn kan tas till villfarelse som är uppenbart ursäktlig,

¹⁴ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 290-291.

¹⁵ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 324.

¹⁶ Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 60.

¹⁷ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 327.

exempelvis om det förekommit fel vid kungörandet av bestämmelsen. När detta sker kan personen ursäktas från straffrättsligt ansvar trots att uppsåt anses föreligga. Villfarelse eller okunnighet avseende vad gärningsmannen gör kan dock utesluta uppsåt.¹⁸

3 Aktuellt rättsläge

3.1 Sverige

3.1.1 Rusparagrafen

Det finns i BrB ett särskilt stadgande som reglerar det straffrättsliga ansvaret då gärningen har begåtts under självförvållat rus, nämligen 1 kap. 2 § 2 st. BrB.

Bestämmelsen lyder såhär:

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen på annat vis genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, skall detta inte föranleda att gärningen inte anses som brott.¹⁹

För det första kan konstateras att det måste handla om ett rustillstånd för att bestämmelsen ska vara aktuell att tillämpa. Rus ska inte bara förstås som berusning på grund av alkohol, även berusning framkallad av narkotika eller tabletter omfattas. Utöver berusning gäller bestämmelsen även situationer som uppkommer vid olika omtöcknings- och förvirringstillstånd, exempelvis genom egen medicinering. För det andra föreskriver stadgandet att ruset ska vara självförvållat. Med detta menas att ruset ska ha uppkommit efter frivillig konsumtion. Om en person lurats att dricka en dryck i tro om att drycken var alkoholfri är inte berusningen att ses som självförvållad. På samma sätt kan man resonera kring omtöcknings- eller förvirringstillstånd. En person som tar medicin efter en läkares ordination har inte vållat ett eventuellt förvirringstillstånd.²⁰

¹⁸ Asp, Ulväng & Jareborg, 2013, s. 270-274.

¹⁹ 1 kap. 2 § 2 st. BrB.

²⁰ Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 74-75.

Om det är så att ett brott begåtts under självförvållat rus föreskriver stadgandet i 1 kap. 2 § 2 st. BrB att detta inte ska föranleda att gärningen inte anses som brott. Vad som avses med detta är omtvistat. När lagen inte ger ett direkt svar eller är otydlig får andra rättskällor så som förarbeten, praxis och doktrin ge vägledning för innebörden av lagen.

Straffrättskommittén behandlade frågan om självförvållat rus i sitt slutbetänkande år 1953 och vad som presenteras är tydligt. De skriver att den svenska rättens ståndpunkt är att de vanliga reglerna om uppsåt inte ska gälla när det handlar om gärningar som begåtts under inflytande av självförvållat rus.²¹ Vidare klargörs att om gärningspersonen misstagit sig om en faktisk omständighet (exempelvis om personen dödat en människa i tron om att det var ett djur) och detta misstag skulle ha uteslutits om personen varit nykter så ska personen inte undgå straff för uppsåtligt brott, utan får ta konsekvenserna av det orsaksförlopp som framkallats på grund av berusningen.²² Det talas även om graden av berusning i utredningen och det konstateras att när det inte handlar om höggradig berusning så behövs inte något avsteg från de allmänna principerna. Men när berusningen är höggradig är i många fall uppsåt eller oaktsamhet uteslutet, men det ska inte innebära att gärningspersonen inte döms för ett uppsåtligt brott.²³ Mot argumentet att handlingar begångna under självförvållat rus ska bedömas som om de begåtts av oaktsamhet anför kommittén att denna metod leder till ett allt för lindrigt bedömande.²⁴ Kommittén menar att regleringen av brott under självförvållat rus innebär en modifikation i förhållande till den vanliga uppsåtsbedömningen.²⁵ Det poängteras vidare att det inte bör göras avsteg från uppsåtskravet om det är så att rättsregeln förutsätter kvalificerat uppsåt. I så fall skall en vanlig uppsåtsbedömning göras.²⁶ Ett kvalificerat uppsåt föreligger när lagen

²¹ SOU 1953:14 s. 381.

²² SOU 1953:14 s. 382.

²³ SOU 1953:14 s. 381-382.

²⁴ SOU 1953:14 s. 385.

²⁵ SOU 1953:14 s. 386.

²⁶ SOU 1953:14 s. 382-383.

föreskriver ett krav på avsiktsuppsåt, exempelvis är kravet på tillägnelseuppsåt i 8 kap. 1 § BrB (stöldparagrafen) ett kvalificerat uppsåtskrav.²⁷

Departementschefen var överens med straffrättskommittén om att det borde införas en ny allmän regel om uppsåt och oaktsamhet samt att det borde införas en undantagsregel vad gäller självförvållat rus. Innebörden av denna undantagsregel var att skuld skulle efterges och regeln var betingad av kriminalpolitiska skäl.²⁸

3.1.2 Tolkningalternativ och gällande rätt fram till år 2011

Brott under självförvållat rus har länge ansetts svårt att hantera inom juridiken. Å ena sidan återfinns allmänpreventiva argument där tanken är att en person som frivilligt berusat sig måste stå för konsekvenserna av sitt handlande. Å andra sidan finns argument som menar att den grundläggande principen om skuld inte kan åsidosättas utan att äventyra rättssäkerheten. I doktrinen återfinns tre olika tolkningsalternativ av rusbestämmelsen.

Enligt en uppfattning ska rätten vid prövningen av om gärningspersonen handlat med uppsåt göra ett hypotetiskt prov. Rätten ska bortse från berusningen och avgöra frågan som om gärningspersonen skulle ha varit nykter. Om det är så att gärningspersonen misstagit sig om en faktisk omständighet ska domstolen fråga sig om samma misstag hade uppkommit om personen varit nykter. Vid ett nekande svar kommer gärningspersonen bli bedömd som om uppsåtskravet var uppfyllt. Vid ett jakande svar, det vill säga om ingen skillnad hade uppstått oavsett berusning eller ej, kommer gärningspersonen inte att bedömas som om uppsåtskravet varit uppfyllt. Det hypotetiska provet ska inte göras då ett kvalificerat uppsåt krävs.²⁹ Tolkningalternativet har kritiserats av flera just på grund av det hypotetiska inslaget och att det finns en tydlig tillämpningsproblematik. Domstolen tvingas dra kontrafaktiska slutsatser av ett händelseförlopp som inte stämmer med gärningspersonens faktiska uppfattning

²⁷ Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 75.

²⁸ Prop. 1962:10 del B s 62.

²⁹ Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 75.

av situationen.³⁰ Förarbetena till brottsbalken ger stöd för att det är på detta sätt stadgandet i 1 kap. 2 § 2 st. BrB ska tolkas. Det finns även stöd för tolkningen i praxis. I det så kallade barnvagnsfallet yrkades ansvar för olovligt tagande och bortförande av någon annans barnvagn. Gärningspersonen yrkade frikännande på grund av att denne under berusning trott att barnvagnen varit sin egen. I de lägre instanserna dömdes gärningspersonen till snatteri. HD ändrade domslutet och menade att kvalificerade uppsåtsrekvisit inte kan efterges och eftersom tillägnelseuppsåt är av kvalificerad art kan personen inte dömas för snatteri. Gärningspersonen dömdes istället till ansvar för egenmäktigt förfarande, trots att denne inte haft uppsåt att olovligen tillgripa annans egendom. Omständigheten att personen trodde att barnvagnen tillhörde honom gjorde inte att han friades från ansvar.³¹

Ett annat tolkningsalternativ är att domstolen helt ska fingera uppsåt. Innebörden av denna typ av lösning är att rätten helt efterger uppsåtskravet vid bedömning av det personliga ansvaret. Det är enkelt att tillämpa detta alternativ och till skillnad från det hypotetiska provet behövs ingen hypotetisk situation bedömas. Det finns problem med detta lösningsalternativ eftersom uppsåt kommer att presumeras när gärningsmannen varit berusad. På så sätt tas ingen hänsyn till om det rent faktiskt föreligger ett uppsåt eller inte.³² En bedömning av detta slag skulle kunna få orimliga konsekvenser. Exempelvis skulle en berusad person som skjuter mot en måltavla på en skjutbana kunna dömas för uppsåtligt dödande även om personen som blivit skjuten sprungit rakt ut i skottlinjen.³³ Om istället ett hypotetiskt prov skulle ha gjorts skulle rätten behöva ta ställning till om gärningspersonen hade kunnat agera på ett annat sätt om denne varit nykter och i detta exempel hade svaret förmodligen blivit nekande.

Den tredje tolkningen av rusbestämmelsen innebär att stadgandet i princip bara säger att det kan föreligga uppsåt trots berusning. Konsekvensen av detta är att

³⁰ Asp, Ulväng & Jareborg, 2010, s. 385.

³¹ NJA 1973 s. 590.

³² Asp, Ulväng & Jareborg, 2010, s. 380-381.

³³ Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 76.

rätten ska göra en helt vanlig uppsåtsbedömning oavsett om gärningsmannen varit berusad eller ej. Rätten ska alltid göra en uppsåtsbedömning i varje enskilt fall för att fastställa om det finns någon skuld eller ej. Är personen i villfarelse ska det leda till straffrihet eftersom då uppsåt inte föreligger. Dock kan ansvar för oaktsamt brott fortfarande bli aktuellt.³⁴ Ivar Strahl var den som år 1965 öppet kritiserade det tillvägagångssätt som proklamerats i brottsbalkens förarbeten. Han menade att stadgandet i 1 kap. 2 § 2 st. BrB skulle tolkas så att en vanlig uppsåtsbedömning ska göras även när det gäller självförvållat rus.³⁵ Den gällande rätten var minst sagt ifrågasatt och kritiserad och efter avgörandet år 1973 rådde fortfarande osäkerhet om hur bestämmelsen skulle tillämpas i olika situationer. Osäkerheten gällde bland annat huruvida ett hypotetiskt prov skulle göras, berusningsgraden och frågan om rätten skulle efterge uppsåtskravet även i förhållande till följder och inte bara i förhållande till omständigheter.³⁶

3.1.3 NJA 2011 s. 563 och det förändrade rättsläget

Då rättsläget varit något oklart när det gäller brott under självförvållat rus valde HD att år 2011 ta upp frågan till prövning. I NJA 2011 s. 563 hade en person i berusat tillstånd knivhuggit två andra personer bland annat i halsen och frågan i HD var om denne person hade gjort sig skyldig till försök att beröva de andra personerna livet. HD fann att det inte var visat att gärningspersonen hade uppsåt till försök att beröva de andra personerna livet och därefter gick de vidare till frågan om det fanns någon anledning till att pröva ansvarsfrågan på något annat sätt än med tillämpning av vanliga uppsåtsregler.³⁷

HD säger själv i domen att deras avgörande från år 1973 (barnvagnsfallet) medför vissa tillämpningsproblem, inte minst på grund av svårigheten att utveckla en sammanhållen ordning. Avgörandet från år 1973 innebär att det ska göras ett generellt avsteg från den grundläggande skuldprincipen. Detta

³⁴ Strahl, SvJT 1965, s. 369 ff.

³⁵ Strahl, SvJT 1965, s. 369 ff.

³⁶ Asp, InfoTorg, 2011.

³⁷ NJA 2011 s. 563.

motiverades tidigare av ett preventivt syfte men också av ett annat syfte, nämligen att motverka berusningen som sådan. Denna kriminalpolitiska ideologi dominerade det kriminalpolitiska utvecklingsarbetet vid tiden för 1973 års avgörande och att undantaget från skuldprincipen accepterades i NJA 1973 s. 590 antas ha samband med denna ideologi. HD säger sedan i domen att en tydlig förändring har skett på det kriminalpolitiska området sedan barnvagnsfallet. De preventiva intressena har fått ge vika för rättsstatliga intressen så som legalitet, proportionalitet och rättlig likabehandling. Vidare argumenterar HD för att skuldprincipen vinner visst stöd i artikel 6.2 Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna³⁸, Europakonventionen, eftersom det där finns gränser för i vilken utsträckning strikt ansvar kan anses tillåtet. Domstolen menar även att den tidigare ordningen leder till normativa problem och att det i praktiken inte finns något stort behov av bestämmelsen. Avslutningsvis skriver HD att det inte längre är motiverat att upprätthålla ordningen från 1973 utan istället ska en vanlig uppsåtsbedömning göras vid självförvållat rus.³⁹

I det aktuella rättsfallet, NJA 2011 s. 590, fick HD:s nya tolkning av 1 kap. 2 § 2 st. BrB den konsekvensen att uppsåt inte kunde fastställas för försök till att beröva de andra personerna livet och gärningspersonen friades från ansvar från försöksbrottet. Det fanns inget uppsåt i förhållande till förverkligandet av effekten. Däremot ansåg HD det visat att uppsåt förelegat i förhållande till de skador och den smärta gärningspersonen tillfogat brottsoffren och gärningspersonen dömdes till grov misshandel.⁴⁰ Efter rättsfallet avgjorde HD två fall som också de berörde frågan om bedömning av uppsåt vid självförvållat rus. De båda rättsfallen bekräftar vad som i NJA 2011 s. 563 blev fastställt, nämligen att vanliga regler för bedömning av uppsåt ska tillämpas.⁴¹

³⁸ Rom den 4 november 1950, SÖ 1952:35.

³⁹ NJA 2011 s. 563.

⁴⁰ NJA 2011 s. 563.

⁴¹ Se NJA 2011 s. 611 och NJA 2012 s. 45.

3.1.4 Argument för och emot HD:s nya tolkning – vilka konsekvenser kan uppkomma?

NJA 2011 s. 563 innebar en totalt förändrad syn på vad som får anses utgjort gällande rätt. Trots att det funnits de som kritiserat tolkningen av den gällande rätten får ändå sägas att i förarbeten, tidigare praxis och doktrin har den dominerande uppfattningen varit att gällande rätt innebar en möjlighet till visst eftergivande av uppsåtsrekvisitet vid skuldbedömningen.⁴² Den nya tolkningen ligger i linje med det Strahl på 60-talet lyfte fram, nämligen att en vanlig uppsåtsbedömning ska göras.⁴³

Straffrättsprofessorn Suzanne Wennberg är en av de som uppmärksammat problematiken med HD:s nya praxis. Hon menar att berusningen kan komma att fungera som en räddningsplanka för gärningspersonen. På grund av berusningen blir det svårt för åklagaren att bevisa uppsåt, inte minst eftersom gärningspersonen kan ha drabbats av minnesförlust. Berusning påverkar personer genom att sänka impulskontrollen och rasera hämningarna mot att begå brott. Berusningen gör vidare att personens medvetande och tankeförmåga påverkas så att uppsåt inte alltid föreligger. Wennberg menar att den nya ordningen inte tar hänsyn till att berusning påverkar människors benägenhet att begå brott och att berusningen bidrar till en förändrad världsbild. När det inte går att döma någon till ansvar för ett uppsåtligt brott kan invändas att det ofta finns oaktsamhetsbrott att falla tillbaka på. Men Wennberg konstaterar att så inte alltid är fallet och exemplifierar med brottet våldtäkt. Om en person på grund av sin berusning skulle missta sig om den andra personens samtycke, exempelvis kanske gärningspersonen inte uppfattade att den andra sov, så finns inget uppsåt till brottet och personen kan inte fällas till ansvar. Det finns heller inget oaktsamhetsbrott att falla tillbaka på när det gäller våldtäkt.⁴⁴

Wennberg konstaterar att en berusad person har allt att vinna om denne invänder att han inte såg, inte hörde eller märkte vad som hände. Wennberg tror

⁴² Se t.ex. Asp, Ulväng & Jareborg, 2010, s. 381 not 318; Leijonhufvud & Wennberg, 2009, s. 76-77; SOU 1953:14 s. 381-386; Prop. 1962:10 del B s. 62; NJA 1973 s. 590; Jareborg, 1994, s. 238.

⁴³ Strahl, SvJT 1965 s. 369 ff.

⁴⁴ Wennberg, JT 2011/12, s. 905-907.

att det finns en risk för att även den som inte varit berusad kommer hävda berusning på grund av de fördelar det innebär.⁴⁵ Tänkbara lösningar på den uppkomna problematiken menar Wennberg handlar dels om olika typer av eftergift av skuldkravet, dels om att tolka regeln som en bevislätnadsregel av icke absolut karaktär. Den senare lösningen ger rätt att presumera uppsåt men det är inte en skyldighet att göra det för domstolen. Att lösningarna innebär avsteg från skuldprincipen är Wennberg medveten om men hon menar att det borde vara lika lätt att acceptera någon av lösningarna som det är att acceptera att villfarelse avseende vad lagen föreskriver på grund av effektivitetsskäl är ett avsteg från samma princip.⁴⁶

Professor Madeleine Leijonhufvud har ungefär samma åsikt som Wennberg. Hon menar att konsekvensen av att HD tolkat rusbestämmelsen i motsats till vad som föreskrivs i förarbetena är att många gärningar som begåtts under självförvällat rus inte längre ska anses som brott just på grund av berusningen. Leijonhufvud anser att HD satt en rättsregel ur funktion genom att införa en typ av ansvarsfrihet vid berusning och detta menar hon är att göra våld på lagtext. Vidare menar Leijonhufvud att lagstiftaren, om den hade velat, haft möjlighet att införa denna typ av regel - men det har inte skett. Grundfrågan, enligt Leijonhufvud, är av rättspolitisk karaktär. Ska en person som frivilligt berusat sig bära det straffrättsliga ansvaret för skador denne orsakar under sin berusning? Leijonhufvud förespråkar en ordning som den som rådde innan HD:s nya tolkning och hon påstår att många människor i landet skulle hålla med henne om det. Leijonhufvud anser att lagstiftaren måste agera när rättsläget hamnar långt ifrån det allmänna rättsmedvetandet.⁴⁷

Trots att rusdomen kritiserats av vissa har den välkomnats av andra. Professorerna Magnus Ulväng och Petter Asp anser att HD:s avgörande är väl förenligt med grundläggande straffrättsliga principer, så som konformitetsprincipen och skuldprincipen. Vidare anser de att den nya

⁴⁵ Wennberg, JT 2011/12, s. 911.

⁴⁶ Wennberg, JT 2011/12, s. 908.

⁴⁷ Leijonhufvud, Asp & Ulväng, SvJT 2012, s. 342-352.

tolkningen inte kommer medföra så långtgående konsekvenser som exempelvis Leijonhufvud befarar. De anser även att rusparagrafen måste ses i ljuset av dess historia, nämligen att russioner historiskt betraktats som något ursäktande. Förr fanns även ett tillräknelighetskrav som rusparagrafens föregångare var avsatt för att ändra på och mot denna bakgrund anser de båda professorerna att innebörden av paragrafen är klar. Rusparagrafen ska förstås så som Strahl en gång uttryckte det, berusning ska inte innebära att personen inte har uppsåt. Men för den delen innebär stadgandet inte att personen ska presumeras ha uppsåt eller bli bedömd för något denne inte haft uppsåt till. Asp och Ulväng ansluter sig till den uppfattning HD haft i NJA 2011 s. 563, vanliga regler vid bedömning av uppsåt ska gälla även då det är fråga om självförvållad berusning.⁴⁸

Ulväng har dock uppmärksammat den kritik både Wennberg och Leijonhufvud framfört, nämligen att det kan bli problem då det inte finns något oaktsamhetsbrott att falla tillbaka på. Exempelvis finns ju inte brottet oaktsam våldtäkt⁴⁹ i Sverige. Ulväng är positiv till den nya tolkningen av rusparagrafen men är av åsikten att den svenska lagen skulle kunna utvidgas så att fler brott blir kriminaliserade på oaktsamhetsnivå.⁵⁰ Eftersom lagstiftaren inte verkar vilja reagera anser även Leijonhufvud att en utvidgning behövs.⁵¹

3.2 Norge

3.2.1 Reglering av självförvållat rus

I Almindelig borgerlig Straffelov av 22 mai 1902 nr. 10, NSL, finns tre bestämmelser som kan bli aktuella när det rör sig om självförvållat rus, nämligen 40 §, 42 § och 45 § NSL. Den nuvarande lydelsen av bestämmelserna kodifierades år 1997 genom lag 1997:1 och trädde i kraft år 2002. 40 § 1 men. NSL stadgar det allmänna skuldkravet i Norge, vilket är uppsåt om inte annat är föreskrivet. I 40 § 2 men. NSL återfinns en undantagsregel från det allmänna skuldkravet. Undantaget innebär att om gärningspersonen handlat under

⁴⁸ Leijonhufvud, Asp & Ulväng, SvJT 2012, s. 340-359.

⁴⁹ Brottet grov oaktsam våldtäkt finns i Norge sedan år 2000, se 192 § NSL.

⁵⁰ Ulväng, JT 2011/12, s. 571.

⁵¹ Leijonhufvud, Dagensjuridik 2014-02-17.

påverkan av ett självförvållat rus så ska rätten bortse från berusningen vid uppsåtsbedömningen.

42 § 1 st. NSL föreskriver att omständigheter som gärningspersonen varit i villfarelse om inte ska beaktas. Det som är av betydelse är att envar ska bedömas utifrån sig egen förståelse för de faktiska omständigheterna. Exempelvis kan inte en person som trott att pistolen var oladdad dömas för uppsåtligt dödande, däremot kan ett oaktsamhetsbrott bli aktuellt.⁵² 42 § 3 st. NSL stadgar en undantagsregel, rätten ska bortse från villfarelsen vid självförvållat rus och bedömningen ska i sådant fall göras som om personen varit nykter. Regeln innebär att om gärningspersonen misstar sig om faktiska omständigheter som har betydelse för straffbarheten så ska rätten bortse från felaktigheten om det är så att en nykter person inte skulle ha misstagit sig.⁵³

44 § NSL föreskriver att den som är medvetslös ska bedömas som otillräknelig och därigenom inte kan inte straff åläggas den personen. 45 § NSL gör ett undantag från regeln i 44 § NSL, medvetlöshet som är en följd av självförvållat rus ska nämligen inte utesluta straff. Medvetlöshet innebär i sammanhanget inte då någon är livlös eller ligger i koma utan det rör sig om situationer då personen i fråga har en kortvarig och djupgående medvetandestörning.⁵⁴ Personen ska fortfarande ha rörelseförmåga men förmågan att värdera omständigheter är nedsatt i så hög utsträckning att personen juridiskt sett får bedömas vara medvetslös.⁵⁵

Bestämmelserna om självförvållat rus i NSL omfattar alla slags kemiska substanser som påverkar hjärnfunktionen på ett onormalt sätt. Den medicinska värderingen ska läggas till grund för huruvida ett medel påverkar personen på ett sådant sätt att man kan tala om en berusning. Vidare måste intaget av rusmedlet vara självförvållat. Detta innebär att gärningspersonen ska ha varit

⁵² Mæland, 2012, s. 171.

⁵³ Eskeland, 2006, s. 366.

⁵⁴ NOU 1974:17, s. 49.

⁵⁵ Rt. 1962 s. 588.

oaktsam i förhållande till intaget.⁵⁶ Om gärningspersonen fått i sig ett rusmedel utan att veta eller utan att denne borde ha vetat det kan bestämmelserna inte tillämpas eftersom det då inte är självförvållat. Exempelvis är detta när en gärningsperson tror att det är mineralvatten i glaset med i själva verket har någon spetsat vattnet med vodka. Förutsatt att vattnet inte smakar alkohol kommer intaget av rusmedlet inte bedömas som självförvållat. Det samma blir situationen om någon tvingat i gärningspersonen rusmedlet.⁵⁷

Trots att intaget av rusmedlet bedöms vara självförvållat behöver det inte betyda att själva berusningen är självförvållad. Norges högsta instans, Høyesterett, uttalade sig i Rt. 1983 s. 202 om vad som menas med självförvållat rus. Domstolen slog fast att ruset är självförvållat så snart berusningen kan läggas gärningspersonen till last, och så är fallet när en så stor mängd rusmedel konsumeras att personen måste räkna med möjligheten att man kan mista den fulla kontrollen över sig själv.⁵⁸ Vid varje intag av ett rusmedel ska således gärningspersonen inte ha kunnat räkna med möjligheten att förlora kontrollen. Den som exempelvis dricker ett glas öl bör normalt inte behöva räkna med att mista den fulla kontrollen över sig själv. Aspekter som kan beaktas är vilket rusmedel det rör sig om, hur mycket av rusmedlet som intas samt över hur långt tidsspann det rör sig om. Det viktiga vid bedömningen är om personen förstod eller borde ha förstått att han eller hon kommer att bli påverkad av rusmedlet.⁵⁹ Liknande resonemang återfinns i förarbetena till reformerna från år 1997 där det sägs att rus innebär när någon saknar den fulla kontrollen över sig själv till följd av att ha använt ett rusmedel. I förarbetena sägs även att både en lindrigare berusningsgrad och medvetlöshet faller under bestämmelserna.⁶⁰

För att bestämmelserna om självförvållat rus i NSL ska kunna tillämpas krävs således att det rör sig om ett rustillstånd, som är självförvållat både i förhållande till intaget av medlet och till berusningen av medlet. Om reglerna är tillämpliga

⁵⁶ Se t.ex. Rt. 1973 s. 1441 och Rt. 1983 s. 202.

⁵⁷ Eskeland, 2006, s. 360.

⁵⁸ Rt. 1983 s. 202.

⁵⁹ Eskeland, 2006, s. 360-362.

⁶⁰ Ot.prp. nr 87 (1993-94), avsnitt 5.1.5.

blir utfallet av den norska lagstiftningen att domstolen ska bortse från berusningen vid bedömningen av uppsåt och bedöma gärningspersonen som om denne vore nykter. Rättsfallet Rt. 1934 s. 1096 var länge ett ledande rättsfall och uppfattningen var att uppsåt ska presumeras vid självförvållat rus, det innebär att uppsåtskravet helt efterges.⁶¹ Senare praxis visar dock att uppsåtspresumtionen har ersatts av ett hypotetiskt prov.⁶² Kodifieringen från år 1997 var baserad på vad som ansågs utgöra gällande rätt, nämligen att ett hypotetiskt prov ska göras när det rör sig om en självförvållad berusning. Dock ska inte krav på kvalificerat uppsåt efterges. Med detta menas att om det finns ett uppställt krav på ett specifikt syfte eller avsikt så kan det inte bortses från. Exempelvis föreskriver 267 § NSL att det krävs ett vinningssyfte för att begå brottet rån.⁶³

3.2.2 Problem med den norska regleringen

Det är tydligt att ett hypotetiskt prov ska göras enligt den norska lagstiftningen men vad som inte är lika tydligt är på vilket sätt provet ska göras. Det finns en hel del osäkerhetsmoment kopplade till det hypotetiska provet. Det är som sagt inte uttryckligt föreskrivet i lagtext hur det hypotetiska provet ska göras men att utgå från hur gärningspersonen hade uppfattat situationen om denne varit nykter och inte hur en nykter person i allmänhet hade uppfattat situationen stämmer överens med ordalydelsen i åtminstone 42 § NSL där det föreskrivs "blir gjerningsmannen bedømt som om *han* var edru"⁶⁴ (författarens kursivering).⁶⁵ Att företa en slags objektiv värdering av hur en nykter person i allmänhet hade agerat kan bli problematiskt inte minst på grund av risken för domarens egen uppfattning om vad som utgör norm för ett nyktert beteende.⁶⁶ Såväl rättssäkerhets- som rättviseskäl talar för att en individuell värdering av gärningspersonens inställning ska göras.⁶⁷ En annan svårighet med det

⁶¹ Rt. 1934 s. 1096.

⁶² Se Rt. 1961 s. 547.

⁶³ Boucht, TfR 05/2011, s. 633-634.

⁶⁴ 42 § 3 st. 2 men. NSL.

⁶⁵ Boucht, TfR 05/2011, s. 628

⁶⁶ Boucht, TfR 05/2011, s. 626.

⁶⁷ Boucht, TfR 05/2011, s. 628.

hypotetiska provet är om det måste vara ställt utom rimligt tvivel att en nykter gärningsperson hade uppfattat situationen på ett annat sätt eller räcker det med ett annat beviskrav?⁶⁸ Europadomstolen har i målet *Janosevic v. Sweden* slagit fast att när straffrättsliga skuldpresumtioner används måste gärningspersonen ha möjlighet att vederlägga presumtionen.⁶⁹ Om detta appliceras på 40 § NSL skulle det innebära att gärningspersonen måste få en möjlighet att bevisa att villfarelsen också hade skett i nyktert tillstånd. Beviskravet för denna typ av motbevisning bör vara att bevisningen utgör ett beaktansvärt alternativ som inte rimligen kan uteslutas.⁷⁰

På grund av de osäkerhetsmoment som finns avseende det hypotetiska provet samt att det innebär ett avsteg från skuldprincipen finns det de som anser att Norge bör se över sin lagstiftning och eventuellt närma sig tolkningen som HD gjorde i NJA 2011 s. 563.⁷¹

4 Jämförande analys och slutsatser

Det är tydligt att både Sveriges och Norges bestämmelser är till för att reglera samma typ av situation. Exempelvis innebär rus både berusning av alkohol och andra medel så som kokain och morfin. Ruset måste vara självförvållat och med det innebär det i båda länderna att det ska vara en frivillig konsumtion som leder till att gärningspersonen mister den fulla kontrollen över sin kropp. Den stora skillnaden är Norges lagstiftning mer på ett uttryckligt sätt beskriver vad som ska gälla. I Sverige har bestämmelsen vållat osäkerhet och HD har svängt vad gäller tolkningen av bestämmelsen trots att förarbetena är tydliga avseende hur bestämmelsen ska tillämpas. Tolkningen har i Sverige förändrats över tid med motiveringen att den kriminalpolitiska ideologin som fanns i Sverige vid bestämmelsens tillkommande nu längre inte gäller. Fokus påstås ha flyttats från prevention till rättssäkerhet.

⁶⁸ Boucht, TfR 05/2011, s. 628-629.

⁶⁹ *Janosevic v. Sweden*.

⁷⁰ Boucht, TfR 05/2011, s. 630-633.

⁷¹ Boucht, TfR 05/2011, s. 656.

Trots att reglerna i de båda länderna avser att reglera samma typ av situation blir effekten av desamma helt olika. Sveriges lösning med vanlig uppsåtsbedömning innebär att eventuella villfarelser en person gör under inflytande av rus leder till att uppsåt inte kommer att anses föreligga till brottet i högre utsträckning än om uppsåtet hade fingerats. Den rättspolitiska frågan handlar om huruvida lagstiftaren vill att personer ska stå för konsekvenserna av sin berusning eller om det ska accepteras att gärningar under rus oftast inte har begåtts med uppsåt. Det är gärningsmannens förståelse för de faktiska omständigheterna som ska ligga till grund för bedömningen, när man är full ökar sannolikheten att man inte förstår allting på ett korrekt sätt och frågan blir vem som ska stå denna risk? Med Norges lösning kommer risken att ligga på gärningspersonen. Denne kommer att få ta konsekvenserna av berusningen och eventuella villfarelser den medför. Norges lösning kan självklart kritiseras, speciellt med hänsyn till vad skuldprincipen föreskriver. Finns inget verkligt uppsåt ska man heller inte kunna dömas för ett uppsåtligt brott och det är detta som HD tog fasta på i NJA 2011 s. 563. Fördelen med det Norska systemet är att det blir lättare att döma personer som varit berusade vid gärningstillfället och risken att folk felaktigt påstår att de varit berusade minskar avsevärt.

HD hävdade som argument för sitt avgörande i NJA 2011 s. 563 att den förra ordningen (d.v.s. den som Norge fortfarande har) inte kunde upprätthållas med tanke på rättssäkerheten, framförallt skulle skuldprincipen sättas ur spel om det skulle vara möjligt att göra undantag från den. Inom juridiken finns gott om huvudregler och principer men varje jurist vet att det inte sätter stopp för en undantagsregel. Det är till och med så att det redan finns ett undantag från skuldprincipen i svensk rätt. Villfarelse om vad lagen stadgar tillmäts ingen betydelse eftersom det skulle äventyra rättssystemets effektivitet. Menar HD att det inte finns plats för ytterligare en undantagsregel?

Det skulle kunna hävdas att ett hypotetiskt prov riskerar att bli utfört skönsmässigt och på det sättet äventyra rättssäkerheten. Det kan vara svårt att bedöma hur berusad någon var vid gärningstillfället. Skönsmässiga bedömningar sker dock hela tiden inom juridikens värld. Exempelvis när domaren ska bedöma

om ett vittne är trovärdigt, om en partsutsaga verkar rimlig eller om ett beviskrav är uppfyllt. Allt handlar om *bedömningar i det enskilda fallet* och det är människor som utför dessa bedömningar. Varför skulle det inte gå att göra även när det handlar om självförvållad berusning?

Rättssäkerhet är ett oklart begrepp, det finns många olika åsikter om vad som inryms inom begreppet. Men om man håller sig till två grundläggande värden, legalitet och förutsägbarhet, och åtminstone bestämmer sig för att dessa faller inom begreppet rättssäkerhet så kan NJA 2011 s. 563 diskuteras utifrån det. Sedan lång tid tillbaka har det i Sverige varit gällande rätt att tillämpa rusparagrafen så att någon form av eftergift ska göras av skuldkravet. Det föreskrivs även tydligt i stadgandets förarbeten. När HD år 2011 bestämmer sig för att ta upp frågan och göra en helomvändning av gällande rätt kan man fråga sig hur rättssäkert det är. En helomvändning på detta sätt minskar förutsägbarheten avsevärt och vad säger att HD inte gör ytterligare en helomvändning i framtiden? HD:s argument om att den kriminalpolitiska ideologin har förändrats kan mycket väl stämma, men trots det så är min uppfattning att det är lagstiftaren som i så fall ska ändra vad lagen stadgar. Att låta en domstol ta beslut kring huruvida rätten överensstämmer med den rådande kriminalpolitiska ideologin stämmer inte med svensk rättstradition, där riksdagen stiftar lag och domstolarna tillämpar den. Denna typ av problematik riskerar att uppkomma när lagstiftaren väljer att skriva en lag som lätt kan tolkas på olika sätt. Att stifta lag genom förarbeten är inte önskvärt, det är ju trots allt så att riksdagen antar lag och inte förarbeten varvid domstolen inte är bunden av det förarbetena uttrycker. Man kan även fråga sig om Norges lagstiftning är rättssäker. Utifrån de två grundläggande värdena, förutsägbarhet och legalitet, råder inget tvivel på att den norska lagen inte kan missuppfattas. Om den svenska regleringen blir tydligare försvinner troligtvis tolkningsproblematiken och den innebörd lagstiftaren vill att lagen ska ha kan på ett tydligt sätt komma till uttryck.

En invändning mot den nya tolkningen av rusparagrafen handlar om att det inte finns något oaktsamhetsbrott att falla tillbaka på när det konstaterats att uppsåt

inte föreligger. Problematiken gör sig inte minst synlig på sexualbrottens område där många av de brott som begås sker under påverkan av berusningsmedel. Ska tolkningen HD intog år 2011 fortfarande gälla är min åsikt att det krävs en omarbetning av sexualbrottslagstiftningen där oaktsamhetsbrott införs, exempelvis grov oaktsam våldtäkt. Detta brott finns idag i Norge, 192 § NSL, trots deras lösning med hypotetiskt prov och fingering av uppsåt vid självförvållat rus. Kanske kan den svenska lagstiftaren ta efter Norges reglering, det tål i alla fall att utredas.

5 Avslutande reflektioner

Jag förstår att det kan kännas provocerande att en person kan berusa sig och sedan hävda att man misstagit sig eller att man inte alls förstod vad som hände, d.v.s. man hävdar att det inte fanns något uppsåt till gärningen. På grund av berusningen kanske heller inte uppsåt fanns, men likväl inträffade händelsen. Rusparagrafen har länge varit oklar i Sverige och min åsikt är att det är dags för lagstiftaren att behandla den rättspolitiska frågan som det i grund och botten handlar om. Jag ställer mig kritisk till att HD ändrade rättsläget trots att förarbeten, praxis och doktrin relativt tydligt angett hur rusparagrafen ska tillämpas. Rättssäkerheten är i detta avseende inte tillgodosedd. Är det så att en vanlig uppsåtsbedömning förespråkas även av lagstiftaren anser jag för det första att rusparagrafen ändrar lydelse och för det andra att det bör öppnas upp för fler kriminaliseringar på oaktsamhetsnivå, inte minst på sexualbrottens område.

Bilaga 1 Norsk lagstiftning

Straffeloven 1902-05-22-10

40 §: Paa den, der ei har handlet med Forsæt, kommer ikke denne Lovs Straffebestemmelser til Anvendelse, medmindre det udtrykkelig er bestemt eller utvetydig forudsat, at ogsaa den uagtsomme Handling er strafbar. Har gjerningsmannen handlet i selvforskyldt rus framkalt ved alkohol eller andre midler, skal retten se bort fra beruselsen ved bedømmelsen av om handlingen var forsettlig.

42 §: Har nogen ved Foretagelsen af en Handling befundet sig i Uvidenhed angaaende Omstændigheder ved denne, der betinger Strafbarheden eller forhøier Strafskylden, bliver disse Omstændigheder ikke at tilregne ham.

Saafernt Uvidenheden selv kan tilregnes som uagtsom, kommer i de Tilfælde, hvor Uagtsomhed er strafbar, den herfor bestemte Straf til Anvendelse.

Det ses bort fra uvitenhet som følge av selvforskyldt rus. I slike tilfeller blir gjerningsmannen bedømt som om han var edru.

Vildfarelse med Hensyn til en Gjenstands Værdi eller til det Beløb, hvortil en voldt Skade maa ansættes, kommer alene i Betragtning, hvor Strafbarheden betinges deraf.

44 §: Den som på handlingstiden var psykotisk eller bevisstløs straffes ikke.

Det samme gjelder den som på handlingstiden var psykisk utviklingshemmet i høy grad.

45 §: Bevisstløshet som er en følge av selvforskyldt rus (fremkalt ved alkohol eller andre midler), utelukker ikke straff.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Asp, Petter; Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, Iustus förlag AB, Uppsala 2010

Asp, Petter; Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, 2 upplagan, Iustus förlag AB, Uppsala 2013

Bogdan, Michael: *Komparativ rättskunskap*, Norstedts Juridik, Stockholm 2003

Boucht, Johan; *Betydelsen av självförvällat rus vid uppsåtsbedömning enligt norsk strl. § 40 – särskilt i ljuset av svenska HD:s avgörande NJA 2011 s. 563*, I: Tfr 05/2011

Eskeland, Ståle; *Strafferett*, 2 utg, Cappelen Akademisk Forlag, Oslo 2006

Jareborg, Nils: *Straffrättens ansvarslära*, Iustus förlag AB, Uppsala 1994

Leijonhufvud, Madeleine & Wennberg, Suzanne: *Straffansvar*, 8 upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm 2009

Leijonhufvud, Madeleine; Asp, Petter & Ulväng, Magnus: *En diskussion om den s.k. rusdomen NJA 2011 s. 563*, I: SvJT 2012

Mæland, Henry John; *Norsk alminnelig strafferett*, Justian A.S., Bergen 2012

Reimann & Zimmermann, *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford University Press, New York 2006.

Strahl, Ivar: *Straffansvar vid rus*, I: SvJT 1965

Strahl, Ivar; *Allmän straffrätt i vad angår brotten*, P. A. Norstedt & Söners Förlag, Lund 1976

Ulväng, Magnus; *Straffansvar och självförvållat rus m.m.*, I: JT 2011/12, nr. 3

Wennberg, Suzanne; *Berusade eller drogade personers ansvar för brott - ny praxis på avvägar*, I: JT 2011/12, nr. 4

Zila, Josef; *Om rättssäkerhet*, I: SvJT 1990

Elektroniska källor

Leijonhufvud, Madeleine; *Ändrad rättspraxis ökar behovet av att låta ansvar för våldtäkt omfatta även oaktsamhet*, Publicerad på Dagensjuridik 2014-02-17 kl 10.31, Hämtad 2014-05-25 kl 20.30

Asp, Petter; *Åter till Strahl! – HD om straffansvar vid rus*, Publicerad på InfoTorg Juridik 2011-09-21, Hämtad 2014-04-16 kl. 12.56

Källor

SOU 1953:14 *Förslag till brottsbalk*

Prop. 1962:10 *Med förslag till Brottsbalk, del B*

SFS 1962:700 *Brottsbalk*

Ot.prp.nr.87 (1993-1994) *Om lov om endringer i straffeloven m.v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)*

NOU 1974:17 *Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner*

Almindelig borgerlig Straffelov av 22 mai 1902 nr. 10

Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Rom den 4 november 1950, Publicerad i SÖ 1952:35

NJA 2004 s 176

NJA 2011 s 563

NJA 1973 s 590

Rt. 1934 s. 1096

Rt. 1983 s. 202

Rt. 1973 s. 1441

Janosevic v. Sweden, no. 34619/67, ECHR 2002-VII